

Arrest

nr. 212 975 van 27 november 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. LIPS
Louizalaan 523
1050 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 29 juni 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 juni 2018 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Bij arrest nr. 206 421 van 2 juli 2018 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het verzoekschrift om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de bestreden beslissing.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 oktober 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 november 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. LIPS, die verschijnt voor verzoeker en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 februari 2018 diende verzoeker een verzoek tot internationale bescherming in.

Op 19 juni 2018 nam de gemachtigde de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater).

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 51/5, § 4, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer, die verklaart te heten(1):

naam : L.
voornaam : Z.
geboortedatum : [...]1995
geboorteplaats : D.
nationaliteit : Afghanistan
Alias: [...]

die een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend, het verblijf in het Rijk geweigerd.

REDEN VAN DE BESLISSING :

België is niet verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming van betrokkene dat aan Oostenrijk toekomt, met toepassing van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 18.1(d) van Verordening 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013.

De betrokkene, die van nationaliteit Afghanistan verklaart te zijn, meldde zich op 09.02.2018 bij onze diensten aan in het kader van het doen en de registratie van zijn verzoek om internationale bescherming in België. Dit verzoek werd vervolgens op 15.02.2018 effectief ingediend. Betrokkene legde geen persoonlijke – of identiteitsdocumenten voor. Het vingerafdrukkenonderzoek toonde aan dat betrokkene op 12.01.2018 om internationale bescherming verzocht in Oostenrijk.

Op 14.03.2018 werd betrokkene gehoord in het kader van zijn procedure tot het verkrijgen van internationale bescherming in België. Hierin verklaarde betrokkene in januari/februari 2016 vertrokken te zijn vanuit Afghanistan en hij verklaarde eerst naar Iran te zijn gereisd met een transit via Pakistan. Betrokkene verklaarde ongeveer 1 dag in Iran te hebben verbleven alvorens verder door te reizen naar Turkije waar hij ongeveer 1 maand verbleef.

Vervolgens reisde betrokkene verder door naar Bulgarije waar hij ongeveer 1 nacht verbleef alvorens verder door te reizen naar Servië waar hij ongeveer 1 jaar verbleef. Vervolgens reisde betrokkene verder door naar Oostenrijk, met een transit via Hongarije. Het vingerafdrukkenonderzoek toont aan dat betrokkene op 12.01.2018 om internationale bescherming verzocht in Oostenrijk. Betrokkene bevestigde het feit dat zijn vingerafdrukken geregistreerd werden in Oostenrijk maar hij ontkende om internationale bescherming te hebben verzocht in Oostenrijk. Hij verklaarde ongeveer 25 dagen in Oostenrijk te hebben verbleven alvorens verder door te reizen naar Italië waar hij 3 à 4 nachten verbleef. Vervolgens reisde betrokkene verder door naar Frankrijk waar hij ca. 2 nachten verbleef alvorens verder door te reizen naar België. Betrokkene verklaarde op 08.02.2018 in België te zijn gearriveerd.

Tijdens zijn gehoor in België werd aan betrokkene gevraagd vanwege welke specifieke reden(en) hij besloot om in België om internationale bescherming te verzoeken en of hij met betrekking tot omstandigheden van opvang of van behandeling redenen heeft die volgens hem verzet tegen een overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat in het kader van Verordening 604/2013 rechtvaardigen. De betrokkene stelde hieromtrent dat hij besloot om in België om internationale bescherming te verzoeken omdat hij in Servië mensen hoorde praten over België.

Betreffende een overdracht naar de verantwoordelijke lidstaat in het kader van Verordening 604/2013 verklaarde betrokkene niet naar Oostenrijk te willen omdat hij niet om internationale bescherming verzocht in Oostenrijk. Hij benadrukte verder dat het zijn keuze is om naar België te komen maar stelde wel niet te weten wat er slecht is aan Oostenrijk.

Betrokkene verklaarde geen in België of in een andere lidstaat verblijvende familieleden te hebben.

Op 20.03.2018 werd er voor betrokkene een terugnaveverzoek gericht aan de Oostenrijkse instanties die op 28.03.2018 instemden met de terugnave van betrokkene met toepassing van artikel 18.1(d) van Verordening 604/2013.

We wijzen er op dat het Hof van Justitie van de Europese Unie in zijn uitspraak van 21.12.2011 in de gevoegde zaken C-411/10 en C-493/10 heeft geoordeeld dat het gemeenschappelijk Europees stelsel

tot het verkrijgen van internationale bescherming is uitgedacht in een context waarin kan worden aangenomen dat alle staten, die aan dit stelsel deelnemen, de grondrechten eerbiedigen daaronder begrepen de rechten die de Conventie van Genève van 1951 of het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) als grondslag hebben en dat er in dat opzicht wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten kan bestaan. Bijgevolg moet worden aangenomen dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement en de verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomen. Het is in die context dat in Verordeningen 343/2003 en heden Verordening 604/2013 de criteria en de mechanismen werden vastgelegd om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming, wat impliceert dat de vrije keuze van de verzoeker wordt uitgesloten. De loutere persoonlijke appreciatie van een lidstaat door de betrokkene of de wens om in een bepaalde lidstaat te kunnen blijven kunnen dan ook geen grond zijn voor de toepassing van de soevereiniteitsclausule van Verordening 604/2013.

Toch kan het volgens het Hof niet worden uitgesloten dat de werking van dit stelsel in een bepaalde lidstaat grote moeilijkheden ondervindt waardoor het risico bestaat dat verzoekers, na overdracht aan die lidstaat, in een situatie belanden die strijdig is met artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) of artikel 4 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (EU-Handvest). Volgens het Hof volgde daaruit niet dat elke schending van een grondrecht door de verantwoordelijke lidstaat gevolgen heeft voor de verplichtingen van de andere lidstaten betreffende het naleven en toepassen van Verordening 343/2003 en Verordening 604/2013. Het Hof oordeelde wel dat de andere lidstaten geen verzoekers mogen overdragen aan de verantwoordelijke lidstaat onder de bepalingen van Verordening 343/2003 en Verordening 604/2013 indien zij niet onkundig kunnen zijn van het feit dat fundamentele tekortkomingen met betrekking tot procedures inzake internationale bescherming en onthaal - en opvangvoorzieningen voor verzoekers in die lidstaat aannemelijk maken dat de verzoeker door overdracht aan die lidstaat een risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Elke lidstaat is dan ook gehouden te onderzoeken of een overdracht aan een andere lidstaat zou kunnen leiden tot een reëel risico op blootstelling aan omstandigheden die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. Hieromtrent wijzen we er op dat het aan de betrokkene toekomt om op grond van concrete feiten en omstandigheden aannemelijk te maken dat hij door een overdracht aan Oostenrijk een reëel risico loopt te worden blootgesteld aan omstandigheden die een schending zouden zijn van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

We merken verder op dat het zeker niet ontkend kan worden dat de grote instroom van verzoekers om internationale bescherming de lidstaten voor zeer grote uitdagingen plaatst inzake opvang en behandeling, maar dat dit er niet toe mag leiden dat verzoekers de facto de lidstaat kunnen uitkiezen waar zij hun verzoek om internationale bescherming willen behandeld zien. Zo verklaarde betrokkene onder meer dat hij besloot om in België om internationale bescherming te verzoeken omdat hij in Servië mensen hoorde praten over België.

Verder stelde hij, betreffende een overdracht naar de verantwoordelijke lidstaat in het kader van Verordening 604/2013, dat hij niet naar Oostenrijk wil omdat het zijn keuze was om naar België te komen. Betreffende deze specifieke verklaringen benadrukken we dat deze geen afbreuk doen aan de verantwoordelijkheid van de Oostenrijkse autoriteiten voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming van betrokkene.

Bovenstaande verklaringen vallen dan ook te kaderen onder de persoonlijke voorkeur of keuze van betrokkene voor of tegen een bepaalde lidstaat en we wensen in dit verband nogmaals te benadrukken dat in Verordening 604/2013 de criteria en de mechanismen werden vastgelegd om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming, wat impliceert dat de vrije keuze van de verzoeker dan ook wordt uitgesloten. Dit betekent dat de loutere persoonlijke appreciatie van een lidstaat door de betrokkene of de wens om in een bepaalde lidstaat te kunnen blijven dan ook geen grond kunnen zijn voor de toepassing van de soevereiniteitsclausule van Verordening 604/2013. Het komt betrokkene hierbij niet toe om zelf te bepalen in welk land zijn verzoek om internationale bescherming dient te worden behandeld.

Betrokkene bevestigde tijdens zijn gehoor dat zijn vingerafdrucken geregistreerd werden in Oostenrijk maar hij ontkende in dit verband dat hij reeds eerder om internationale bescherming verzocht in Oostenrijk. Betrokkene benadrukte dit ook betreffende zijn redenen om verzet te uiten tegen een overdracht naar de verantwoordelijke lidstaat in het kader van Verordening 604/2013. We benadrukken in dit verband dat het vingerafdruckenonderzoek van betrokkene duidelijk een EURODAC-resultaat type 1 aantoonde waaruit afgeleid moet worden dat betrokkene effectief om internationale bescherming verzocht in Oostenrijk. Dit wordt daarbij ook bevestigd door het expliciete akkoord van de Oostenrijkse autoriteiten voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming met toepassing van artikel 18.1(d) van Verordening 604/2013.

We wensen verder ook te benadrukken dat Oostenrijk, net als België, de Conventie van Genève van 1951 ondertekende en partij is bij het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM). Er moet er dan ook van worden uitgegaan dat Oostenrijk het beginsel van non-refoulement alsmede de andere verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomt. Oostenrijk onderwerpt verzoeken om internationale bescherming aan een individueel onderzoek en kent, net als België, de vluchtelingenstatus of de subsidiaire bescherming toe aan personen, die voldoen aan de in de regelgeving voorziene voorwaarden. Daarnaast kent Oostenrijk onafhankelijke beroepsinstanties voor beslissingen inzake afgewezen verzoeken om internationale bescherming en beslissingen van detentie en verwijdering en wijzen we er ook op dat voor zover een verzoeker om internationale bescherming van mening mocht zijn dat een door de Oostenrijkse instanties genomen beslissing in strijd is met artikel 3 van het EVRM, het non-refoulementbeginsel of andere verdragsverplichtingen hij dit kan aanklagen bij de bevoegde instanties of het EHRM.

De Oostenrijkse autoriteiten stemden dus met toepassing van artikel 18.1(d) van Verordening 604/2013 in met de terugname van betrokkene. Dit artikel stelt: "de lidstaat is verplicht d) een onderdaan van een derde land of een staatloze wiens verzoek is afgewezen en die een verzoek heeft ingediend in een andere lidstaat of die zich zonder verblijfstitel ophoudt in een andere lidstaat, volgens de in de artikelen 23, 24, 25 en 29 bepaalde voorwaarden terug te nemen". We verwijzen ook naar artikel 18(2) : "In de in lid 1, onder d), bedoelde gevallen, zorgt de verantwoordelijke lidstaat ervoor dat de betrokkene, indien het verzoek alleen in eerste aanleg is afgewezen, een beroep kan doen of heeft kunnen doen op een daadwerkelijk rechtsmiddel overeenkomstig artikel 39 van Richtlijn 2013/32/EU". Dit impliceert dat de Oostenrijkse instanties reeds een beslissing namen omtrent het door betrokkene in Oostenrijk ingediende verzoek om internationale bescherming, maar impliceert daarbij ook dat betrokkene na overdracht aan de Oostenrijkse instanties in Oostenrijk ook de mogelijkheid zal hebben om een nieuw verzoek om internationale bescherming in te dienen waarin hij zijn actuele vluchtmotieven zal kunnen aanbrengen aan de Oostenrijkse autoriteiten. Indien betrokkene beslist om een nieuw verzoek tot internationale bescherming in te dienen in Oostenrijk zal dit verzoek door de Oostenrijkse instanties onderzocht worden. We benadrukken dan ook dat de Oostenrijkse autoriteiten de betrokkene niet zullen verwijderen naar zijn land van herkomst of land van gewoonlijk verblijf zonder een volledig en gedegen onderzoek van dit verzoek tot internationale bescherming, indien betrokkene besluit om een nieuw verzoek tot internationale bescherming in te dienen bij de Oostenrijkse autoriteiten na zijn overdracht. De betrokkene zal daarbij ook gemachtigd zijn te verblijven in Oostenrijk in zijn hoedanigheid van verzoeker van internationale bescherming en de door de wet voorziene bijstand en opvang verkrijgen.

Verder benadrukken we ook dat het afwijzen van een verzoek om internationale bescherming en het vervolgens mogelijks opdragen terug te keren naar het land van herkomst onlosmakelijk deel uitmaken van een immigratiebeleid en op zich geen onmenselijke of vernederende behandeling inhoudt in de zin van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. We merken verder ook op dat Oostenrijk onafhankelijke beroepsinstanties kent voor beslissingen inzake afgewezen verzoeken om internationale bescherming en beslissingen van detentie en verwijdering, waardoor betrokkene de mogelijkheid kan hebben om een beroep in te dienen tegen zijn afgewezen verzoek om internationale bescherming in Oostenrijk, indien hij hiertoe nog niet de mogelijkheid heeft gekend, en daarin eventuele nieuwe elementen in verband met zijn vluchtmotieven kan aanhalen; alsook tegen eventuele beslissingen van verwijdering en repatriëring. Dit wordt ook bevestigd door het geactualiseerde rapport over Oostenrijk van het onder meer mede door de "European Council on Refugees and Exiles" (ECRE) gecoördineerde project "Asylum Information Database" ("Asylum Information Database – National Country Report – Austria", last updated 21.03.2018, verder AIDA-rapport genoemd, een kopie wordt toegevoegd aan het administratief dossier) waarin er geen melding wordt gemaakt van concrete, specifieke en structurele problemen betreffende toegang tot de beroepsprocedures in Oostenrijk en waarin tevens ook wordt aangeduid dat er in Oostenrijk een systeem van gratis rechtsbijstand actief is voor kandidaat-vluchtelingen en verzoekers om internationale bescherming die een negatieve beslissing ontvingen (p. 22-28).

Daarnaast wensen we ook te benadrukken dat het indienen van een verzoek om internationale bescherming niet automatisch impliceert dat men een gunstige beslissing ontvangt in de vorm van een verblijfstitel. Dat men na een eventuele afwijzing van een verzoek om internationale bescherming op zeker moment het voorwerp kan uitmaken van een verwijderingsmaatregel en eventueel een bijhorende maatregel van bewaring, betekent bovendien niet automatisch een inbreuk op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en toont evenmin automatisch aan dat de Oostenrijkse autoriteiten de minimumnormen inzake de procedure tot het verkrijgen van internationale bescherming en inzake de erkenning als vluchteling of als persoon die internationale bescherming behoeft, zoals die zijn vastgelegd in de Europese richtlijnen 2011/95/EU en 2013/32/EU, niet zouden respecteren. Het loutere feit dat het verzoek om internationale bescherming van betrokkene in Oostenrijk reeds werd afgewezen, en dat er vervolgens concrete maatregelen genomen werden

betreffende het dossier van betrokkene, betekent niet automatisch dat er sprake is van een "niet correcte of onmenselijke behandeling" of een automatische inbreuk op de bovenstaande internationale en Europese regelgeving. Betrokkene brengt met betrekking tot de overdracht naar Oostenrijk dan ook geen concrete gegevens aan die zouden kunnen wijzen op een eventuele schending van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. Betrokkene moet dus kunnen aantonen dat hij ernstige redenen heeft om te vermoeden dat hij in Oostenrijk een reëel risico loopt om te worden blootgesteld aan een behandeling die strijdig is met artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Verder verwijzen we nogmaals naar het geactualiseerde AIDA-rapport over Oostenrijk waarin omtrent personen die in het kader van Verordening 604/2013 aan Oostenrijk worden overgedragen en die reeds een finale beslissing ontvingen omtrent hun in Oostenrijk ingediende asielaanvraag gesteld wordt dat zij in de procedure van zogenaamde herhaalde aanvragen terecht komen (p. 40). In dit verband wensen we vooreerst nogmaals te benadrukken dat betrokkene de mogelijkheid zal hebben om in beroep te gaan tegen zijn beslissing in Oostenrijk waardoor deze mogelijks nog niet volledig en finaal onweerlegbaar is. Indien betrokkene echter toch in de procedure voor een herhaalde aanvraag zou terecht komen in Oostenrijk benadrukken we dat het AIDA-rapport over Oostenrijk melding maakt van het feit dat verzoekers om internationale bescherming in de procedure van een herhaalde verzoeken recht hebben op basiszorg na hun negatieve beslissing en tot hun vertrek uit Oostenrijk. Het AIDA-rapport vermeldt desbetreffend echter ook dat bij herhaalde verzoeken die ingediend worden binnen de 6 maanden na de eerste beslissing dit recht op materiële opvangvoorzieningen kan wegvallen en er eventueel kan worden overgegaan tot detentie. We benadrukken dat dit eventueel het geval kan zijn in de situatie van betrokkene, vermits het vingerafdrukkenonderzoek aantoont dat betrokkene op 12.01.2018 om internationale bescherming verzocht in Oostenrijk. Echter wensen we in dit verband te benadrukken dat het AIDA-rapport duidelijk stelt dat het recht op materiële opvangvoorziening kan wegvallen in deze situatie maar dat hierbij niet wordt aangeduid dat dit automatisch en onweerlegbaar het geval zal zijn bij de situatie van betrokkene.

Daarnaast wensen we op te merken dat indien betrokkene van oordeel is dat hij onheus behandeld wordt door de Oostenrijkse instanties, een klacht kan indienen bij de bevoegde instanties. Uit de verklaringen van de betrokkene en de elementen van het dossier blijkt geenszins dat de betrokkene in de onmogelijkheid zal verkeren om verhaal te halen bij de bevoegde instanties. Daarnaast wijzen we er op dat voor zover een verzoeker voor internationale bescherming van mening mocht zijn dat een door de Oostenrijkse instanties genomen beslissing in strijd is met artikel 3 van het EVRM, het non-refoulementbeginsel of andere verdragsverplichtingen hij dit kan aanklagen bij de bevoegde instanties of het EHRM. We wensen verder ook te verwijzen naar een rapport, ook van de hand van ECRE en up-to-date tot december 2015 ("Navigating the Maze : structural barriers to accessing protection in Austria", een kopie wordt toegevoegd aan het administratief dossier), waarin wordt gesteld dat er geen redenen zijn om aan te nemen dat personen, die in het kader van Verordening 604/2013 aan Oostenrijk worden overgedragen, anders worden behandeld dan personen, die een verzoek om internationale bescherming in Oostenrijk indienden ("Since the beginning of 2015, 405 persons have been returned to Austria under the Dublin Regulation. Insight from the situation on the ground and from the experience of NGOs suggests that persons returning to Austria under the Dublin Regulation would not be treated more or less preferentially than other applicants in the country.", pagina 26). De auteurs stellen echter verder dat door bepaalde tekortkomingen in het Oostenrijkse systeem tot het verkrijgen van internationale bescherming "Dublin-terugkeerders" problemen zouden kunnen ondervinden betreffende de mogelijkheid om om internationale bescherming te verzoeken ("In any case, given the general deficiencies in access to the procedure and reception conditions documented in Chapter II and Chapter III, it is arguable that Dublin returnees would run risks of destitution and undue delays with regard to registering an asylum application in Austria. These risks need to be closely scrutinised by Member States issuing outgoing Dublin requests to Austria in order to ensure that the application of the Regulation does not result in exposing asylum seekers to risks of destitution", pagina 26). We wensen desbetreffend de nadruk te vestigen op het feit dat hier duidelijk gesteld wordt dat de mogelijkheid zou kunnen bestaan ("...that Dublin returnees would run risks of destitution...") en het rapport ons inzien niet aantoont dat het effectief om frequente en systematisch voorkomende gevallen gaat. Hieromtrent zijn we tevens van oordeel dat het wijzen op het feit dat in Oostenrijk, net zoals in andere lidstaten, soms problemen voorkomen wat betreft de behandeling van verzoeken om internationale bescherming en de opvang en begeleiding van verzoekers niet aantoont dat personen, die aan Oostenrijk worden overgedragen onder de bepalingen van Verordening 604/2013, per definitie een reëel risico lopen te worden onderworpen aan onmenselijke of vernederende behandelingen. Het loutere feit dat opmerkingen kunnen worden gemaakt betreffende de opvang en behandeling van verzoekers in Oostenrijk is volgens ons niet zwaarwichtig genoeg om tot dit besluit te komen.

Verder wensen we ook te benadrukken dat nieuwe verzoeken om internationale bescherming wel degelijk worden geregistreerd in Oostenrijk zoals ook wordt aangetoond in het geval van betrokkene. Zo

merken we betreffende de nieuwe procedure aan de Oostenrijkse grens die toestaat om verzoeken om internationale bescherming onmiddellijk te verwerpen door politie-officiers op dat dit betrekking heeft op personen die op onregelmatige wijze op het Oostenrijks grondgebied arriveren vanuit de naburige landen. Van een Dublin-terugkeerder die wordt overgebracht op georganiseerde wijze na een uitdrukkelijk individueel akkoord kan dan ook niet aangenomen worden dat zijn verzoek onmiddellijk aan de grens zal verworpen worden daar niet kan aangenomen worden dat hij onregelmatig Oostenrijk binnenkomt. Hierbij merken we ook op dat de Oostenrijkse autoriteiten expliciet instemden met de terugname van betrokkene en met de behandeling van zijn verzoek om internationale bescherming. Op basis van bovenvermelde informatie zijn we dan ook van oordeel dat er geen grond is om te besluiten dat de betrokkene in wiens geval Oostenrijk zich opnieuw verantwoordelijk verklaarde voor de behandeling van zijn in België ingediende verzoek om internationale bescherming, na overdracht niet zal worden toegelaten tot de procedure voor het bekomen van internationale bescherming. Desbetreffend verwijzen we tevens nogmaals naar het AIDA-rapport over Oostenrijk waarin melding wordt gemaakt van verscheidene incidenten betreffende de weigering tot toegang tot de procedure tot het verkrijgen van internationale bescherming maar tevens wordt ook duidelijk gesteld dat deze door de Oostenrijkse juridische instanties als arbitrair werden beoordeeld waardoor het onwettig is om personen die de intentie uitten om om internationale bescherming te verzoeken de toegang te weigeren. Echter wordt er in dit verband ook gewezen op een amendement dat in werking is gegaan d.d. 01.06.2016 dat een speciale voorziening voorziet in het kader van de openbare orde waardoor de toegang voor verzoekers eventueel geweigerd kan worden wanneer een bepaald quota bereikt is. Echter benadrukken we dat dit quota in 2017 niet bereikt werd. (p. 17-19). Daarnaast blijkt nergens uit het AIDA-rapport over Oostenrijk dat dit quotum zou verhinderen dat Oostenrijk, ook in die gevallen waarin uitdrukkelijk een individueel akkoord tot terugname wordt gegeven, toch nog na de georganiseerde terugkeer geen toegang zou verschaffen tot de procedure tot het verkrijgen van internationale bescherming en de opvang voor verzoekers.

Met betrekking tot de materiële opvangvoorzieningen in Oostenrijk benadrukken we dat het hierboven reeds vermelde AIDA-rapport stelt dat het gebrek aan adequate opvangvoorzieningen dat in 2015 in Oostenrijk aanwezig was werd opgelost door de opening van verscheidene noodvoorzieningen en nieuwe vormen van opvang waardoor er nog verscheidene opvangcentra met vrije plaatsen zijn in Oostenrijk. Dit betekent daarbij ook dat de mogelijke belemmeringen voor Dublin-terugkeerders waarvan melding wordt gemaakt in het AIDA-rapport in dit geval niet van toepassing zijn vermits deze slechts plaatsvinden wanneer er na aankomst in Oostenrijk nog geen opvangplaats beschikbaar zou zijn. Indien dit echter toch het geval zou zijn benadrukken we dat het AIDA-rapport tevens ook melding maakt dat personen in dat geval gemachtigd zijn om in de transitzone te verblijven.

Uit het recente AIDA-rapport blijkt dus duidelijk dat er niet langer sprake is van een opvangcrisis in Oostenrijk, zoals deze zich voordeed in 2015. (p. 63-73) Tevens merken we ook op dat betrokkene tijdens zijn gehoor verklaarde in Oostenrijk de mogelijkheid te hebben gehad om in een opvangcentrum te verblijven.

Verder wensen we te benadrukken dat betrokkene tijdens zijn gehoor geen gewag maakte van andere concrete ervaringen, situaties of omstandigheden tijdens zijn verblijf in Oostenrijk die door hem als een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest werden ervaren of die volgens hem wijzen op een risico op een schending van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Zo verklaarde betrokkene niet te weten wat er slecht is in Oostenrijk.

Verder wensen we te benadrukken dat het feit dat betreffende bepaalde onderdelen van de omstandigheden van opvang en van behandeling problemen worden geïdentificeerd niet aantoonde dat deze dermate structurele tekortkomingen impliceren waardoor verzoekers die in het kader van Verordening 604/2013 aan Oostenrijk worden overgedragen per definitie een reëel risico lopen op blootstelling aan omstandigheden die een schending zouden zijn van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. Het loutere feit dat opmerkingen kunnen worden gemaakt betreffende bepaalde aspecten in verband met de opvang en behandeling van verzoekers in Oostenrijk is volgens ons onvoldoende om tot dit besluit te komen.

Tot slot merken we op dat betrokkene tijdens zijn gehoor verklaarde in goede gezondheidstoestand te verkeren en verder werden er tot op heden door betrokkene geen concrete medische attesten of andere documenten aangebracht. Er zijn dan ook tot op heden in het administratief dossier van betrokkene geen concrete elementen aanwezig die aanleiding geven te besluiten dat redenen betreffende de gezondheid van betrokkene een overdracht aan Oostenrijk zouden verhinderen of dat de betrokkene door overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat vanwege redenen van gezondheid een reëel risico zou lopen op blootstelling aan omstandigheden die een schending vormen van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. Daarnaast wensen we ook te benadrukken dat er geen aanwijzingen zijn dat de betrokkene in zijn hoedanigheid van verzoeker van internationale bescherming in Oostenrijk

niet de nodige bijstand en zorgen zal verkrijgen indien nodig. Het wordt dan ook niet aangetoond dat betrokkene in Oostenrijk niet de mogelijkheid zal hebben om een medische behandeling te verkrijgen indien nodig. Zo maakt het AIDA-rapport over Oostenrijk duidelijk dat verzoekers en kandidaat-vluchtelingen in Oostenrijk binnen de 24 uur een algemeen medisch onderzoek ondergaan waarbij er mogelijk bijkomende onderzoeken of behandelingen kunnen worden opgestart. Verder voorziet het recht op basiszorg ook in het recht op gezondheidszorg en een ziekteverzekering en zelfs indien de basiszorg voor een verzoeker zou worden ingetrokken blijft het recht op noodzakelijke en essentiële zorgen en behandelingen aanwezig (p. 77-78). Tevens zullen de Oostenrijkse autoriteiten ten minste vijf werkdagen vooraf in kennis worden gesteld van de overdracht van betrokkene.

Op basis van bovenvermelde argumenten en vaststellingen wordt besloten dat de betrokkene niet aannemelijk maakt dat hij door een overdracht aan Oostenrijk een reëel risico loopt op blootstelling aan omstandigheden, die een inbreuk vormen op artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Op basis van bovenvermelde argumenten wordt tevens besloten dat er geen grond is voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming door de Belgische instanties met toepassing van artikel 17(1) van Verordening 604/2013. Hieruit volgt dat België niet verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming, dat aan de Oostenrijkse autoriteiten toekomt met toepassing van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 18.1(d) van Verordening 604/2013.

De betrokkene is niet in bezit van de in artikel 2 van de wet van 15.12.1980 bedoelde binnenkomstdocumenten.

Bijgevolg moet de betrokkene het grondgebied van België verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(3), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Betrokkene zal teruggeleid worden naar de bevoegde Oostenrijkse autoriteiten (4)."

2. Over de ontvankelijkheid

Verweerder werpt in de nota een exceptie van onontvankelijkheid op wegens gebrek aan actueel belang bij onderhavig beroep, omdat verzoeker werd overgedragen aan Oostenrijk. De raadsman van verzoeker zet in zijn verzoekschrift zijn belang uiteen op grond van de artikelen 29,3 en 30, 2 van de Dublin III-verordening.

Deze artikelen luiden als volgt:

Artikel 29, 3 van de Dublin III-verordening bepaalt als volgt: *"Indien een persoon ten onrechte is overgedragen of indien een overdrachtsbesluit in beroep of na bezwaar wordt vernietigd nadat de overdracht heeft plaatsgevonden, neemt de lidstaat die de overdracht heeft verricht, de betrokkene onmiddellijk terug."*

Artikel 30, 2 van de Dublin III-verordening bepaalt dat: *"Wanneer de betrokkene moet worden teruggezonden naar een lidstaat omdat hij ten onrechte is overgedragen of omdat het overdrachtsbesluit in beroep of na bezwaar is vernietigd nadat de overdracht heeft plaatsgevonden, worden de kosten van het terugzenden gedragen door de lidstaat die de overdracht oorspronkelijk heeft verricht."*

Hieruit blijkt duidelijk dat de eventuele vernietiging van de bestreden beslissing verzoeker een voordeel kan verschaffen (RvS 7 juni 2016, nr. 234. 968). Verweerder erkent dit ook ter zitting en doet afstand van de exceptie.

Het actueel belang wordt aangenomen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert de schending aan van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de artikelen 33 en 34 van de Gecoördineerde Grondwet van 7 februari 1831 en van artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet iuncto artikel 1A(2) van het Verdrag van Genève van 28 juli 1951 en artikel 17 van de Dublin III-verordening.

Hij licht zijn middelen toe als volgt:

“De bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd: [...]”

De bestreden beslissing schendt de ingeroepen bepalingen in de middelen om de volgende redenen.

Het (sic) vraag om internationale bescherming is tweeledig.

De vraag om internationale bescherming bestaat enerzijds uit de asielaanvraag in strikte zin op grond van artikel 1A(2) van voormelde Verdrag van Genève van 28 juli 1951 zoals gewijzigd en anderzijds uit de subsidiaire bescherming zoals ingevoerd door de Europeesrechtelijke bepalingen o.a. artikel 18 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000 en artikel 15 van de Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming (herschikking).

Deze subsidiaire bescherming is een aanvulling op de klassieke asielrechtelijke bescherming op grond van artikel 1A(2) van het voormelde Verdrag van Genève van 28 juli 1951 zoals gewijzigd dat middels artikel 48/3 van voormelde Wet van 15 december 1980 in het Belgisch nationale recht is omgezet (Considerans 6 van de Richtlijn 2011/95/EU van 13 december 2011) en laat deze klassieke asielrechtelijke bescherming onverlet die "volledige en niet-restrictieve toepassing" vindt (Considerans 3 van de Richtlijn 2013/32/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming (herschikking); Considerans 3 van de Richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming (herschikking); Explanations relating to the Charter of Fundamental Rights 2007/C 303/2, Pb.C. 14 december 2007, C 303/24).

Bijgevolg heeft in geval van conflict tussen deze internationale bepalingen [heeft] artikel 1A(2) van voormeld Verdrag van Genève van 28 juli 1951 voorrang op de Europeesrechtelijke aanvullende bepalingen in zake internationale bescherming (DENYS, L., Overzicht van het vreemdelingenrecht, Kortrijk-Heule, UGA, 2013, p. 292).

Het Hof van Cassatie oordeelde dat wanneer er een conflict bestaat tussen een internrechtelijke norm en een bij verdrag bepaalde internationaalrechtelijke norm, die rechtstreekse gevolgen heeft in de interne rechtsorde dan moet de door het verdrag bepaalde regel voorgaan, aangezien deze voorrang volgt uit de aard zelf van het bij verdrag bepaald internationaal recht (Cass.27 mei 1971, A.C., 1971, p. 959) en indien er een conflict bestaat tussen een norm van het intern recht en een norm van het gemeenschapsrecht, dan moet deze laatste voorgaan. De verdragen die het gemeenschapsrecht in het leven hebben geroepen, hebben een nieuwe rechtsorde ingesteld ten behoeve waarvan de Lidstaten de uitoefening van hun soevereine machten hebben beperkt (Cass.27 mei 1971, A.C., 1971, p. 959).

Dit laatste wordt bevestigd door de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

(iv) Het Hof van Justitie van de Europese Unie oordeelde eerder dat het verdragsrecht dat uit een autonome bron voortvloeit, op grond van zijn bijzonder karakter niet door enig voorschrift van nationaal recht kan opzij worden gezet zonder zijn gemeenschappelijk rechtelijk karakter te verliezen. De rechten- en plichten van de Verdragsluitende partijen (waaronder verwerende partij) hebben hun soevereine rechten door tot het verdrag toe te treden definitief beperkt zodat latere eenzijdig afgekondigde wettelijke voorschriften die tegen het verdragstelsel ingaan, elke werking ontberen (H.v.J. 15 juli 1964, Costa/E.N.E.L., 6/64, Jur. 1964, 1199).

De nationale rechter is in die omstandigheden verplicht zorg te dragen voor de volle werking dier normen en zonodig op eigen gezag elke strijdige bepaling van de - zelfs latere - nationale wetgeving buiten toepassing te laten zonder dat hij de voorafgaande opheffing hiervan via wetgeving of enige andere constitutionele procedure heeft te vragen of af te wachten (H.v.J. 9 maart 1978, Administratie der Staatsfinanciën/Simmenthal, 106/77, Jur. 1978, 629).

In casu registreerde verzoekende partij zich op 9 februari 2018 bij verwerende partij en deed zij effectief een verzoek om internationale bescherming op 15 februari 2018.

Dit betekent dat verzoekende in de eerst plaats een klassieke asielaanvraag in strikte zin indiende die voor de vraag om subsidiaire bescherming dient te worden beantwoord vooraleer verwerende partij toepassing kan maken van de voormelde Dublin III-verordening van 26 juni 2013.

Schending van de artikelen 33 en 34 van de Gecoördineerde Grondwet van 7 februari 1831 en artikel 48/3 van voormelde Wet van 15 december 1980 in samenhang gelezen met de artikelen 1A(2) van voormelde Verdrag van Genève van 28 juli 1951 zoals gewijzigd en met 17 van de voormelde Dublin III-Verordening van 26 juni 2013 .

In onderhavig beroep heeft uw Raad als annulatierechter geen onderzoeksbevoegdheid en kan zij haar beslissing niet in de plaats van verwerende partij stellen waardoor uw Raad enkel kan vaststellen dat verwerende partij de wet en haar wettelijke en positieve onderzoeksplicht niet heeft nageleefd en dat dit gebrek niet kan worden hersteld. In zake het beroep tot nietigverklaring is de bevoegdheid van uw Raad beperkt tot de uitoefening van een wettigheidscontrole (R.v.V. nr. 181.740 van 3 februari 2017).

De omstandige motieven van de bestreden beslissing zoals hiervoor geciteerd zijn om voorgaande redenen geenszins pertinent en kunnen de bestreden beslissing niet schragen.

Schending van de wet en de motiveringsplicht. Schending van de ingeroepen middelen.

*§. Toelichting, (i) Artikel 33, § 1 van de Gecoördineerde Grondwet van 7 december 1831 dat luidt:
Alle machten gaan uit van de Natie.*

(ii) Artikel 34 van de Gecoördineerde Grondwet van 7 december 1831 dat luidt:

De uitoefening van bepaalde machten kan door een verdrag of door een wet worden opgedragen aan volkenrechtelijke instellingen.

En

(iii) Artikel 17, § 1, al. 1 van voormelde Dublin III-Verordening van 26 juni 2013 onder de titel "Discretionaire bepalingen" dat luidt:

In afwijking van artikel 3, lid 1, kan elke Lidstaat besluiten een bij hem ingediend verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land of een staatloze te behandelen, ook al is hij daartoe op grond van de in deze verordening neergelegde criteria niet verplicht.

In tegenstelling tot de titel van het voormelde artikel doet vermoeden houdt de voormelde soevereiniteitsclausule de verplichte behandeling van de asielaanvraag in strikte zin die in het artikel 48/3 van voormelde Wet van 15 december 1980 juncto artikel 1A(2) van het voormelde Verdrag van Genève van 28 juli 1951 zoals gewijzigd.

De rest van de tekst van voormelde Dublin III-Verordening van 26 juni 2013 kan geen inbreuk op deze verplichting maken noch deze verplichting modelleren of inperken (Considerans 3 van voormelde Richtlijn 2013/32/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013; Considerans 3 van voormelde Richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013; Explanations relating to the Charter of Fundamental Rights 2007/C 303/2, Pb.C. 14 december 2017, C 303/24).

§. Om voorgaande redenen kon verwerende partij niet redelijkerwijze tot de bestreden beslissing komen.

De bestreden beslissing dient daarom te worden vernietigd."

3.2. Samenvatting van betoog en beoordeling

Verzoeker voert een betoog dat in hoofdzaak stoelt op de primauteit van het Vluchtelingenverdrag boven de Dublin III-verordening. Hij wijst erop dat verzoeker zich middels artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet rechtstreeks op artikel 1(A)2 van het Vluchtelingenverdrag kan beroepen omdat dit de klassieke asielrechtelijke bescherming onverlet laat. Hij vervolgt dat in geval van conflict tussen internationale bepalingen artikel 1A van het Verdrag van Genève voorrang heeft op Europeesrechtelijke aanvullende bepalingen. Met verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Cassatie stelt hij dat wanneer

er een conflict bestaat tussen een internrechtelijke norm en een bij het verdrag bepaalde internationaalrechtelijke norm, die rechtstreekse gevolgen heeft in de interne rechtsorde, de door het verdrag bepaalde regel voorrang heeft. De verdragen die het gemeenschapsrecht in het leven geroepen hebben, hebben een nieuwe rechtsorde ingesteld waardoor de lidstaten de uitoefening van hun soevereine machten hebben beperkt. Ook het Hof van Justitie heeft gesteld dat later eenzijdig afgekondigde nationale wettelijke voorschriften die tegen het verdragsrecht ingaan, elke werking ontberen.

Verzoeker vervolgt dat hij een verzoek tot internationale bescherming heeft ingediend op 15 februari 2018 in België. Dit loutere feit op zich zou inhouden dat België verplicht is eerst het beschermingsverzoek te onderzoeken in het licht van het Vluchtelingenverdrag, dan in het licht van de subsidiaire bescherming en tot slot pas in het licht van de Dublin III-verordening, onafgezien van het feit dat verzoeker eerder een beschermingsverzoek in Oostenrijk indiende. Hij acht de artikelen 33 en 34 van de Grondwet geschonden in samenlezing met artikel 1A (2) van het Vluchtelingenverdrag en artikel 17 van de Dublin III-verordening. De Raad zou enkel kunnen vaststellen dat de gemachtigde zijn positieve onderzoeksplicht niet heeft nageleefd nu hij als annulatierechter zelf geen onderzoeksbevoegdheid heeft. De motieven zouden niet pertinent zijn, waardoor een schending van de motiveringsplicht voorligt.

Volgens verzoeker is artikel 17 het kernartikel van de Dublin III-verordening nu dit artikel, ondanks zijn titel "discretionaire bepalingen" toch de verplichte behandeling zou inhouden van het beschermingsverzoek in de strikte zin, zijnde in de zin van het Vluchtelingenverdrag. Met verwijzing naar de consideransen 3 van de Procedurerichtlijn en Opvangrichtlijn die erop wijzen dat het Europees asielstelsel stoelt op een volledige en niet-restrictieve toepassing van het Vluchtelingenverdrag, meent hij dat de overige bepalingen van de Dublin III-verordening geen inbreuk kunnen maken op de verplichting het beschermingsverzoek te onderzoeken.

Nu de gemachtigde niet eerst de vraag om bescherming in het licht van de status van vluchteling heeft onderzocht alvorens toepassing te maken van de Dublin III-verordening zouden de voormelde bepalingen geschonden zijn.

Artikel 1 A van het Vluchtelingenverdrag betreft de definitie van de term "vluchteling".

Artikel 18 van het Handvest luidt als volgt:

"Het recht op asiel is gegarandeerd met inachtneming van de voorschriften van het Verdrag van Genève van 28 juli 1951 en het Protocol van 31 januari 1967 betreffende de status van vluchtelingen, en overeenkomstig het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap."

Artikel 17 van de Dublin III-verordening luidt als volgt:

"Discretionaire bepalingen

1. In afwijking van artikel 3, lid 1, kan elke lidstaat besluiten een bij hem ingediend verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land of een staatloze te behandelen, ook al is hij daartoe op grond van de in deze verordening neergelegde criteria niet verplicht.

De lidstaat die besluit een verzoek om internationale bescherming op grond van dit lid in behandeling te nemen, wordt de verantwoordelijke lidstaat en neemt de daaruit voortvloeiende verplichtingen op zich.

Indien van toepassing, stelt hij de lidstaat die op grond van de criteria van deze verordening voorheen verantwoordelijk was, de lidstaat die een procedure uitvoert waarbij de verantwoordelijke lidstaat wordt bepaald, of de lidstaat tot welke een verzoek tot overname of terugname van de verzoeker is gericht, daarvan in kennis door middel van het „DubliNet”, het netwerk voor elektronische communicatie dat tot stand is gebracht bij artikel 18 van Verordening (EG) nr. 1560/2003.

De lidstaat die op grond van dit lid verantwoordelijk wordt, vermeldt dit feit onmiddellijk in Eurodac, overeenkomstig Verordening (EU) nr. 603/2013 door het vermelden van de datum waarop het besluit tot behandeling van het verzoek genomen werd.

2. De lidstaat waarin een verzoek om internationale bescherming is gedaan en die bepaalt welke lidstaat verantwoordelijk is, of de verantwoordelijke lidstaat, kan, te allen tijde voordat in eerste aanleg een beslissing ten gronde is genomen, een andere lidstaat vragen een verzoeker over te nemen teneinde familierelaties te verenigen op humanitaire gronden, in het bijzonder op grond van familiebanden of op culturele gronden, ook wanneer die laatste lidstaat niet verantwoordelijk is volgens de in de artikelen 8 tot 11 en 16 vastgelegde criteria. De betrokkenen moeten hiermee schriftelijk instemmen."

Artikel 6 van de Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming (herschikking) (Kwalificatierichtlijn) luidt als volgt:

“De conclusies van Tampere houden tevens in dat de bepalingen ten aanzien van de vluchtelingenstatus moeten worden aangevuld met maatregelen inzake subsidiaire vormen van bescherming die eenieder die een dergelijke bescherming behoeft een passende status verlenen.”

Overweging 3 van de Richtlijn 2013/32/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming (herschikking) (hierna: Procedurerichtlijn) luidt als volgt:

“De Europese Raad is bij zijn bijzondere bijeenkomst van 15 en 16 oktober 1999 in Tampere overeengekomen te werken aan de instelling van een gemeenschappelijk Europees asielstelsel dat stoelt op de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951, zoals gewijzigd bij het Protocol van New York van 31 januari 1967 („het Verdrag van Genève”), en aldus het beginsel van non-refoulement te bekrachtigen en ervoor te zorgen dat niemand wordt teruggestuurd naar het land van vervolging.”

Overweging 3 van de Richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming (herschikking) (hierna: Opvangrichtlijn) luidt als volgt:

“De Europese Raad is tijdens de buitengewone bijeenkomst van 15 en 16 oktober 1999 in Tampere overeengekomen te werken aan de instelling van een gemeenschappelijk Europees asielstelsel dat stoelt op de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951, zoals aangevuld bij het Protocol van New York van 31 januari 1967 („het Verdrag van Genève”), en zo te waarborgen dat niemand naar het land van vervolging wordt teruggestuurd, en zo het verbod tot uitzetting of terugleiding te handhaven. De eerste fase van een gemeenschappelijk Europees asielstelsel werd tot stand gebracht met de vaststelling van de bij de Verdragen voorziene rechtsinstrumenten, waaronder Richtlijn 2003/9/EG.”

Artikel 33, § 1 van de Grondwet luidt als volgt:

“Alle machten gaan uit van de Natie. Zij worden uitgeoefend op de wijze bij de Grondwet bepaald.”

Artikel 34 van de Grondwet luidt als volgt:

“De uitoefening van bepaalde machten kan door een verdrag of door een wet worden opgedragen aan volkenrechtelijke instellingen.”

Artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§1 De vluchtelingenstatus wordt toegekend aan de vreemdeling die voldoet aan de voorwaarden van artikel 1 van het Verdrag betreffende de status van vluchtelingen dat op 28 juli 1951 te Genève tot stand is gekomen, zoals gewijzigd bij het Protocol van New York van 31 januari 1967.

§2 [...]

§3 [...]

§4 [...]

§5 [...]”

De in de artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 en in artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een ‘afdoende’ wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7

november 2001, nr. 100.628; RvS 30 mei 2006, nr. 159.298; RvS 12 januari 2007, nr. 166.608; RvS 15 februari 2007, nr. 167.848; RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

De bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerende motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt immers verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, met name de artikelen 3 (2) en 18 (1) d van de Dublin III-verordening, de artikelen 2 en 51/5 van de Vreemdelingenwet verwezen en naar het feit dat Oostenrijk het land is waar eerst door verzoeker om internationale bescherming is verzocht.

Verder verduidelijkt de gemachtigde aangaande het Vluchtelingenverdrag het volgende:

“We wijzen er op dat het Hof van Justitie van de Europese Unie in zijn uitspraak van 21.12.2011 in de gevoegde zaken C-411/10 en C-493/10 heeft geoordeeld dat het gemeenschappelijk Europees asielstelsel tot het verkrijgen van internationale bescherming is uitgedacht in een context waarin kan worden aangenomen dat alle staten, die aan dit stelsel deelnemen, de grondrechten eerbiedigen daaronder begrepen de rechten die de Conventie van Genève van 1951 of het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) als grondslag hebben en dat er in dat opzicht wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten kan bestaan. Bijgevolg moet worden aangenomen dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement en de verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomen. Het is in die context dat in Verordeningen 343/2003 en heden verordening 604/2013 de criteria en de mechanismen werden vastgelegd om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming, wat impliceert dat de vrije keuze van de verzoeker wordt uitgesloten. De loutere persoonlijke appreciatie van een lidstaat door de betrokkene of wens in een bepaalde lidstaat te kunnen blijven kunnen dan ook geen grond zijn voor de toepassing van de soevereiniteitsclausule van Verordening 604/2013.

Toch kan volgens het Hof niet worden uitgesloten dat de werking van dit stelsel in een bepaalde lidstaat grote moeilijkheden ondervindt waardoor het risico bestaat dat verzoekers, na overdracht aan die lidstaat, in een situatie belanden die strijdig is met artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) of artikel 4 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (EU-Handvest). Volgens het Hof volgde daaruit niet dat elke schending van een grondrecht door de verantwoordelijke lidstaat gevolgen heeft voor de verplichtingen van de andere lidstaten betreffende het naleven en toepassen van Verordening 343/2003 en Verordening 604/2013. Het Hof oordeelde wel dat de andere lidstaten geen verzoekers mogen overdragen aan de verantwoordelijke lidstaat onder de bepalingen van Verordening 343/2003 en Verordening 604/2013, indien zij niet onkundig kunnen zijn van het feit dat fundamentele tekortkomingen met betrekking tot procedures inzake internationale bescherming en onthaal- en opvangvoorzieningen voor verzoekers in die lidstaat aannemelijk maken dat de verzoeker door overdracht aan die lidstaat een risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Elke lidstaat is dan ook gehouden te onderzoeken of een overdracht aan een andere lidstaat zou kunnen leiden tot een reëel risico op blootstelling aan omstandigheden die in strijd zijn met artikel 3 van EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. Hieromtrent wijzen we er op dat het aan de betrokkene toekomt om op grond van concrete feiten en omstandigheden aannemelijk te maken dat hij door een overdracht aan Oostenrijk een reëel risico loopt te worden blootgesteld aan omstandigheden die een schending zouden kunnen zijn van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.” [...] We wensen verder ook te benadrukken dat Oostenrijk, net als België, de Conventie van Genève van 1951 ondertekende en partij is bij het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM). Er moet dan ook van worden uitgegaan dat Oostenrijk het beginsel van non-refoulement alsmede de verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomt.”

Vervolgens is de gemachtigde in concreto nagegaan of een overdracht van verzoeker aan Oostenrijk een schending kan uitmaken van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het Handvest en dit in het licht van de concrete verklaringen van verzoeker tijdens zijn Dublinverhoor en in het licht van het AIDA-rapport over Oostenrijk aangaande de beschermingsprocedure en opvangsituatie van verzoekers van internationale bescherming.

De Raad acht de motieven van de gemachtigde aangaande de verhouding tussen het Vluchtelingenverdrag en de Dublin III-verordening draagkrachtig en deugdelijk, dermate dat een schending van de motiveringsplicht in de zin die verzoeker aanvoert, niet kan worden aangenomen.

Verzoeker kan geenszins dienstig voorhouden als zou respect voor het bepaalde in het Vluchtelingenverdrag en in artikel 18 van het Handvest per definitie en in elk geval, ondanks een eerder

beschermingsverzoek in een andere lidstaat, inhouden dat de gemachtigde moet toepassing maken van de discretionaire bepaling zoals neergelegd in artikel 17 van de Dublin III-verordening en zich zou moeten uitspreken over het beschermingsverzoek ten gronde alvorens toepassing te maken van de Dublin III-verordening. Een dergelijk standpunt gaat voorbij aan de essentie van de Dublin III-verordening die er juist in bestaat om mét het volle respect voor het Vluchtelingenverdrag en voor het recht op asiel zoals neergelegd in artikel 18 van het Handvest te bepalen “welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend”, zoals de titel het zelf stelt. Verzoeker gaat met zijn stelling daarnaast ook volledig voorbij aan het interstatelijk vertrouwensbeginsel, als weerlegbaar vermoeden.

Zo verwijzen niet enkel de door verzoeker aangehaalde consideransen van de Procedurerichtlijn en Opvangrichtlijn naar de primordiale rol van het Vluchtelingenverdrag, maar eveneens considerans 3 van de Dublin III-verordening zelf waarin de Raad leest:

*“De Europese Raad is bij zijn bijzondere bijeenkomst van 15 en 16 oktober 1999 in Tampere overeengekomen te werken aan de instelling van het CEAS dat stoelt op **de volledige en niet restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951, aangevuld bij het Protocol van New York van 31 januari 1967 (hierna „het Verdrag van Genève” genoemd), en zo te waarborgen dat niemand naar het land van vervolging wordt teruggestuurd, dus het beginsel van non-refoulement te handhaven. Onverminderd de verantwoordelijkheidscriteria die in deze verordening zijn opgenomen, worden de lidstaten, die alle het beginsel van non-refoulement eerbiedigen, in dit verband beschouwd als veilige landen voor onderdanen voor derde landen. (eigen benadrukken)”***

Het recht op asiel zoals neergelegd in artikel 18 van het Handvest wordt eveneens opgenomen in de 39^e considerans van de Dublin III-verordening zelf:

*“Deze verordening is opgesteld met inachtneming van de grondrechten en de beginselen die met name in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie worden erkend. Deze verordening is met name gericht op volledige waarborging van **het recht op asiel dat wordt gegarandeerd door artikel 18 van het Handvest**, en van de rechten die worden erkend bij de artikelen 1, 4, 7, 24 en 47 daarvan. Deze verordening dient derhalve dienovereenkomstig te worden toegepast. (eigen benadrukken)”*

De verhouding tussen het respect voor het Vluchtelingenverdrag, voor artikel 18 van het Handvest als primair unierecht en de Dublin III-verordening als secundair unierecht, werd door het Hof van Justitie reeds toegelicht in het arrest N.S. en M.E. tegen Secretary of State for the Home Department van 21 december 2011, nr. C-411/10 en C-493/10, waarnaar de gemachtigde ook terecht verwijst.

Dit arrest stelt onder meer als volgt:

*“75. Het gemeenschappelijk Europees asielstelsel stoelt op **de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève** en op de garantie dat niemand naar het land van vervolging wordt teruggestuurd. In **artikel 18 van het Handvest** en in artikel 78 VWEU is bepaald dat **het Verdrag van Genève en het Protocol van 1967 in acht worden genomen** (zie arresten van 2 maart 2010, Salahadin Abdulla e.a., C-175/08, C-176/08, C-178/08 en C-179/08, Jurispr. blz. I-1493, punt 53, en 17 juni 2010, Bolbol, C-31/09, Jurispr. blz. I-5539, punt 38).*

76 Zoals in punt 15 van het onderhavige arrest is opgemerkt, vermelden de diverse voor de hoofdgedingen relevante verordeningen en richtlijnen dat zij de grondrechten en de in het Handvest erkende beginselen in acht nemen.

77 Voorts is het vaste rechtspraak dat de lidstaten niet alleen hun nationale recht conform het Unierecht moeten uitleggen, maar er ook op moeten toezien dat zij zich niet baseren op een uitlegging van een tekst van afgeleid recht die in conflict zou komen met de door de rechtsorde van de Unie beschermde grondrechten of met de andere algemene beginselen van Unierecht (zie in die zin arresten van 6 november 2003, Lindqvist, C-101/01, Jurispr. blz. I-12971, punt 87, en 26 juni 2007, Orde van Franstalige en Duitstalige balies e.a., C-305/05, Jurispr. blz. I-5305, punt 28).

*78 Uit een onderzoek van de teksten die het gemeenschappelijk Europees asielstelsel vormen blijkt dat dit stelsel is opgezet in een context waarin mag worden aangenomen dat alle staten die aan dit stelsel deelnemen, ongeacht of het om lidstaten of derde landen gaat, **de grondrechten eerbiedigen, daaronder begrepen de rechten die het Verdrag van Genève, het Protocol van 1967 of het EVRM***

als grondslag hebben, en dat er in dit opzicht wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten kan bestaan. (eigen benadrukken)”

Verder stelt dit arrest eveneens:

“Het Unierecht staat in de weg aan de toepassing van een onweerlegbaar vermoeden dat de op basis van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 343/2003 verantwoordelijke lidstaat de grondrechten van de Europese Unie eerbiedigt.

Artikel 4 van het **Handvest** van de grondrechten van de Europese Unie moet aldus worden uitgelegd dat de lidstaten, daaronder begrepen de nationale rechterlijke instanties, **een asielzoeker niet aan de „verantwoordelijke lidstaat” in de zin van verordening nr. 343/2003 mogen overdragen wanneer zij niet onkundig kunnen zijn van het feit dat de fundamentele tekortkomingen van de asielprocedure en de opvangvoorzieningen voor asielzoekers in deze lidstaat ernstige, op feiten berustende gronden vormen om aan te nemen dat de asielzoeker een reëel risico zal lopen op onmenselijke of vernederende behandelingen in de zin van deze bepaling. Onder voorbehoud van de door artikel 3, lid 2, van verordening nr. 343/2003 geboden **mogelijkheid** om het verzoek **zelf te behandelen** moet, wanneer een asielzoeker niet kan worden overgedragen aan een andere lidstaat van de Europese Unie en wanneer blijkt dat deze staat op basis van de criteria van hoofdstuk III van deze verordening de verantwoordelijke lidstaat is, **de lidstaat die de asielzoeker diende over te dragen het onderzoek van de criteria van dit hoofdstuk voortzetten, teneinde na te gaan of aan de hand van een van de verdere criteria kan worden vastgesteld dat een andere lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek.****

Van belang is echter dat de lidstaat waar de asielzoeker zich bevindt, erop toeziet dat hij een situatie waarin de grondrechten van de asielzoeker zijn geschonden, niet erger maakt door de procedure om de verantwoordelijke lidstaat te bepalen, onredelijk lang te laten duren. **Zo nodig dient hij het verzoek zelf te behandelen** overeenkomstig artikel 3, lid 2, van verordening nr. 343/2003. 3) De artikelen 1, 18 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie leiden niet tot een ander antwoord. (eigen benadrukken)”

Dit standpunt werd later eveneens bevestigd door het Hof van Justitie in het arrest Puid van 14 november 2013, C-4/11.

Zo stelt dit arrest:

“Wanneer de lidstaten niet onkundig kunnen zijn van het feit dat de aan het systeem gerelateerde tekortkomingen van de asielprocedure en van de opvangvoorzieningen voor asielzoekers in de lidstaat die aanvankelijk als verantwoordelijke lidstaat was aangewezen aan de hand van de criteria genoemd in hoofdstuk III van verordening (EG) nr. 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend, ernstige, op feiten berustende gronden vormen om aan te nemen dat de betrokken asielzoeker een reëel risico zal lopen op onmenselijke of vernederende behandelingen in de zin van artikel 4 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – en het staat aan de verwijzende rechterlijke instantie om dit na te gaan –, **mag** de lidstaat die bepaalt welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek, **de asielzoeker niet overdragen** aan de lidstaat die aanvankelijk als verantwoordelijke lidstaat was aangewezen, **en moet hij**, onder voorbehoud van de **mogelijkheid** om het verzoek zelf te behandelen, de criteria van dit hoofdstuk verder hanteren om na te gaan of een andere lidstaat volgens een van die criteria kan worden aangewezen als lidstaat die verantwoordelijk is om het asielverzoek te behandelen of, indien dat niet kan, volgens artikel 13 van die verordening. In een dergelijke situatie impliceert de onmogelijkheid om een asielzoeker over te dragen aan de lidstaat die aanvankelijk als verantwoordelijke lidstaat was aangewezen, als zodanig echter niet dat de lidstaat die bepaalt welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek, op grond van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 343/2003 verplicht is dat verzoek zelf te behandelen. (eigen benadrukken)”

In 2017 stelde het Hof van Justitie nog aangaande artikel 17 van de Dublin III-verordening dat zelfs bij afwezigheid van een ernstige vrees voor systeemfouten in de asielprocedure en de opvangvoorzieningen in de verantwoordelijke Lidstaat, de overdracht van een verzoeker in het kader van de Dublin III-verordening slechts kan plaats hebben in omstandigheden die uitsluiten dat door de overdracht de betrokken verzoeker wordt blootgesteld aan een ernstig en reëel risico op onmenselijke en vernederende behandelingen, in de zin van artikel 4 van het Handvest. Het Hof van Justitie zegt weliswaar dat dit geen afbreuk doet aan het wederzijds vertrouwensbeginsel en het vermoeden dat de

grondrechten door elke Lidstaat worden gerespecteerd. Artikel 17, lid 1 van de Dublin III-verordening houdt evenwel volgens het Hof van Justitie niet in dat de overdragende Lidstaat gehouden is tot toepassing van de soevereiniteitsclausule (HvJ 16 februari 2017, C.K. e.a. t. Republika Slovenija, C 578/16 PPU).

Kort samengevat blijkt dus uit de rechtspraak van het Hof van Justitie dat een schending van artikel 4 van het Handvest in geval van overdracht aan een andere lidstaat niet kan getolereerd worden, noch in de situatie van systeemfouten in de asielprocedure en opvangvoorzieningen, noch omwille van omstandigheden eigen aan de zaak, maar het Hof van Justitie bevestigt wel met klem het principe van het weerlegbaar vermoeden van het interstatelijk vertrouwensbeginsel en is steeds voorzichtig geweest in de gevolgen die dit heeft voor de lidstaat die vaststelt dat een overdracht een schending kan inhouden van voormeld artikel. Het Hof van Justitie stelt immers in de voormelde arresten vast dat de lidstaat in zo'n geval vooreerst op zoek kan gaan naar een andere lidstaat die verantwoordelijk zou kunnen zijn en "zo nodig" zelf de verantwoordelijkheid opneemt.

Bijgevolg kan verzoeker in geen geval in zijn theorie gevolgd worden als zou een lidstaat er omwille van het bepaalde in het Vluchtelingenverdrag, in artikel 18 van het Handvest of artikel 17 van de Dublin III-verordening steeds en altijd toe gehouden zijn een onderzoek van het verzoek tot internationale bescherming te doen, alvorens uit te maken welke lidstaat voor die taak verantwoordelijk is. Het is wél zo dat de Dublin III-verordening als afgeleid recht moet worden uitgelegd op een wijze die niet in conflict komt met de door de rechtsorde van de Unie beschermde grondrechten (cf. § 77 van het voormeld arrest C-411/10 en C-493/10). Dit houdt evenwel in geen geval in dat de Dublin III-verordening moet gereduceerd worden tot het artikel 17 ervan en nog minder dat deze duidelijke discretionaire bepaling standaard als een verplichting moet worden gelezen. Het Hof van Justitie heeft duidelijk uiteengezet dat een lidstaat juist omwille van de bescherming van het Vluchtelingenverdrag en de artikelen 4 en 18 van het Handvest, artikel 17 enkel in die gevallen (bijna) verplichtend moet interpreteren "indien nodig", hetgeen inhoudt als men er niet van onkundig kan zijn dat een overdracht voor de verzoeker een schending inhoudt van artikel 4 van het Handvest, zowel omwille van systeemfouten, als omwille van individuele elementen. Er is bijgevolg anders dan verzoeker op theoretische wijze aanvoert met diens verwijzingen naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie of het de arresten Costa en Simmenthal van het Hof van Justitie, niet in elk dossier automatisch sprake van een "conflict" tussen artikel 1A van het Vluchtelingenverdrag of artikel 18 van het Handvest enerzijds en de Dublin III-verordening als afgeleid recht anderzijds. Er is bijgevolg ook niet standaard een conflict tussen artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet als omzetting van het Vluchtelingenverdrag en de Dublin III-verordening. Het is juist de taak van de gemachtigde dit te onderzoeken.

Bijgevolg moest de gemachtigde overgaan tot een zorgvuldig onderzoek of de overdracht naar Oostenrijk in lijn is met de grondrechten zoals het recht op asiel dat steun vindt in artikel 18 van het Handvest en met het non-refoulementbeginsel als kernbepaling van het Vluchtelingenverdrag. Het recht op asiel of internationale bescherming sluit evenwel in geen geval per definitie uit dat lidstaten de mogelijkheid behouden om vreemdelingen over te dragen aan andere lidstaten, omdat die verantwoordelijk zijn voor het onderzoek naar de noodzaak aan bescherming.

Een toepassing maken van de Dublin III-verordening pas nadat de lidstaat eerst zelf het onderzoek naar de vluchtelingenstatus of subsidiaire beschermingsstatus heeft gedaan, zoals verzoeker voorstelt, is zinloos nu een lidstaat door een onderzoek te doen naar de grond van het beschermingsverzoek juist de verantwoordelijkheid voor het onderzoek op zich heeft genomen en hiermee erkent de verantwoordelijke lidstaat te zijn. Dit houdt de negatie in van de Dublin III-verordening als afgeleid secundair unierecht, hetgeen nochtans niet kan afgeleid worden uit de hiërarchie tussen primair en secundair unierecht.

Daargelaten de vraag of men zich direct op het bepaalde in de artikelen 33 of 34 van de Grondwet kan steunen, geven deze artikelen geen aanleiding tot een andere conclusie.

De schending van artikel 18 van het Handvest, van de artikelen 33 en 34 van de Gecoördineerde Grondwet van 7 februari 1831, van artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet iuncto artikel 1A(2) van het Verdrag van Genève van 28 juli 1951 of van artikel 17 van de Dublin III-verordening blijkt niet.

De middelen zijn ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig november tweeduizend achttien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES