



## Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL  
E. SHARPSTON  
van 8 juni 2017<sup>1</sup>

**Zaak C-490/16**

**A.S.**

**tegen**

**Republiek Slovenië**

[verzoek van de Vrhovno sodišče Republike Slovenije (hoogste rechter van de Republiek Slovenië)  
om een prejudiciële beslissing]

**en**

**Zaak C-646/16**

**Jafari**

[verzoek van het Verwaltungsgerichtshof Wien (hoogste bestuursrechter, Wenen, Oostenrijk) om een  
prejudiciële beslissing]

„Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Grenzen, asiel en immigratie – Vaststelling welke lidstaat  
verantwoordelijk is voor de behandeling van asielerzoeken van een derdelander – Criteria om vast te  
stellen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale  
bescherming – Uitlegging van de artikelen 12, 13 en 14 van verordening (EU) nr. 604/2013 –  
Uitlegging van artikel 5, lid 4, onder c), van verordening (EG) nr. 562/2006”

### Inleiding

1. Als men naar de kaart van Europa kijkt en daarop een kaart van de Europese Unie legt en exact de buitengrenzen van de Unie aangeeft dan komen bepaalde voor de hand liggende feiten naar voren. In het oosten bevindt zich een zeer lange landgrens die aan negen lidstaten van de Unie grenst.<sup>2</sup> Bij de Balkan wordt de geografie, net als de geschiedenis, enigszins ingewikkeld.<sup>3</sup> Een belangrijk punt om te benadrukken is dat Turkije via een „landbrug” direct met de Europese Unie wordt verbonden. Ten zuiden van het grondgebied van de Europese Unie ligt de Middellandse Zee die per geïmproviseerde vaartuigen kan worden overgestoken wanneer de omstandigheden in het thuisland zo erbarmelijk zijn

<sup>1</sup> Oorspronkelijke taal: Engels.

<sup>2</sup> Van noord naar zuid: Finland, Estland, Letland, Litouwen, Polen, Slowakije, Hongarije, Bulgarije en Roemenië. De Russische exclave van Kaliningrad Oblast wordt omringd door Polen, Litouwen en de Oostzee.

<sup>3</sup> Kroatië grenst dus niet alleen aan de Europese lidstaten Slovenië en Hongarije, maar heeft ook buitengrenzen met Bosnië en Herzegovina, Servië en Montenegro. Griekenland heeft een Uniebinnengrens met Bulgarije en buitengrenzen met Albanië, de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië en Turkije.

dat men ertoe wordt gedreven deze wanhopige overtocht te wagen. De mensen komen aan land in Griekenland, Malta of Italië of, in het uiterste westen, in Spanje, waar de oversteek het kortst is. De oostelijke en zuidoostelijke grens van de Europese Unie bieden bijgevolg mogelijkheden voor migratie over land<sup>4</sup> en de zuidelijke grens voor migratie via de Middellandse Zee.

2. Aan de westelijke rand van de Europese Unie zijn aanzienlijk minder migratiemogelijkheden. Ten eerste loopt langs de gehele westelijke rand van het grondgebied van de Unie de Atlantische kustlijn. Daarnaast bevindt zich noordelijker nog meer zee; de Ierse Zee, het Kanaal en de Noordzee<sup>5</sup>; het Skagerrak<sup>6</sup>, het Kattegat en de Oostzee<sup>7</sup>. Naast de Oostzee aan zijn zuidelijke grens heeft Zweden een noordelijke landgrens met zijn buurland Noorwegen. Finland heeft zowel zeegrenzen<sup>8</sup> als landgrenzen<sup>9</sup>. In het westen en noorden is migratie vanwege zowel de geografie als het klimaat aanzienlijk moeilijker.

3. De kaart van Europa die ik zojuist heb beschreven, wordt in het „Dublinsysteem”<sup>10</sup> niet als uitgangspunt genomen. Het gaat er daarentegen stilzwijgend van uit dat alle personen die om internationale bescherming verzoeken, per vliegtuig reizen. Als dat het geval zou zijn, dan zou er theoretisch gezien een grotere kans bestaan dat in elk van de 28 lidstaten (ruwweg) evenveel verzoekers zouden aankomen.<sup>11</sup> Tegen deze achtergrond is het opgezette systeem zeer logisch.

4. Een ander wezenlijk element van het Dublinsysteem is dat het is gericht op de individuele persoon die om internationale bescherming verzoekt. Deze individuele verzoeker [zoals omschreven in artikel 2, onder c), van de Dublin III-verordening] wordt beoordeeld op basis van criteria in hoofdstuk III daarvan teneinde te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van zijn verzoek om internationale bescherming. In de gehele verordening gaat het om het individu. Dat is natuurlijk redelijk en juist. Individuele mensen die om bescherming vragen, zijn geen statistieken; zij moeten menselijk worden behandeld en hun grondrechten moeten worden geëerbiedigd. Onder normale omstandigheden kan voor de uitvoering van de aanpak van de Dublin III-verordening bestuurlijke coördinatie en samenwerking tussen de bevoegde autoriteiten van de verschillende lidstaten noodzakelijk zijn, maar deze aanpak geeft geen wezenlijke of onoverkomelijke moeilijkheden.

4 In het Verdrag van Genève (zie punt 19 hieronder) worden vluchtelingen omschreven als mensen die oorlogen en vervolging ontvluchten; het begrip „vluchtelingen” wordt tevens in brede zin gebruikt zodat daaronder mensen vallen die deel uitmaken van een stroom uit een door oorlog getroffen land of regio voordat zij formeel de vluchtelingenstatus hebben kunnen aanvragen of hebben gekregen. Migratie is een heel ander begrip. Internationaal bestaat er geen algemeen aanvaarde definitie van het woord „migrant”. Onder dit begrip wordt gewoonlijk verstaan elke persoon die uit vrije wil en om „persoonlijke redenen” besluit te migreren zonder dat er een externe dwingende factor meespeelt. Dat is een essentieel verschil tussen „migranten” en „vluchtelingen”. In de pers worden met „migranten” vaak zogenaamde „economische migranten” bedoeld, personen die hun land van herkomst uitsluitend verlaten om economische redenen die geen verband houden met het begrip „vluchteling”, om de kwaliteit van hun leven wezenlijk te verbeteren; zie de woordenlijst van de Internationale Organisatie voor Migratie en de woordenlijst van het Europees Migratienetwerk, alsmede de verklaring van de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor de Vluchtelingen (hierna: „UNHCR”) van 11 juli 2016, „Vluchteling’ of ‘migrant’ welke is juist?”.

5 Tussen (respectievelijk): Ierland en het Verenigd Koninkrijk; het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk en België, en het Verenigd Koninkrijk en Nederland en Duitsland.

6 Het Skagerrak scheidt Denemarken van Noorwegen, zijn buurland dat deel uitmaakt van de EER.

7 Het Kattegat en de Oostzee scheiden Denemarken en Duitsland van Zweden.

8 De Oostzee, de Botnische Golf en de Finse Golf.

9 Finland heeft landgrenzen met Zweden (een medelidstaat), Noorwegen (een EER-staat) en Rusland (een derde land).

10 Ik gebruik deze term als omschrijving van een opeenvolgende reeks van rechtsinstrumenten. De eerste was de overeenkomst van Dublin (Overeenkomst betreffende de vaststelling van de staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielerzoek dat bij een van de lidstaten van de Europese Gemeenschappen wordt ingediend; PB 1997, C 254, blz. 1). De lidstaten hebben deze overeenkomst op 15 juni 1990 te Dublin ondertekend. De Overeenkomst van Dublin is op 1 september 1997 van kracht geworden voor de twaalf oorspronkelijke overeenkomstsluitende partijen, op 1 oktober 1997 voor de Republiek Oostenrijk en het Koninkrijk Zweden, en op 1 januari 1998 voor de Republiek Finland. Zij is vervangen door 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 asielerzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend (PB 2003, L 50, blz. 1; hierna: „Dublin II-verordening”). Verordening (EU) nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om 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 (PB 2013, L 180, blz. 31; hierna: „Dublin III-verordening”), waarbij de Dublin II-verordening werd ingetrokken, is de versie die nu van kracht is.

11 Ik wijs erop dat in de praktijk voor de vaststelling in welke lidstaat een persoon die om internationale bescherming verzoekt en die per vliegtuig reist, het eerste aankomt, medebepalend is welke lidstaten door welke vluchten vanuit welke bestemming worden aangedaan.

5. Tussen september 2015 en maart 2016 was er geenszins sprake van „normale” omstandigheden.
6. De vicevoorzitter van de Europese Commissie heeft de voornaamste oorzaak van de plotselinge, overweldigende migratie naar de Europese Unie als volgt omschreven:

„De hel op aarde bestaat. Dat is Syrië. Het feit dat miljoenen mensen uit die hel proberen te vluchten, is begrijpelijk. Het feit dat zij zo dicht mogelijk bij hun huis proberen te blijven, is ook begrijpelijk. En het spreekt voor zich dat zij elders een veilig heenkomen proberen te zoeken als dat niet mogelijk is. [...] Steeds meer mensen zijn op de vlucht. De situatie in buurlanden biedt weinig en soms geen hoop. Daarom zoeken zij een veilig heenkomen [via Turkije, dat meer dan twee miljoen vluchtelingen opvangt] in Europa. Het probleem lost zich niet vanzelf op. De toestroom van vluchtelingen zal niet stoppen zolang de oorlog voortduurt. Om dit conflict te beëindigen, moet veel werk worden verzet en de hele wereld zal erbij worden betrokken. Ondertussen moeten we er alles aan doen om de vluchtelingenstroom te beheersen en de mensen een veilige plek te bieden, in de regio, in de Unie en in de rest van de wereld.”<sup>12</sup>

7. Grote aantallen Syrische ontheemden werden daarom opgenomen in de bestaande stromen van mensen op weg naar de Europese Unie vanuit andere door oorlog verscheurde of door hongersnood getroffen uithoeken van de wereld<sup>13</sup>: uit Afghanistan en Irak. De vreselijke rampen op zee met overbelaste, lekkende opblaasbare boten die zijn gezonken tijdens de oversteek van de Middellandse Zee tijdens de zomermaanden van 2015, hebben vooral de aandacht van de media getrokken. Maar er was een tweede grote migratieroute over land richting de Europese Unie: de „Westelijke Balkanroute”.

8. Bij deze route werd over zee en/of over land gereisd van Turkije westwaarts naar Griekenland en vervolgens naar de Westelijke Balkan. Personen reisden voornamelijk via de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, Servië, Kroatië, Hongarije en Slovenië.<sup>14</sup> De route werd in 2012 een veelgebruikte doorgangsroute naar de Unie toen de visumbependingen van het Schengenverdrag voor vijf Balkanlanden werden versoepeld: Albanië, Bosnië en Herzegovina, Montenegro, Servië en de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië. Tot maart 2016 konden velen zo via een belangrijke route van Turkije naar Griekenland reizen en vervolgens naar het noorden via de Westelijke Balkan.<sup>15</sup>

9. Degenen die via de Westelijke Balkanroute reisden, wilden niet in de landen blijven waar zij doorheen trokken om de gewenste bestemming te bereiken. Deze landen wilden ook niet dat zij zouden blijven. De voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië en de Servische autoriteiten zorgden voor vervoer (dat voor rekening kwam van de gebruikers ervan)<sup>16</sup> en stonden toe dat de route werd gebruikt om de grens naar Kroatië over te steken, met name nadat de grens met Hongarije werd gesloten. De Kroatische en Sloveense autoriteiten zorgden ook voor (deze keer kosteloos) vervoer en stonden toe dat hun grenzen naar Oostenrijk en Duitsland werden overschreden. Het beleid van de Westelijke Balkanstaten waarbij deze derdelanders hun grondgebied mochten betreden en faciliteiten werden geboden, zoals vervoer naar de grens op weg naar de gewenste bestemming, wordt omschreven als „doorwuiven” of „doorwuiving”.

12 „Editorial Comments”, *Common Market Law Review* 52, nr. 6, van 6 december 2015, blz. 1437-1450, waarin de brief wordt aangehaald van de eerste vicevoorzitter Frans Timmermans aan de S&D-fractie in het Europees Parlement van 21 oktober 2015.

13 Zie de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad van 10 februari 2016 over de voortgang van de uitvoering van de prioritaire maatregelen van de Europese migratieagenda [COM(2016) 85 final].

14 Gezamenlijk de „doorreislanden” genoemd.

15 „Migration to Europe through the Western Balkans – Serbia & the Former Yugoslav Republic of Macedonia, Report, December 2015 to May 2016”, REACH, blz. 4. De route wordt in vergelijking met andere routes een relatief eenvoudige en veilige doorgang genoemd; zie blz. 19 van dit rapport.

16 „At the Gate of Europe”, een rapport over vluchtelingen op de Westelijke Balkanroute door Senado Šelo Šabić en Sonja Borić. Zodra de derdelanders toestroomden in Šid, een grensstadje aan de Kroatische grens, werd gratis vervoer aangeboden om hen de grens over te brengen naar een opvangcentrum in Kroatië.

10. Op 27 mei 2015 deed de Commissie onder meer een voorstel voor een besluit van de Raad op grond van artikel 78, lid 3, VWEU teneinde een noodinstrument vast te stellen om hoofdzakelijk Italië en Griekenland bij te staan aangezien zij meestal de eerste lidstaten van binnenkomst waren en derhalve werden geconfronteerd met een plotselinge toestroom van onderdanen van derde landen. Dit was het eerste voorstel waarbij een beroep op deze bepaling werd gedaan. Op 14 september 2015 heeft de Raad een besluit vastgesteld op grond van dit voorstel.<sup>17</sup> Daarbij heeft de Raad opgemerkt dat de specifieke situatie in Griekenland en Italië gevolgen had voor andere geografische regio's, zoals de „migratieroute van de Westelijke Balkan”.<sup>18</sup> De doelstellingen van besluit 2015/1523 omvatten de herplaatsing van personen die om internationale bescherming verzoeken en in een van die staten een asielverzoek hebben ingediend. Een ander doel was de tijdelijke opschorting van de voorschriften van de Dublin III-verordening, met name het criterium waarmee de verantwoordelijkheid voor de beoordeling van de verzoeken om internationale bescherming werd gelegd bij de lidstaten van eerste binnenkomst waar de verzoeker illegaal de grens vanuit een derde land heeft overschreden. Met de maatregel werd beoogd om binnen twee jaar 40 000 verzoekers in andere lidstaten te herplaatsen. Het besluit werd met algemene stemmen aangenomen.

11. Binnen een week nam de Raad een tweede besluit aan waarin werd voorzien in een herplaatsingsregeling voor 120 000 derdelanders die internationale bescherming nodig hadden.<sup>19</sup> Besluit 2015/1601 voorzag ook in een verdeelsleutel op grond waarvan de betrokken derdelanders over de lidstaten verdeeld moesten worden.<sup>20</sup> Dit besluit lag politiek gevoelig en werd met een gekwalificeerde meerderheid aangenomen.<sup>21</sup> Op 25 oktober 2015 vond op uitnodiging van de voorzitter van de Commissie een vergadering op hoog niveau plaats waarbij zowel lidstaten van de Unie als derde landen aanwezig waren.<sup>22</sup> De deelnemers stemden in met een reeks maatregelen (die in een „verklaring” zijn vastgelegd) teneinde de samenwerking te verbeteren en overleg tot stand te brengen tussen de landen langs de Westelijke Balkanroute. Voorts werd besloten om maatregelen te nemen (die onmiddellijk ten uitvoer moesten worden gelegd) teneinde secundaire migratiestromen te beperken, opvang te bieden voor derdelanders, grenzen te beheren en smokkel en illegale handel te bestrijden.<sup>23</sup> Wat de precieze rechtsgrondslag en de precieze rechtsgevolgen van deze maatregelen zijn, is niet duidelijk.<sup>24</sup>

12. Ondertussen werd op 21 augustus 2015 in de media geschreven dat Duitsland Syrische onderdanen had „vrijgesteld” van de Dublin III-verordening.<sup>25</sup> In september 2015 stelde het aan de Oostenrijkse grens opnieuw grenstoezicht in nadat binnen een paar dagen honderdduizenden mensen waren binnengekomen. In november 2015 maakte het een einde aan de zogenaamde „vrijstelling”.

17 Besluit (EU) 2015/1523 van de Raad van 14 september 2015 tot vaststelling van voorlopige maatregelen op het gebied van internationale bescherming ten gunste van Italië en van Griekenland (PB 2015, L 239, blz. 146).

18 Overweging 7 van besluit 2015/1523.

19 Besluit (EU) 2015/1601 van de Raad van 22 september 2015 tot vaststelling van voorlopige maatregelen op het gebied van internationale bescherming ten gunste van Italië en van Griekenland (PB 2015, L 248, blz. 80).

20 In februari 2017 (achttien maanden na de start van de herplaatsingsperiode) zijn totaal 11 966 asielzoekers uit Griekenland en Italië in een ander land herplaatst: zie het rapport van het directoraat-generaal Intern Beleid, „Implementation of the 2015 Council decisions establishing provisional measures in the area of international protection for the benefit of Italy and of Greece”, gepubliceerd door het Europees Parlement. De Commissie vond de mate van de tenuitvoerlegging van de herplaatsingsregeling „ontoereikend”: Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Europese Raad en de Raad, eerste verslag over herplaatsing en hervestiging van 16 maart 2016 [COM(2016) 165 final].

21 Hongarije beschouwde zichzelf niet als een staat aan de frontlinie en was van mening dat het niet door de maatregel zou worden begunstigd. Tsjechië, Hongarije, Slowakije en Roemenië stemden tegen, Finland onthield zich van stemming – Onderzoeksdienst van het Europees Parlement „Legislation on emergency relocation of asylum seekers in the European Union”.

22 Deelnemers waren Albanië, Bulgarije, Duitsland, Griekenland, Hongarije, Kroatië, Oostenrijk, Roemenië, Servië, Slovenië en de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië.

23 Persbericht van de Commissie IP/15/5904 van 25 oktober 2015.

24 De meest plausibele verklaring is wellicht dat dit was bedoeld als een interstatelijke maatregel krachtens internationaal recht in plaats van Unierecht. Het is echter niet duidelijk of de lidstaten over de vereiste bevoegdheid beschikten om een dergelijke maatregel te nemen.

25 Dat is mijns inziens geen juiste weergave van de toestand. Het laat echter wel zien hoe door sommigen tegen de situatie werd aangekeken.

13. Op 15 september 2015 heeft Hongarije zijn grens met Servië gesloten. Door deze sluiting verplaatste de grote stroom van mensen zich naar Slovenië. Op 16 oktober 2015 heeft Hongarije langs zijn grens met Kroatië een hek geplaatst. Tussen november 2015 en februari 2016 heeft de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië een hek geplaatst langs zijn grens met Griekenland.

14. Eind oktober 2015 hadden bijna 700 000 mensen de Westelijke Balkanroute van Griekenland naar Centraal Europa afgelegd. De aantallen zijn wel beschreven als „ongeëvenaard”, een „massale toestroom” en „uitzonderlijk”. De statistieken betreffende de binnenkomst en registratie verschillen per land langs de route. Dagelijks kwamen ongeveer 10 000 (oktober) en 5 000 (november) mensen Servië binnen.<sup>26</sup>

15. Op 11 november 2015 is Slovenië begonnen met het plaatsen van een hek langs zijn grens met Kroatië. In december 2015 heeft Oostenrijk een hek geplaatst bij de belangrijkste grensovergang met Slovenië. Oostenrijk had in de tussentijd op 16 september 2015 opnieuw tijdelijk bij de binnengrenzen grenscontroles ingevoerd.

16. Op 14 februari 2016 heeft Oostenrijk aangekondigd dat het alleen mensen uit Afghanistan, Irak en Syrië zou toelaten. Op 18 februari 2016 hebben hoofden van verschillende politiediensten in Zagreb overleg gevoerd en een verklaring afgegeven.<sup>27</sup> Aan het doorwuiven van mensen via de Westelijke Balkanlanden kwam een einde toen Oostenrijk zijn liberale asielbeleid beëindigde (dat wil zeggen in februari 2016).

17. Wat andere staten betreft, heeft Frankrijk tussen juli 2016 en januari 2017 tijdelijk bij de binnengrenzen opnieuw het grenstoezicht ingevoerd. Denemarken heeft een vergelijkbaar initiatief ingevoerd en heeft vervolgens het grenstoezicht verlengd van 4 januari 2016 tot 12 november 2016. Noorwegen heeft opnieuw intern grenstoezicht ingevoerd van 26 november 2015 tot 11 februari 2017 en Zweden heeft soortgelijke maatregelen getroffen van 12 november 2015 tot 11 november 2016.

18. De grote aantallen mensen die binnen een relatief korte tijd tussen eind 2015 en begin 2016 langs de Westelijke Balkanroute reisden en de politieke moeilijkheden die daaruit voortvloeiden, worden kortweg omschreven als de „vluchtelingencrisis” of de „humanitaire crisis” in de Westelijke Balkan. Dit was de grootste massale stroom van mensen in Europa sinds de Tweede Wereldoorlog. Deze zeer uitzonderlijke omstandigheden vormen de achtergrond van deze twee prejudiciële verwijzingen.

## **Internationaal recht**

### **Verdrag van Genève**

19. Artikel 31, lid 1, van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen<sup>28</sup> verbiedt dat strafsancities, op grond van onrechtmatige binnenkomst of onrechtmatig verblijf, worden toegepast op vluchtelingen die een grondgebied ontvluchten waar hun leven of vrijheid werd bedreigd, en zich zonder toestemming in een staat bevinden, mits zij zich bij de autoriteiten melden en deze overtuigen

26 „The Frontex statement on trends and routes concerning the Western Balkans Route” was een van de rapporten over de situatie.

27 De hoofden van politiediensten van Kroatië, Oostenrijk, Servië, Slovenië, de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië en Servië kwamen bijeen. In de punten 5, 6 en 7 van deze verklaring staat dat de deelnemers hadden afgesproken dat alleen de eerste binnenkomst werd toegestaan van mensen die aan de toegangsvoorwaarden van de Schengengrenscore voldoen. Onderdanen van Irak en Syrië werden toegelaten op humanitaire gronden mits zij aan bepaalde voorwaarden voldoen (zoals bewijs van nationaliteit); en er werden gemeenschappelijke voorwaarden vastgesteld die tijdens de registratie moesten worden gecontroleerd. Op Unieniveau en door verschillende lidstaten zijn een aantal initiatieven genomen (genoemd in de punten 12-17 hierboven). Ik breng juist deze verklaring ter sprake omdat deze rechtstreeks verband houdt met de prejudiciële vragen.

28 Op 28 juli 1951 ondertekend te Genève en op 22 april 1954 in werking getreden [*United Nations Treaty Series*, deel 189, blz. 150, nr. 2545 (1954)], aangevuld bij het Protocol betreffende de status van vluchtelingen, gesloten te New York op 31 januari 1967, dat op 4 oktober 1967 in werking is getreden (hierna gezamenlijk: „Verdrag van Genève”).

dat zij geldige redenen hebben voor hun onrechtmatige binnenkomst of onrechtmatige aanwezigheid. Volgens artikel 31, lid 2, zullen staten de bewegingsvrijheid van vluchtelingen binnen hun grondgebied niet verder beperken dan noodzakelijk. Beperkingen zullen alleen worden toegepast totdat de status van de vluchteling is geregeld of totdat zij erin zijn geslaagd toegelaten te worden in een ander land. Staten zullen aan vluchtelingen een redelijk uitstel, alsmede de nodige faciliteiten, verlenen teneinde toelating te verkrijgen in een ander land.

## **Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden**

20. Artikel 3 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden<sup>29</sup> bepaalt dat niemand mag worden onderworpen aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

## **Uniewetgeving**

### **Handvest**

21. Artikel 4 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie<sup>30</sup> komt overeen met artikel 3 van het EVRM. Artikel 18 van het Handvest garandeert het recht op asiel met inachtneming van de voorschriften van het Verdrag van Genève.

## **Dublinsysteem**

### ***Dublin III-verordening***

22. De voorschriften die van toepassing zijn op de territoriale werkingssfeer van de Dublin III-verordening zijn complex. Haar voorganger, de Dublin II-verordening, gold vanaf 2006 in Denemarken op grond van de overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en het Koninkrijk Denemarken betreffende de criteria en instrumenten om te bepalen welke staat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat wordt ingediend in Denemarken of een andere lidstaat van de Europese Unie en „Eurodac” voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van de Overeenkomst van Dublin.<sup>31</sup> Met betrekking tot de Dublin III-verordening is er geen gelijksoortige overeenkomst. Overeenkomstig artikel 3 en artikel 4 bis, lid 1, van Protocol nr. 21 betreffende de positie van het Verenigd Koninkrijk en Ierland ten aanzien van de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht, dat is gehecht aan het VEU en aan het VWEU, hebben deze lidstaten te kennen gegeven dat zij wensen deel te nemen aan de aanneming en toepassing van de Dublin III-verordening. De verordening geldt onverkort op de gebruikelijke manier voor overige EU-lidstaten.

29 Ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM”).

30 PB 2010, C 83, blz. 389 (hierna: „Handvest”). Met de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 werd het Handvest tot primair recht verheven (artikel 6, lid 1, VEU).

31 Besluit 2006/188/EG van 21 februari 2006 betreffende de sluiting van de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en het Koninkrijk Denemarken houdende uitbreiding tot Denemarken van de bepalingen van verordening (EG) nr. 343/2003 van de Raad 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 en van verordening (EG) nr. 2725/2000 van de Raad betreffende de instelling van „Eurodac” voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van de Overeenkomst van Dublin (PB 2006, L 66, blz. 38).

23. Volgens de overeenkomst tussen de Europese Unie en de Zwitserse Bondsstaat inzake de criteria en mechanismen voor de vaststelling van de staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat in een lidstaat of in Zwitserland wordt ingediend, is de Dublin III-verordening op deze staat van toepassing.<sup>32</sup>

24. De considerans bij de Dublin III-verordening bevat de volgende overwegingen.

- Het gemeenschappelijk Europees asielstelsel [Common European Asylum System (hierna: „CEAS”)] is een aspect van de doelstelling van de Europese Unie om geleidelijk een ruimte van vrijheid, veiligheid en recht tot stand te brengen, die openstaat voor diegenen die onder druk van omstandigheden op wettige wijze in de Europese Unie bescherming zoeken. Het stoelt op de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève. Het CEAS moet op korte termijn een duidelijke en hanteerbare methode bevatten om vast te stellen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming.<sup>33</sup>
- Deze methode moet zijn gebaseerd op objectieve en zowel voor de lidstaten als voor de betrokken asielzoekers eerlijke criteria. Met de methode moet met name snel kunnen worden vastgesteld welke lidstaat verantwoordelijk is, teneinde de daadwerkelijke toegang tot de procedures voor het verlenen van internationale bescherming te waarborgen en de doelstelling om verzoeken om internationale bescherming snel te behandelen, niet te ondermijnen.<sup>34</sup>
- Het Dublinsysteem is een hoeksteen van het CEAS, aangezien daarin ondubbelzinnig wordt bepaald welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming.<sup>35</sup>
- Bij de toepassing van het Dublinsysteem moeten de voorschriften van het Unieacquis inzake asiel in acht worden genomen.<sup>36</sup>
- De bescherming van het belang van het kind en eerbiediging van het familie- en gezinsleven dienen bij de toepassing van de Dublin III-verordening voorop te staan.<sup>37</sup> De gezamenlijke behandeling van verzoeken om internationale bescherming van de leden van een gezin door dezelfde lidstaat is coherent waarbij het beginsel van de eenheid van het gezin wordt nageleefd.<sup>38</sup>
- Teneinde de rechten van de betrokkenen daadwerkelijk te beschermen, dienen, overeenkomstig met name de rechten die zijn erkend in artikel 47 van het Handvest, juridische waarborgen te worden ingebouwd en dient een daadwerkelijk rechtsmiddel tegen besluiten tot overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat te worden gewaarborgd. Teneinde de naleving van het internationale

32 De overeenkomst en het protocol met de Zwitserse Bondsstaat en het Vorstendom Liechtenstein traden op 1 maart 2008 in werking (PB 2008, L 53, blz. 5). Zij werden goedgekeurd bij besluit 2008/147/EG van de Raad van 28 januari 2008 (PB 2008, L 53, blz. 3) en besluit 2009/487/EG van de Raad van 24 oktober 2008 (PB 2009, L 161, blz. 6). Het Dublinsysteem is bijgevolg ook van toepassing op het Vorstendom Liechtenstein. IJsland en Noorwegen passen het Dublinsysteem toe op grond van bilaterale overeenkomsten met de Europese Unie die bij besluit 2001/258/EG van de Raad van 15 maart 2001 (PB 2001, L 93, blz. 38) zijn goedgekeurd.

33 Overwegingen 2, 3 en 4.

34 Overweging 5.

35 Overweging 7.

36 In overwegingen 10, 11 en 12 wordt verwezen naar de volgende wetteksten: i) 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 (PB 2011, L 337, blz. 9; hierna: „richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen”); ii) 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 (PB 2013, L 180, blz. 6; hierna: „richtlijn asielprocedures”), en iii) 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 (PB 2013, L 180, blz. 96; hierna: „richtlijn opvangvoorzieningen”).

37 Overwegingen 13 en 14.

38 Overwegingen 15 en 16.

recht te waarborgen, dient een daadwerkelijk rechtsmiddel tegen dergelijke besluiten zowel betrekking te hebben op de toepassing van deze verordening als op de juridische en feitelijke situatie in de lidstaat aan welke de verzoeker wordt overgedragen.<sup>39</sup>

- Voor de geleidelijke totstandbrenging van een ruimte zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van personen is gewaarborgd overeenkomstig de bepalingen van het VWEU, en voor de vaststelling van een Uniebeleid inzake de voorwaarden voor binnenkomst en verblijf van onderdanen van derde landen, waaronder ook gezamenlijke inspanningen voor het beheer van de buitengrenzen, is het nodig de verantwoordelijkheidscriteria op evenwichtige wijze en vanuit een oogpunt van solidariteit vast te stellen.<sup>40</sup>
- Wat betreft de behandeling van personen die onder de Dublin III-verordening vallen, zijn de lidstaten gebonden aan hun verplichtingen op grond van instrumenten van internationaal recht, waaronder de desbetreffende jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.<sup>41</sup>
- De Dublin III-verordening is opgesteld met inachtneming van de grondrechten en de beginselen die met name in het Handvest worden erkend.<sup>42</sup>

25. In artikel 1 wordt bepaald dat in de Dublin III-verordening „de criteria en instrumenten [worden] vastgesteld om 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 is ingediend (hierna ‚de verantwoordelijke lidstaat’ genoemd)”.

26. Artikel 2 geeft de volgende definities:

- „a) ‚onderdaan van een derde land’: eenieder die geen burger van de Unie is in de zin van artikel 20, lid 1, VWEU en die geen onderdaan is van een staat die op grond van een overeenkomst met de Europese Unie aan [de Dublin III-verordening] deelneemt;
  - b) ‚verzoek om internationale bescherming’: een verzoek om internationale bescherming in de zin van artikel 2, onder h), van [de richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen];
  - c) ‚verzoeker’: een onderdaan van een derde land of een staatloze die een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend waarover nog geen definitieve beslissing is genomen;
  - d) ‚behandeling van een verzoek om internationale bescherming’: alle maatregelen in verband met de behandeling van en beslissingen of uitspraken van bevoegde instanties over een verzoek om internationale bescherming overeenkomstig [de richtlijn asielprocedures] en [de richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen], met uitzondering van de procedures waarbij de verantwoordelijke lidstaat wordt bepaald krachtens de bepalingen van [de Dublin III-verordening];
- [...]
- l) ‚verblijfstitel’: een door de autoriteiten van een lidstaat afgegeven machtiging waarbij het een onderdaan van een derde land of een staatloze wordt toegestaan op het grondgebied van die lidstaat te verblijven, met inbegrip van de documenten waarbij personen worden gemachtigd zich op het grondgebied van die lidstaat op te houden in het kader van een tijdelijke beschermingsmaatregel of in afwachting van de tenuitvoerlegging van een verwijderingsmaatregel die tijdelijk door bepaalde omstandigheden niet kan worden uitgevoerd, echter met uitzondering

<sup>39</sup> Overweging 19.

<sup>40</sup> Overweging 25.

<sup>41</sup> Overweging 32.

<sup>42</sup> Overweging 39.



van visa en verblijfsvergunningen die zijn afgegeven tijdens de periode die nodig is om de verantwoordelijke lidstaat te bepalen in de zin van deze verordening of tijdens de behandeling van een verzoek om internationale bescherming of een aanvraag voor een verblijfsvergunning;

- m) ‚visum’: de machtiging of de beslissing van een lidstaat die vereist is met het oog op een doorreis of de binnenkomst voor een voorgenomen verblijf in die lidstaat of verscheidene lidstaten. Voor de verschillende soorten visa gelden de volgende definities:
- ‚visum voor verblijf van langere duur’: een door een van de lidstaten overeenkomstig zijn nationale recht of het Unierecht afgegeven machtiging of beslissing die vereist is voor de binnenkomst voor een voorgenomen verblijf in die lidstaat van meer dan drie maanden;
  - ‚visum voor kort verblijf’: een machtiging of beslissing van een lidstaat met betrekking tot een doorreis over, of een voorgenomen verblijf op, het grondgebied van een of meer of alle lidstaten van ten hoogste drie maanden binnen een periode van zes maanden vanaf de datum van eerste binnenkomst op het grondgebied van de lidstaten;
  - ‚luchthaventransitvisum’: een visum dat geldig is voor doorreis via de internationale transitzones van een of meer luchthavens van de lidstaten;

[...]”

27. Volgens artikel 3, lid 1, behandelen lidstaten elk verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze op het grondgebied van een van de lidstaten wordt ingediend, inclusief aan de grens of in de transitzones. Een dergelijk verzoek wordt door één enkele lidstaat behandeld, namelijk de lidstaat die volgens de in hoofdstuk III genoemde criteria verantwoordelijk is.

28. Artikel 3, lid 2, bepaalt:

„Wanneer op basis van de in deze verordening vastgestelde criteria geen verantwoordelijke lidstaat kan worden aangewezen, is de lidstaat waar het verzoek om internationale bescherming het eerst werd ingediend, verantwoordelijk voor de behandeling ervan.

Indien het niet mogelijk is een verzoeker over te dragen aan de lidstaat die in de eerste plaats als verantwoordelijke lidstaat is aangewezen, omdat ernstig moet worden gevreesd dat de asielprocedure en de opvangvoorzieningen voor verzoekers in die lidstaat systeemfouten bevatten die resulteren in onmenselijke of vernederende behandelingen in de zin van artikel 4 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, blijft de lidstaat die met het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat is belast de hoofdstuk III-criteria onderzoeken teneinde vast te stellen of een andere lidstaat als verantwoordelijke lidstaat kan worden aangewezen.

Indien de overdracht uit hoofde van dit lid niet kan geschieden aan een op grond van de hoofdstuk III-criteria aangewezen lidstaat of aan de eerste lidstaat waar het verzoek werd ingediend, wordt de lidstaat die met het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat is belast, de verantwoordelijke lidstaat.”

29. De criteria aan de hand waarvan de verantwoordelijke lidstaat (in de zin van artikel 1) wordt bepaald, zijn vastgesteld in hoofdstuk III (hierna: „hoofdstuk III-criteria”). Artikel 7, lid 1, bepaalt dat de criteria van toepassing zijn volgens de rangorde in dat hoofdstuk. De verantwoordelijke lidstaat wordt bepaald op grond van de situatie op het tijdstip waarop de verzoeker zijn verzoek om internationale bescherming voor de eerste maal bij een lidstaat indient overeenkomstig artikel 7, lid 2. De criteria met betrekking tot minderjarigen (artikel 8) en gezinsleden (artikelen 9, 10 en 11) staan

bovenaan de hiërarchie. Deze zijn in geen van de hoofdingen rechtstreeks aan de orde.<sup>43</sup>

30. Daarna komt artikel 12 waarin de voorwaarden voor het criterium betreffende de afgifte van verblijfstitels of visa zijn vastgelegd. Wanneer een verzoeker houder is van een geldige verblijfstitel, is de lidstaat die de titel heeft afgegeven, krachtens artikel 12, lid 1, verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming. Wanneer een verzoeker houder is van een geldig visum, is de lidstaat die dit visum heeft afgegeven, volgens artikel 12, lid 2, verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming, tenzij dit visum namens een andere lidstaat is afgegeven op grond van een vertegenwoordigingsregeling als bedoeld in artikel 8 van verordening (EG) nr. 810/2009.<sup>44</sup> In dat geval is de vertegenwoordigde lidstaat verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming.

31. Artikel 13 heeft als opschrift „Binnenkomst en/of verblijf”. Artikel 13, lid 1, bepaalt:

„Wanneer is vastgesteld, aan de hand van bewijsmiddelen of indirect bewijs, zoals omschreven in de twee in artikel 22, lid 3, van deze verordening genoemde lijsten, inclusief de gegevens zoals bedoeld in verordening (EU) nr. 603/2013<sup>[45]</sup>, dat een verzoeker op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden via het land, de zee of de lucht of komende vanuit een derde land, berust de verantwoordelijkheid voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming bij die lidstaat. Die verantwoordelijkheid eindigt twaalf maanden na de datum waarop de illegale grensoverschrijding heeft plaatsgevonden.”

32. Het een-na-laatste criterium, dat staat in artikel 14, betreft de „visumvrijstelling” en is als volgt geformuleerd:

„1. Indien een onderdaan van een derde land of een staatloze het grondgebied betreedt van een lidstaat waar hij niet visumplichtig is, is de betrokken lidstaat verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming.

2. Het in lid 1 bedoelde beginsel is niet van toepassing indien de onderdaan van het derde land of de staatloze zijn verzoek om internationale bescherming indient in een andere lidstaat waar hij evenmin visumplichtig is voor de toegang tot het grondgebied. In dat geval is die andere lidstaat verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming.”

33. Het laatste criterium (artikel 15) betreft verzoeken om internationale bescherming in een internationale transitzone van een luchthaven en is niet van belang voor de onderhavige prejudiciële verwijzingen.

34. Lidstaten beschikken uit hoofde van artikel 17, lid 1, over de bevoegdheid om van artikel 3, lid 1, van de Dublin III-verordening af te wijken en kunnen besluiten een verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land te behandelen, ook al is de betrokken lidstaat daartoe op grond van de hoofdstuk III-criteria niet verplicht.

35. Hoofdstuk V bevat de bepalingen over de verplichtingen van de „verantwoordelijke lidstaat”. In dat hoofdstuk worden in artikel 18 bepaalde verplichtingen vermeld waaronder het overnemen van een verzoeker die een verzoek in een andere lidstaat heeft ingediend [artikel 18, lid 1, onder a)] of het terugnemen van een verzoeker wiens verzoek in behandeling is en die een verzoek in andere lidstaat heeft ingediend of die zich zonder verblijfstitel ophoudt in een andere lidstaat [artikel 18, lid 1, onder b)].

<sup>43</sup> Zie verder punt 88 hieronder.

<sup>44</sup> Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode (PB 2009, L 243, blz. 1; hierna: „visumcode”).

<sup>45</sup> De Eurodac-verordening: zie verder punt 43 hieronder.

36. Artikel 20, lid 1, bepaalt dat de procedure waarbij wordt vastgesteld welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming, aanvangt zodra het verzoek voor de eerste maal bij een lidstaat wordt ingediend. Een verzoek om internationale bescherming wordt geacht te zijn ingediend vanaf het tijdstip waarop de bevoegde autoriteiten van de betrokken lidstaat een door de verzoeker ingediend formulier of een door de autoriteiten opgesteld proces-verbaal hebben ontvangen overeenkomstig artikel 20, lid 2.<sup>46</sup>

37. De lidstaat waarbij een verzoek om internationale bescherming is ingediend en die van mening is dat een andere lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van dit verzoek, kan uit hoofde van artikel 21 die andere lidstaat zo spoedig mogelijk en in ieder geval binnen drie maanden na de indiening van het verzoek in de zin van artikel 20, lid 2, om overname verzoeken. Volgens artikel 22, lid 1<sup>47</sup>, verricht de lidstaat die om overname wordt verzocht, de nodige naspeuringen en reageert op het verzoek tot overname van een verzoeker binnen twee maanden nadat hij dit verzoek heeft ontvangen. Artikel 22, lid 7, bepaalt dat het zonder reactie laten verstrijken van die termijn gelijkstaat met de aanvaarding van het overnameverzoek.<sup>48</sup>

38. Een verzoek op grond van artikel 23 tot terugname van een verzoeker die een nieuw verzoek om internationale bescherming heeft ingediend, moet eveneens zo spoedig mogelijk worden ingediend. Krachtens artikel 25 moet de aangezochte lidstaat zo spoedig mogelijk reageren, dat wil zeggen uiterlijk één maand na ontvangst van het verzoek. Volgens artikel 25, lid 2, wordt het zonder reactie laten verstrijken van de termijn beschouwd als aanvaarding van het verzoek.

39. De artikelen 26 en 27 voorzien in bepaalde procedurele waarborgen. Het eerste bepaalt dat wanneer de aangezochte lidstaat instemt met de overname of de terugname van een verzoeker, de verzoekende lidstaat de betrokkene in kennis stelt van het besluit om hem over te dragen aan de verantwoordelijke lidstaat. Het besluit bevat informatie over de beschikbare rechtsmiddelen.

40. Volgens artikel 27, lid 1, hebben verzoekers het recht tegen het overdrachtsbesluit bij een rechterlijke instantie een daadwerkelijk rechtsmiddel in te stellen, in de vorm van een beroep of een bezwaar ten aanzien van de feiten en het recht.

41. Artikel 29 bepaalt:

„1. De verzoeker of andere persoon als bedoeld in artikel 18, lid 1, onder c) of d), wordt overeenkomstig het nationale recht van de verzoekende lidstaat, na overleg tussen de betrokken lidstaten, overgedragen van de verzoekende lidstaat aan de verantwoordelijke lidstaat zodra dat praktisch mogelijk is, en uiterlijk binnen een termijn van zes maanden vanaf de aanvaarding van het verzoek van een andere lidstaat om de betrokkene over of terug te nemen of vanaf de definitieve beslissing op het beroep of het bezwaar wanneer dit overeenkomstig artikel 27, lid 3, opschortende werking heeft.

[...]

2. Indien de overdracht niet plaatsvindt binnen de gestelde termijn van zes maanden, komt de verplichting voor de verantwoordelijke lidstaat om de betrokkene over te nemen of terug te nemen, te vervallen, en gaat de verantwoordelijkheid over op de verzoekende lidstaat. Indien de overdracht wegens gevangenzetting van de betrokkene niet kon worden uitgevoerd, kan deze termijn tot maximaal één jaar worden verlengd of tot maximaal 18 maanden indien de betrokkene onderduikt.

<sup>46</sup> De exacte betekenis van deze bepaling komt aan de orde in zaak C-670/16, *Mengesteab*, die momenteel bij het Hof aanhangig is.

<sup>47</sup> Artikel 22, lid 3, geeft de Commissie de bevoegdheid om door middel van uitvoeringshandelingen lijsten vast te stellen waarin de bewijsmiddelen en indirecte bewijzen worden vermeld ter vaststelling van de verantwoordelijkheid voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming krachtens de Dublin III-verordening; zie verder punt 44 hieronder.

<sup>48</sup> Vragen over de uitlegging van deze bepalingen zijn ook gesteld in zaak C-670/16, *Mengesteab* (aanhangig bij het Hof).

[...]”<sup>49</sup>

42. Artikel 33 heeft als opschrift „Mechanisme voor vroegtijdige waarschuwing, paraatheid en crisisbeheersing”. Artikel 33, lid 1, luidt: „Indien de Commissie, in het bijzonder op basis van de door de op grond van verordening (EU) nr. 439/2010<sup>[50]</sup> door het [Europees Ondersteuningsbureau voor asielzaken, hierna: „EASO”] vergaarde informatie, constateert dat de toepassing van deze verordening in gevaar kan komen hetzij door een kennelijk risico van bijzondere druk op het asielstelsel van een lidstaat en/of doordat er zich problemen voordoen in de werking van het asielstelsel van een lidstaat, richt de Commissie in samenwerking met het EASO aanbevelingen aan die lidstaat waarin zij hem verzoekt een preventief actieplan op te stellen.

[...]”

### **Uitvoeringsregels van de Dublin III-verordening**

43. Bij verordening (EU) nr. 603/2013<sup>51</sup> is het Eurodac-systeem ingesteld. Dit heeft tot doel te helpen vaststellen welke lidstaat krachtens de Dublin III-verordening verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land bij een lidstaat is ingediend.

44. Bijlage II bij uitvoeringsverordening (EU) nr. 118/2014 van de Commissie houdende uitvoeringsbepalingen van de Dublin III-verordening<sup>52</sup> bevat twee lijsten waarin de bewijsmiddelen worden genoemd ter vaststelling van de verantwoordelijke lidstaat in de zin van de Dublin III-verordening. In lijst „A” worden formele bewijsmiddelen genoemd op grond waarvan de verantwoordelijkheid wordt bepaald, zolang er geen bewijs is van het tegendeel. In lijst „B” worden indirecte bewijsmiddelen genoemd: indirecte bewijzen die, hoewel weerlegbaar, voldoende zijn om in bepaalde omstandigheden de verantwoordelijkheid te bepalen.

### **Schengen**

45. Sinds de middeleeuwen was er al in een of andere vorm sprake van vrij verkeer tussen Europese landen.<sup>53</sup> Het Schengenakkoord, dat op 14 juni 1985 is ondertekend, heeft betrekking op de geleidelijke afschaffing van de binnengrenzen en voorziet in controle van de buitengrenzen van de ondertekenende staten. Op 19 juni 1990 werd de Overeenkomst ter uitvoering van het Schengenakkoord ondertekend.<sup>54</sup> De overeenkomst heeft betrekking op zaken als de organisatie en het beheer van de buitengrenzen en de afschaffing van intern grenstoezicht, procedures voor de afgifte van eenvormige visa en het beheren van één gegevensbank voor alle leden [het Schengeninformatiesysteem

49 In zaak C-201/16, Shiri (aanhangig bij het Hof), zijn vragen gesteld over de uitlegging van artikel 29 van de Dublin III-verordening.

50 Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 19 mei 2010 tot oprichting van een Europees Ondersteuningsbureau voor asielzaken (PB 2010, L 132, blz. 11).

51 Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende de instelling van „Eurodac” voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van verordening (EU) nr. 604/2013 en betreffende verzoeken van rechtshandavingsinstanties van de lidstaten en Europol om vergelijkingen van Eurodac-gegevens ten behoeve van rechtshandhaving, en tot wijziging van verordening (EU) nr. 1077/2011 tot oprichting van een Europees Agentschap voor het operationeel beheer van grootschalige IT-systemen op het gebied van vrijheid, veiligheid en recht (PB 2013, L 180, blz. 1; hierna: „Eurodac-verordening”); zie artikel 1.

52 Verordening van 30 januari 2014 tot wijziging van verordening (EG) nr. 1560/2003 houdende uitvoeringsbepalingen van verordening (EG) nr. 343/2003 (PB 2014, L 39, blz. 1; hierna: „Dublinuitvoeringsverordening”).

53 Zie bijvoorbeeld de Hanze, die was opgericht om bepaalde handelsbelangen en diplomatieke privileges in de daarbij aangesloten steden en landen te beschermen, waarbij handelsgerelateerd vrij verkeer van personen werd vergemakkelijkt en gereguleerd. De Hanze werd officieel in 1356 opgericht, maar dateert al uit 1159 toen Lübeck door Hendrik de Leeuw werd wederopgebouwd. Zij heeft meer dan 300 jaar een belangrijke rol gespeeld in de ontwikkeling van economieën, handel en politiek in de gebieden rond de Noordzee en de Oostzee.

54 De Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen (PB 2000, L 239, blz. 19, Schengenuitvoeringsovereenkomst; hierna: „SUO”). De overeenkomst is nog steeds van kracht, hoewel zij deels is vervangen door de Schengengrenscodes waarbij de artikelen 2-8 werden ingetrokken. Zie verder punt 46 hieronder.

(hierna: „SIS”), alsmede de vaststelling van instrumenten voor samenwerking tussen de immigratiediensten van de leden. Deze zaken werden geïntegreerd in het kader van het Unieacquis krachtens het Verdrag van Amsterdam. Niet alle 28 lidstaten van de Unie nemen ten volle deel aan het Schengenacquis.<sup>55</sup> Voor Ierland en het Verenigd Koninkrijk gelden speciale regelingen.<sup>56</sup>

### *Schengengrenscore*

46. In de overwegingen van de Schengengrenscore<sup>57</sup> staan de volgende relevante verklaringen. De totstandbrenging van een ruimte van vrij verkeer van personen moet gepaard gaan met andere maatregelen, zoals een gemeenschappelijk beleid inzake de overschrijding van de buitengrenzen.<sup>58</sup> In dat kader is de totstandbrenging van een gemeenschappelijk geheel van wetgevingsinstrumenten een van de essentiële onderdelen van het gemeenschappelijk beleid inzake het beheer van de buitengrenzen.<sup>59</sup> Grenstoezicht is niet alleen in het belang van de lidstaat aan de buitengrenzen waarvan het wordt uitgeoefend, maar van alle lidstaten die het grenstoezicht aan hun binnengrenzen hebben afgeschaft.

47. In de overwegingen staat verder dat het grenstoezicht moet helpen de illegale immigratie en mensenhandel te bestrijden en bedreigingen van de binnenlandse veiligheid, de openbare orde, de volksgezondheid en de internationale betrekkingen van de lidstaten te voorkomen.<sup>60</sup> De grenscontroles moeten zodanig worden uitgevoerd dat de menselijke waardigheid volledig wordt geëerbiedigd. Het grenstoezicht moet professioneel en respectvol worden uitgeoefend en in verhouding staan tot de beoogde doelstellingen.<sup>61</sup> Grenstoezicht omvat niet alleen de personencontrole aan de grensdoorlaatposten en de grensbewaking tussen deze grensdoorlaatposten, maar ook een analyse van de gevaren voor de binnenlandse veiligheid en de analyse van de bedreigingen die de veiligheid van de buitengrenzen in het gedrang kunnen brengen. Zowel voor de controle aan de grensdoorlaatposten als voor de grensbewaking moeten dus voorwaarden, criteria en procedures worden vastgesteld.<sup>62</sup> Om buitensporig lange wachttijden aan de grensdoorlaatposten te voorkomen, moeten de controles aan de buitengrenzen in uitzonderlijke en onvoorzienbare omstandigheden kunnen worden versoepeld. Zelfs

55 22 van de 28 lidstaten van de Unie nemen volledig deel aan het Schengenacquis. Bulgarije, Kroatië, Cyprus en Roemenië zijn bezig om volledig deel te nemen. Volgens artikel 4, lid 2, van de toetredingsakte tot de Europese Unie van Kroatië zijn sommige bepalingen van het Schengenacquis reeds in Kroatië van toepassing. Het SIS II is daar nog niet van toepassing, maar er ligt momenteel een voorstel op tafel voor een besluit van de Raad om dat te wijzigen: voorstel voor een besluit van de Raad betreffende de toepassing van de bepalingen van het Schengenacquis met betrekking tot het Schengeninformatiesysteem in de Republiek Kroatië van 18 januari 2017 [COM(2017) 17 final]. IJsland, Liechtenstein, Noorwegen en Zwitserland nemen ook deel aan het Schengenacquis op grond van bilaterale overeenkomsten met de Europese Unie.

56 Volgens artikel 4 van Protocol (nr. 19) van het in het kader van de Europese Unie geïntegreerde Schengenacquis, gehecht aan het VEU en het VWEU, kunnen Ierland en het Verenigd Koninkrijk verzoeken om aan alle of enkele van de bepalingen van het Schengenacquis deel te nemen. Het Verenigd Koninkrijk heeft het recht aan zijn grens ten aanzien van personen die zijn grondgebied wensen binnen te komen, controles te verrichten die het nodig acht [artikel 1 van Protocol (nr. 20) VWEU betreffende de toepassing van bepaalde aspecten van artikel 26 van het VWEU op het Verenigd Koninkrijk en Ierland, dat aan het VEU en VWEU is gehecht]. Het Verenigd Koninkrijk mag uitdrukkelijk afwijken van artikel 77 VWEU (betreffende het Uniebeleid inzake interne en externe grenscontroles). De Verdragen erkennen dus dat het Verenigd Koninkrijk zijn eigen grenzen bewaakt. Overeenkomstig artikel 1 van Protocol (nr. 22) betreffende de positie van Denemarken, dat is gehecht aan het VEU en aan het VWEU, neemt deze lidstaat niet deel aan de aanneming door de Raad van overeenkomstig deel III, titel V, van het VWEU voorgestelde maatregelen (beleid en intern optreden van de Unie op het gebied van vrijheid, veiligheid en recht).

57 Verordening (EG) nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscore) (PB 2006, L 105, blz. 1). Deze verordening is sindsdien ingetrokken en vervangen door verordening (EU) 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 (PB 2016, L 77, blz. 1), ook de Schengengrenscore genoemd. Ten tijde van de feiten (dat wil zeggen tussen september 2015 en maart 2016) was de vroegere versie van de Schengengrenscore van toepassing, als gewijzigd bij verordening (EU) nr. 1051/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 (PB 2013, L 295, blz. 1). Wanneer het in deze conclusie gaat over de Schengengrenscore bedoel ik die versie.

58 Overweging 2.

59 Overweging 4.

60 Overweging 6.

61 Overweging 7.

62 Overweging 8.

als de grenscontroles worden versoepeld, blijft het systematisch aanbrengen van een stempel in de documenten van derdelanders echter verplicht. Dankzij afstempeling kan met zekerheid worden vastgesteld wanneer en op welke plaats de grens is overschreden, zonder dat in alle gevallen vaststaat dat de vereiste controlemaatregelen met betrekking tot de reisdocumenten zijn uitgevoerd.<sup>63</sup>

48. Artikel 1 beschrijft in wezen de tweeledige doelstelling van de Schengengrenscodex. Ten eerste voorziet de verordening in de afwezigheid van grenstoezicht ten aanzien van personen die de binnengrenzen tussen de deelnemende lidstaten overschrijden. Ten tweede stelt zij maatregelen vast die van toepassing zijn op het grenstoezicht ten aanzien van personen die de buitengrenzen van de lidstaten van de Europese Unie overschrijden.

49. Artikel 2 geeft de volgende definities:

„[...]2. ‚buitengrenzen’: de landgrenzen, met inbegrip van de rivier- en meergrenzen, de zee­grenzen alsmede de lucht-, rivier-, zee- en meerhavens van de lidstaten, voor zover zij geen binnengrenzen zijn;

[...]

5. ‚personen die onder het Unierecht inzake vrij verkeer vallen’:

- a) de burgers van de Unie in de zin van artikel 20, lid 1, [VWEU] en de in richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad<sup>[64]</sup> bedoelde onderdanen van derde landen die familielid zijn van een burger van de Unie die zijn recht van vrij verkeer uitoefent;
- b) de onderdanen van derde landen en hun familieleden die, ongeacht hun nationaliteit, uit hoofde van overeenkomsten tussen de Gemeenschap en haar lidstaten enerzijds, en die landen anderzijds, rechten inzake vrij verkeer genieten die gelijkwaardig zijn aan die van de burgers van de Unie;

6. ‚onderdaan van een derde land’: eenieder die geen burger van de Unie is in de zin van artikel 20, lid 1, van het Verdrag en niet onder de toepassing van punt 5 van [artikel 2] valt;

7. ‚met het oog op weigering van toegang gesignaleerde persoon’: een onderdaan van een derde land die overeenkomstig en voor de doelstellingen van artikel 96 van de [SUO] gesignaleerd staat in het Schengeninformatiesysteem [...];

8. ‚grensdoorlaatpost’: een door de bevoegde autoriteiten voor overschrijding van de buitengrenzen aangewezen doorlaatpost;

[...]

9. ‚grenstoezicht’: de overeenkomstig en voor het doel van deze verordening aan een grens uitgevoerde activiteit die uitsluitend wegens de voorgenomen of daadwerkelijke grensoverschrijding en dus niet om andere redenen wordt verricht, en die bestaat in controle en bewaking van de grens;

10. ‚grenscontroles’: de controles die aan de grensdoorlaatposten worden verricht om na te gaan of de betrokken personen, hun vervoermiddelen en de voorwerpen in hun bezit het grondgebied van de lidstaten mogen binnenkomen dan wel verlaten;

<sup>63</sup> Overweging 9.

<sup>64</sup> Richtlijn 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (PB 2004, L 158, blz. 77).

11. ‚grensbewaking‘: de bewaking van de grenzen buiten de grensdoorlaatposten en de bewaking van de grensdoorlaatposten buiten de vastgestelde openingstijden om te voorkomen dat personen zich aan de grenscontroles onttrekken;

[...]

13. ‚grenswachter‘: overheidsbeambte die overeenkomstig het nationaal recht werkzaam is bij een grensdoorlaatpost, langs de grens of in de onmiddellijke nabijheid daarvan en die overeenkomstig deze verordening en het nationaal recht het grenstoezicht uitoefent;

[...]

15. ‚verblijfsvergunning‘:

- a) de door de lidstaten overeenkomstig het uniforme model van verordening (EG) nr. 1030/2002<sup>[65]</sup> afgegeven verblijfsvergunningen, en verblijfskaarten die worden afgegeven op grond van richtlijn 2004/38/EG;
- b) de overige door een lidstaat aan onderdanen van derde landen afgegeven documenten die recht geven op verblijf op hun grondgebied en die het voorwerp zijn geweest van achtereenvolgens een kennisgeving en bekendmaking overeenkomstig artikel 34, met uitzondering van:
  - i) tijdelijke vergunningen die hangende de behandeling van een eerste aanvraag van een verblijfsvergunning als bedoeld onder a) of van een asielerzoek worden afgegeven, en
  - ii) door de lidstaten overeenkomstig het uniforme model van verordening (EG) nr. 1683/95 van de Raad [...] afgegeven visa;

[...]”<sup>66</sup>

50. Volgens artikel 3 is de Schengengrenscode van toepassing op „iedereen die de binnen- of buitengrenzen van de lidstaten overschrijdt, onverminderd: a) de rechten van de personen die onder het Unierecht inzake vrij verkeer vallen; en b) de rechten van vluchtelingen en personen die om internationale bescherming verzoeken, met name wat betreft non-refoulement”.

51. Volgens artikel 3 bis handelen de lidstaten bij de toepassing van de verordening met volledige inachtneming van het toepasselijke Unierecht, waaronder het Handvest, het Verdrag van Genève en de grondrechten. De besluiten die hierbij worden genomen, worden op individuele basis genomen.

52. Artikel 5 heeft als opschrift „Toegangsvoorwaarden voor onderdanen van derde landen”. Overeenkomstig artikel 5, lid 1, gelden voor een persoon met een voorgenomen verblijf van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen<sup>67</sup> de volgende voorwaarden: a) in het bezit zijn van een geldig reisdocument dat hem recht geeft op grensoverschrijding; b) in het bezit zijn van een visum; c) hij moet het doel van zijn voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden kunnen staven en hij moet over voldoende middelen van bestaan beschikken, zowel voor de duur van het

65 Verordening van 13 juni 2002 betreffende de invoering van een uniform model voor verblijfstitels voor onderdanen van derde landen (PB 2002, L 157, blz. 1).

66 In artikel 34 van de Schengengrenscode zijn de zaken opgenomen die de lidstaten aan de Europese Commissie moeten melden, zoals verblijfsvergunningen en grensdoorlaatposten. Zie punt 58 hieronder met betrekking tot visa.

67 Het Hof heeft in punt 48 van zijn arrest van 7 maart 2017, *X en X* (C-638/16 PPU, EU:C:2017:173), kort de relatie tussen deze visa en de Dublin III-verordening aangestipt.

voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van herkomst of voor de doorreis naar een derde land, waar de toegang is gewaarborgd, of in staat zijn deze middelen rechtmatig te verwerven; d) hij is niet met het oog op weigering van toegang in het SIS gesignaleerd; e) hij wordt niet beschouwd als onder meer een bedreiging van de openbare orde of binnenlandse veiligheid.<sup>68</sup>

53. In afwijking van deze voorschriften, bepaalt artikel 5, lid 4, onder c), dat „onderdanen van derde landen die niet aan een of meer van de in lid 1 genoemde voorwaarden voldoen, door een lidstaat toegang tot zijn grondgebied [kan] worden verleend op grond van humanitaire overwegingen, om redenen van nationaal belang of wegens internationale verplichtingen. Indien de betrokken onderdaan van een derde land gesignaleerd staat als bedoeld in lid 1, onder d), stelt de lidstaat die hem toegang tot zijn grondgebied verleent, de overige lidstaten daarvan in kennis.”

54. Op grond van artikel 8 mogen grenswachters in buitengewone en onvoorziene omstandigheden de grenscontroles aan de buitengrenzen versoepelen. Buitengewone en onvoorziene omstandigheden doen zich voor wanneer onvoorziebare gebeurtenissen een zodanige verkeersdrukte veroorzaken dat niettegenstaande volledige benutting van alle personele, facilitaire en organisatorische mogelijkheden, aan de grensdoorlaatposten onredelijk lange wachttijden ontstaan.

55. Artikel 8, lid 3, bepaalt echter dat zelfs in geval van versoepeling van de grenscontroles de grenswachter niettemin zowel bij in- als bij uitreis de reisdocumenten van onderdanen van derde landen afstempelt, overeenkomstig artikel 10, lid 1, dat bepaalt dat de reisdocumenten van onderdanen van derde landen bij in- en bij uitreis systematisch worden afgestempeld. Er wordt een stempel aangebracht in: a) de grensoverschrijdingsdocumenten van onderdanen van derde landen die voorzien zijn van een geldig visum; b) de grensoverschrijdingsdocumenten van onderdanen van derde landen aan wie aan de grens een visum wordt afgegeven door een lidstaat, en c) de grensoverschrijdingsdocumenten van onderdanen van derde landen die niet aan de visumplicht zijn onderworpen.

56. Artikel 13 bepaalt dat indien een onderdaan van een derde land niet aan alle in artikel 5, lid 1, vermelde toegangsvoorwaarden voldoet, en niet tot de in artikel 5, lid 4, genoemde categorieën personen behoort, hem de toegang tot het grondgebied van de lidstaten wordt geweigerd. Dit laat de toepassing van de bijzondere bepalingen inzake asielrecht en internationale bescherming of inzake afgifte van een visum voor een verblijf van langere duur onverlet.

## **SIS**

57. Het SIS is in wezen een informatiesysteem dat ondersteuning biedt voor het toezicht op de buitengrenzen en de samenwerking op het gebied van rechtshandhaving in de landen van de Schengengrenscore (hierna: „Schengenlanden”). Het hoofddoel is het garanderen van interne veiligheid in deze landen bij het ontbreken van interne grenscontroles.<sup>69</sup> Dat wordt onder meer gegarandeerd door middel van een geautomatiseerde bevragsprocedure waarmee toegang wordt verkregen tot signaleringen met betrekking tot personen voor grenscontroles. Ten aanzien van een derdeler (dat wil zeggen eenieder die geen burger of onderdaan van een land is die in het kader van overeenkomsten tussen de Europese Unie en de betrokken landen, rechten inzake vrij verkeer geniet die gelijkwaardig zijn aan die van de burgers van de Europese Unie)<sup>70</sup>, moeten lidstaten een signalering in het SIS opnemen wanneer een bevoegde autoriteit of rechter besluit tot weigering van toegang of verblijf op grond van een gevaar voor de openbare orde of veiligheid of de nationale

<sup>68</sup> In artikel 5, lid 2, staat dat in bijlage I een niet-uitputtende lijst van bewijsstukken die de grenswachter van de betrokken onderdaan van een derde land kan verlangen om na te gaan of aan de in lid 1, onder c), vermelde voorwaarden is voldaan, is opgenomen.

<sup>69</sup> Artikel 1 van verordening (EG) nr. 1987/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 2006 betreffende de instelling, de werking en het gebruik van het Schengeninformatiesysteem van de tweede generatie (SIS II) (PB 2006, L 381, blz. 4) (hierna: „SIS II-verordening”). Deze verordening vervangt de artikelen 92-119 van de SUO.

<sup>70</sup> Artikel 3, onder d), van de SIS II-verordening.



veiligheid dat de aanwezigheid van een onderdaan van een derde land kan opleveren.<sup>71</sup> Een signalering kan tevens worden opgenomen indien een dergelijke beslissing gegrond was op het feit dat ten aanzien van de onderdaan van een derde land een niet-opgeschorte of niet-ingetrokken maatregel tot verwijdering, weigering van toegang of uitzetting is genomen.<sup>72</sup>

### ***Verordening (EG) nr. 1683/95***

58. Verordening (EG) nr. 1683/95 van de Raad<sup>73</sup> betreft de invoering van een uniform visummodel (sticker) voor door de lidstaten afgegeven visa. Zij moeten beantwoorden aan de in de bijlage daarbij vervatte specificaties. De specificaties betreffen „veiligheidskenmerken”, zoals een geïntegreerde foto, een optisch variabel beeldmerk, een logo van de afgevende lidstaat, het woord „visum” en een negencijferig nationaal nummer.

### ***Verordening (EG) nr. 539/2001***

59. Bijlage I bij verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad stelt de lijst vast van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld.<sup>74</sup> Deze verplichting geldt onverminderd de Europese Overeenkomst inzake de afschaffing van visa voor vluchtelingen.<sup>75</sup> De onderdanen van derde landen van de in bijlage II vermelde landen zijn vrijgesteld van de visumplicht voor een kort verblijf. Lidstaten kunnen ook uitzonderingen op de visumplicht vaststellen ten aanzien van bepaalde beperkte categorieën van personen.<sup>76</sup>

### ***Visuminformatiesysteem***

60. Het visuminformatiesysteem (hierna: „VIS”) werd opgezet bij beschikking 2004/512/EG van de Raad<sup>77</sup>. Volgens artikel 1 van verordening (EG) nr. 767/2008<sup>78</sup>, kunnen de Schengenlanden visumgegevens uitwisselen over aanvragen voor visa voor kort verblijf en over de in dat verband genomen beslissingen. Artikel 2, onder f), bepaalt dat het VIS onder meer tot doel heeft de toepassing van de Dublin II-verordening te vergemakkelijken. Overeenkomstig artikel 4 wordt „visum” gedefinieerd onder verwijzing naar de SUO. Met een visumsticker wordt een uniform visummodel bedoeld in de zin van verordening nr. 1683/95. Met het begrip „reisdocument” wordt een paspoort of een ander, gelijkwaardig document bedoeld dat de houder ervan het recht geeft de buitengrenzen te overschrijden.

61. Artikel 21 bepaalt dat, uitsluitend om vast te stellen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielaanvraag, de bevoegde asielautoriteiten, wanneer moet worden vastgesteld of een lidstaat een visum heeft afgegeven ofwel of de persoon die om internationale bescherming verzoekt, „op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden” (ingevolge respectievelijk de huidige artikelen 12 en 13 van de Dublin III-verordening), toegang hebben om in de gegevensbank te zoeken aan de hand van de vingerafdrukken van de betrokken asielzoeker.

71 Artikel 24, leden 1 en 2, van de SIS II-verordening. In mijn conclusie in zaak C-255/16, *Ouhrami*, ga ik nader in op het signaleringssysteem SIS.

72 Artikel 24, lid 3, van de SIS II-verordening.

73 Verordening van 29 mei 1995 betreffende de invoering van een uniform visummodel (PB 1995, L 164, blz. 1).

74 Verordening van 15 maart 2001 (PB 2001, L 81, blz. 1).

75 Artikel 3 van verordening nr. 539/2001.

76 Deze categorieën worden in artikel 4, lid 1, opgesomd: een voorbeeld hiervan is houders van diplomatieke paspoorten.

77 Beschikking van 8 juni 2004 betreffende het opzetten van het Visuminformatiesysteem (VIS) (PB 2004, L 213, blz. 5).

78 Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 9 juli 2008 betreffende het Visuminformatiesysteem (VIS) en de uitwisseling tussen de lidstaten van gegevens op het gebied van visa voor kort verblijf (VIS-verordening) (PB 2008, L 218, blz. 60).

### **Verordening (EG) nr. 810/2009**

62. Volgens artikel 1, lid 1, van verordening nr. 810/2009 worden in deze verordening de procedures en voorwaarden vastgesteld voor de afgifte van visa voor de doorreis over het grondgebied van de lidstaten of een voorgenomen verblijf op het grondgebied van de lidstaten van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen. De voorschriften zijn van toepassing op onderdanen van derde landen die bij overschrijding van de buitengrenzen van een lidstaat in het bezit dienen te zijn van een visum.

63. Volgens artikel 2 is een „onderdaan van een derde land” een persoon die geen burger van de Unie is. Een visum is een door een lidstaat afgegeven machtiging tot ofwel doorreis over het grondgebied van de lidstaten of een voorgenomen verblijf op het grondgebied van de lidstaten van ten hoogste drie maanden binnen een periode van zes maanden vanaf de datum van eerste binnenkomst op het grondgebied van de lidstaten ofwel doorreis via de internationale transitzones van luchthavens van de lidstaten. Met een „visumsticker” wordt het uniforme visummodel bedoeld in de zin van verordening nr. 1683/95. Een erkend reisdocument is een reisdocument dat door een of meer lidstaten wordt erkend voor het aanbrengen van visa.<sup>79</sup>

### **Richtlijn asielprocedures**

64. De titel ervan geeft al aan dat de richtlijn asielprocedures betrekking heeft op gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming overeenkomstig de richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen. Artikel 3 bepaalt dat de richtlijn van toepassing is op al dergelijke verzoeken die op het grondgebied van de Europese Unie worden ingediend.

65. Overeenkomstig artikel 31 zorgen lidstaten ervoor dat verzoeken om internationale bescherming zo spoedig mogelijk overeenkomstig de behandelingsprocedure van de richtlijn worden behandeld.<sup>80</sup> Algemeen geldt dat de behandelingsprocedure binnen zes maanden na de indiening van het verzoek wordt afgerond. Wanneer echter verzoeken onder de procedure van de Dublin III-verordening vallen, vangt de termijn van zes maanden aan op het tijdstip waarop overeenkomstig die verordening wordt vastgesteld welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek van de persoon.<sup>81</sup> Lidstaten kunnen bepalen dat de behandelingsprocedure wordt versneld en/of aan de grens of in transitzones wordt gevoerd indien een verzoeker, onder meer, het grondgebied van de betrokken lidstaat „onrechtmatig” is binnengekomen of weigert zijn vingerafdrukken te laten nemen overeenkomstig de Eurodac-verordening.<sup>82</sup>

### **Terugkeerrichtlijn**

66. Artikel 1 van richtlijn 2008/115/EG<sup>83</sup> bepaalt dat in deze richtlijn de gemeenschappelijke normen en procedures worden vastgesteld die door de lidstaten moeten worden toegepast bij de terugkeer van illegaal op hun grondgebied verblijvende onderdanen van derde landen, overeenkomstig de grondrechten die de algemene beginselen van het Unierecht en het internationaal recht vormen, met inbegrip van de verplichting om vluchtelingen te beschermen en de mensenrechten te eerbiedigen.

<sup>79</sup> Zie respectievelijk artikel 2, leden 1, 2, 6 en 7, van de visumcode.

<sup>80</sup> Artikel 31, leden 1 en 2.

<sup>81</sup> Artikel 31, lid 3.

<sup>82</sup> Artikel 31, lid 8, onder h) en i), van de richtlijn asielprocedures.

<sup>83</sup> Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PB 2008, L 348, blz. 98; hierna: „terugkeerrichtlijn”).

67. Artikel 2 bepaalt dat de richtlijn van toepassing is op illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdanen van derde landen. De lidstaten kunnen besluiten deze richtlijn niet toe te passen op onderdanen van derde landen aan wie de toegang is geweigerd overeenkomstig artikel 13 van de Schengengrenscodex, of die door de bevoegde autoriteiten zijn aangehouden of onderschept wegens het op niet reguliere wijze overschrijden over land, over zee of door de lucht van de buitengrens van een lidstaat, en die vervolgens geen vergunning of recht hebben verkregen om in die lidstaat te verblijven.

68. Volgens artikel 3 is een onderdaan van een derde land eenieder die geen burger van de Unie is en die geen persoon is die onder het recht inzake vrij verkeer valt, als bepaald in artikel 2, punt 5, van de Schengengrenscodex. Het begrip „illegaal verblijf” is gedefinieerd als „de aanwezigheid op het grondgebied van een lidstaat, van een onderdaan van een derde land die niet of niet langer voldoet aan de voorwaarden voor toegang die zijn vastgesteld in artikel 5 van de Schengengrenscodex, of aan andere voorwaarden voor toegang tot, verblijf of vestiging in die lidstaat”.<sup>84</sup>

### **Prejudiciële vragen**

69. In deze twee verzoeken om een prejudiciële beslissing wordt het Hof verzocht een leidraad te geven voor de uitlegging van de Dublin III-verordening en de Schengengrenscodex. De zaak A.S.<sup>85</sup> betreft een verzoek van de Vrhovno sodišče Republike Slovenije (hoogste rechter van de Republiek Slovenië). De zaak Jafari<sup>86</sup> betreft een verzoek van het Verwaltungsgerichtshof Wien (hoogste bestuursrechter, Wenen, Oostenrijk).

70. De vragen van de twee verwijzende rechters houden verband met elkaar en overlappen elkaar grotendeels. Daarom behandel ik beide zaken in dezelfde conclusie. Met het woord „migratie” bedoel ik in het algemeen de toestroom van derdelanders tussen september 2015 en maart 2016 (hierna: „ten tijde van de feiten”). Deze toestroom omvat personen die vluchteling waren of probeerden een verzoek in te dienen om internationale bescherming binnen de Europese Unie, en migranten in de meer algemene zin van dat woord.<sup>87</sup>

### **Zaak C-490/16 A.S.**

#### ***Feiten, procedure en prejudiciële vragen***

71. De verwijzende rechter stelt dat A.S., een Syrische staatsburger, vanuit Syrië is vertrokken naar Libanon en van daaruit naar Turkije is gereisd en vervolgens naar Griekenland, de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, Servië, Kroatië en Slovenië. Partijen zijn het erover eens dat hij op georganiseerde wijze door Servië is gereisd met een „migrantentrein”, dat hij vanuit Servië Kroatië is binnengekomen en dat hij op de aangewezen plaats voor overschrijding van de nationale grens werd vergezeld door de Servische autoriteiten. Hij werd overgedragen aan de Kroatische nationale autoriteiten voor grenstoezicht. Zij hebben zich niet verzet tegen zijn binnenkomst in Kroatië, hebben evenmin een procedure voor de verwijdering van het Kroatisch grondgebied ingeleid of nagegaan of hij voldeed aan de voorwaarden voor legale binnenkomst in Kroatië. In plaats daarvan hebben de Kroatische autoriteiten gezorgd voor vervoer naar de Sloveense grens.

<sup>84</sup> Respectievelijk artikel 3, leden 1 en 2, van de terugkeerrichtlijn.

<sup>85</sup> Zaak C-490/16.

<sup>86</sup> Zaak C-646/16.

<sup>87</sup> Zie voetnoot 4 hierboven.

72. Op 20 februari 2016 is A.S. Slovenië binnengekomen met de stroom mensen op de „migrantentrein” bij de grenspost van Dobova, waar hij werd geregistreerd. De volgende dag (21 februari 2016) werd hij samen met andere derdelanders die via de Westelijke Balkan reisden, naar de Oostenrijkse veiligheidsautoriteiten bij de Sloveense grens met Oostenrijk gebracht die hem naar Slovenië hebben teruggestuurd. Op 23 februari 2016 heeft A.S. bij de Sloveense autoriteiten een verzoek om internationale bescherming ingediend. Op dezelfde dag hebben de Sloveense autoriteiten een brief aan de Kroatische autoriteiten gestuurd overeenkomstig artikel 2, lid 1, van de overeenkomst tussen de twee landen inzake de uitlevering en terugkeer van personen die het Sloveense grondgebied illegaal zijn binnengekomen of illegaal daar verblijven (een internationale overeenkomst). Slovenië heeft Kroatië gevraagd om 66 personen terug te nemen. A.S. was daar één van. Bij schrijven van 25 februari 2016 hebben de Kroatische autoriteiten bevestigd dat zij deze personen zullen terugnemen. Slovenië heeft op 19 maart 2016 uit hoofde van de Dublin III-verordening een formeel terugnameverzoek ingediend. Op 18 mei 2016 hebben de Kroatische autoriteiten bevestigd dat Kroatië de verantwoordelijke lidstaat is.

73. Bij besluit van 14 juni 2016 heeft het Sloveense ministerie van Binnenlandse Zaken (hierna: „Sloveens ministerie”) A.S. ervan in kennis gesteld dat zijn verzoek om internationale bescherming niet door Slovenië zal worden behandeld en dat hij aan Kroatië, de verantwoordelijke lidstaat, zou worden overgedragen (hierna: „besluit van het Sloveense ministerie”).

74. Dit besluit was gegrond op het criterium van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. Wanneer is vastgesteld dat een derdelander op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden, berust de verantwoordelijkheid voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming volgens die bepaling bij die lidstaat. Of er in een specifiek geval sprake is van illegale grensoverschrijding wordt bepaald aan de hand van bewijsmiddelen of indirect bewijs, zoals omschreven in de twee lijsten van bijlage II bij de Dublinuitvoeringsverordening, waarin de beschikbare Eurodac-gegevens zijn verwerkt.

75. Volgens het Sloveense ministerie is A.S. in februari 2016 illegaal Kroatië binnengekomen. Het heeft er ook rekening mee gehouden dat de Kroatische autoriteiten op 18 mei 2016 positief hebben gereageerd op het verzoek van de Sloveense autoriteiten om het verzoek van A.S. over te nemen krachtens de Dublin III-verordening op grond van het criterium van artikel 13, lid 1, van deze verordening, met als gevolg dat Kroatië bevoegd is om het verzoek van A.S. te behandelen.<sup>88</sup> Het Eurodac-systeem heeft geen treffer opgeleverd voor Kroatië voor A.S., maar dat is niet doorslaggevend voor de uitlegging van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. De nationale autoriteiten hebben bij de overschrijding van de nationale grens naar Kroatië door de migranten van de „migrantentrein” op dezelfde wijze opgetreden als in gevallen waarin de migranten in het Eurodac-systeem werden geregistreerd.

76. A.S. heeft op 27 juni 2016 tegen dit besluit beroep ingesteld bij de Upravno sodišče (bestuursrechter, Slovenië) omdat het criterium van artikel 13, lid 1, onjuist was toegepast. De handelwijze van de Kroatische autoriteiten moet aldus worden uitgelegd dat hij Kroatië legaal was binnengekomen.

77. Op 4 juli 2016 werd het beroep afgewezen, maar het verzoek van A.S. tot opschorting van het besluit van het ministerie werd toegewezen.

<sup>88</sup> Artikel 22, lid 3, van de Dublin III-verordening bepaalt dat aan de hand van bewijsmiddelen of indirecte bewijzen krachtens de Dublinuitvoeringsverordening wordt vastgesteld of er sprake is van een illegale grensoverschrijding. De Upravno sodišče Republike Slovenije v Ljubljani (bestuursrechter van eerste aanleg van de Republiek Slovenië, Ljubljana) geeft aan dat de stukken van de zaak van A.S. inderdaad geen formeel bewijs bevatten van een illegale binnenkomst in Kroatië.

78. Hij heeft op 7 juli 2016 bij de verwijzende rechter hoger beroep ingesteld tegen de beslissing in eerste aanleg. Om vast te stellen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming van A.S., heeft de verwijzende rechter volgens hem richtsnoeren nodig over de uitlegging van de voorwaarde van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening „dat een verzoeker op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden”. De verwijzende rechter wenst met name te vernemen of de woorden „op illegale wijze [...] overschreden” onafhankelijk van of in samenhang met artikel 3, lid 2, van de terugkeerrichtlijn en artikel 5 van de Schengengrenscodex moet worden uitgelegd. De verwijzende rechter wenst ook te vernemen of het feit dat A.S. de grens van Servië naar Kroatië heeft overschreden onder toezicht van de Kroatische autoriteiten, hoewel hij niet aan de voorwaarden van artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscodex voldeed (omdat hij niet over de vereiste documenten beschikte, zoals een geldig visum), relevant is bij de beoordeling of zijn binnenkomst in de Unie illegaal is.

79. De verwijzende rechter wenst verder verduidelijking over de toepassing van bepaalde procedurele aspecten van de Dublin III-verordening, namelijk of het recht van A.S. om een daadwerkelijk rechtsmiddel in te stellen op grond van artikel 27 van deze verordening zich uitstrekt tot de beoordeling rechtens van de vraag hoe de bewoordingen „irreguliere” of „illegale binnenkomst” in een lidstaat in de zin van artikel 13, lid 1, worden toegepast. Indien die vraag bevestigend moet worden beantwoord, moet worden vastgesteld op welke wijze de termijnen van artikel 13, lid 1, en artikel 29, lid 2, van de Dublin III-verordening werken. De verwijzende rechter wenst in wezen te vernemen of de termijn blijft lopen indien op grond van artikel 27, lid 1, een beroep is ingesteld, met name wanneer krachtens artikel 27, lid 3, overdracht is uitgesloten.

80. De verwijzende rechter heeft daarom op 13 september 2016 verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- „1) Strekt de rechterlijke bescherming als bedoeld in artikel 27 van [de Dublin III-verordening] zich uit tot uitlegging van de voorwaarden van het in artikel 13, lid 1, neergelegde criterium indien een lidstaat besluit om een verzoek om internationale bescherming niet te behandelen, een andere lidstaat reeds heeft erkend verantwoordelijk te zijn voor de behandeling van het verzoek van de verzoeker op dezelfde grondslag, en de verzoeker dit betwist?
- 2) Moet de voorwaarde van illegale overschrijding in de zin van artikel 13, lid 1, van [de Dublin III-verordening] zelfstandig en autonoom worden uitgelegd, dan wel worden beschouwd in samenhang met artikel 3, punt 2, van [de terugkeerrichtlijn] en artikel 5 van de Schengengrenscodex, die de illegale overschrijding van een grens definiëren, en geldt deze uitlegging voor artikel 13, lid 1, van [deze verordening]?
- 3) Gelet op het antwoord op de tweede vraag, moet het begrip ‚illegale overschrijding’ zoals bedoeld in artikel 13, lid 1, van [de Dublin III-verordening] in de omstandigheden van de onderhavige zaak aldus worden uitgelegd dat er geen sprake is van illegale overschrijding van de grens wanneer de overheid van een lidstaat de overschrijding van de grens organiseert met het oog op een doorreis naar een andere lidstaat van de Europese Unie?
- 4) Indien de derde vraag bevestigend moet worden beantwoord, moet dan worden aangenomen dat artikel 13, lid 1, van [de Dublin III-verordening] verbiedt dat een derdelander wordt teruggestuurd naar de [lid]staat waar hij oorspronkelijk het grondgebied van de Europese Unie is binnengekomen?
- 5) Moet artikel 27 van [de Dublin III-verordening] aldus worden uitgelegd dat de in artikel 13, lid 1, en artikel 29, lid 2, neergelegde termijnen niet lopen wanneer de verzoeker zijn recht op rechterlijke bescherming uitoefent, a fortiori wanneer hierbij een prejudiciële vraag moet worden gesteld of wanneer de nationale rechter wacht op het antwoord van het [Hof] op een dergelijke vraag die is gesteld in een andere zaak? Subsidiar: lopen de termijnen in een dergelijk geval, maar heeft de verantwoordelijke lidstaat niet het recht om de ontvangst te weigeren?”

### *Procedure bij het Hof*

81. De verwijzende rechter heeft dit Hof verzocht om de prejudiciële verwijzing volgens de spoedprocedure te behandelen. Het Hof heeft dit verzoek bij beschikking van 27 september 2016 afgewezen. De zaak werd echter vervolgens bij besluit van 22 december 2016 met voorrang behandeld aangezien er vraagstukken aan de orde zijn gesteld die overeenkomen met zaak C-646/16, Jafari, die volgens een versnelde procedure is behandeld.

82. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door A.S., Griekenland, Hongarije, Slovenië, het Verenigd Koninkrijk en Zwitserland, en de Europese Commissie. Gezien de overeenkomsten met zaak C-646/16, Jafari, heeft het Hof besloten voor de twee zaken een gezamenlijke terechtzitting te houden.<sup>89</sup>

### **Zaak C-646/16 Jafari**

#### *Feiten, procedure en prejudiciële vragen*

83. De zussen Khadija Jafari en Zainab Jafari zijn staatsburgers van Afghanistan. Khadija Jafari heeft een zoon, geboren in 2014, en Zainab Jafari heeft twee dochters, geboren in 2011 en 2007. De kinderen zijn ook Afghaans staatsburger.

84. De twee zussen en hun kinderen (hierna: „gezinnen Jafari”) zijn uit Afghanistan gevlucht omdat hun echtgenoten door de Taliban zijn meegenomen en werden gedwongen om in het leger van de Taliban te vechten. Zij hebben dat geweigerd en werden door de Taliban gedood. De schoonvaders van de twee Jafari-zussen hebben hen vervolgens opgesloten: een van hen vond dat de opsluiting van zijn schoondochter om religieuze redenen juist was; de andere dacht dat het veiliger zou zijn om zijn schoondochter op te sluiten. De vader van de Jafari-zussen heeft ervoor gezorgd dat zij Afghanistan konden ontvluchten. De zussen vrezen dat als zij naar Afghanistan terugkeren zij opnieuw door hun familie worden opgesloten en zij lopen ook het risico te worden gestenigd.

85. De gezinnen Jafari hebben Afghanistan in december 2015 verlaten. Met hulp van een „mensensmokkelaar” reisden zij eerst via Iran (waar zij drie maanden hebben doorgebracht) door Turkije (waar zij twintig dagen hebben doorgebracht) naar Griekenland (waar zij drie dagen hebben doorgebracht). De Griekse autoriteiten hebben biometrische gegevens genomen van Zainab Jafari en haar digitale vingerafdrukken via Eurodac doorgegeven. De gezinnen Jafari zijn vervolgens via de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, Servië, Kroatië en Slovenië gereisd voordat zij uiteindelijk in Oostenrijk aankwamen. Tussen hun vertrek vanuit Griekenland en hun tweede binnenkomst op het grondgebied van de Unie zaten slechts vijf dagen.

86. Vanaf 18 november 2015 begon Kroatië met het filteren van de toestroom van derdelanders. Dit land stond alleen staatsburgers uit Afghanistan, Irak en Syrië, die een reële kans hadden om in aanmerking te komen voor de vluchtelingenstatus, toe om zijn grondgebied te doorkruizen. De gezinnen Jafari voldeden aan die voorwaarde. Zij hebben in Kroatië toegang tot een arts gevraagd voor een van de dochters van Zainab Jafari. Er werd geen hulp geboden. Zij hebben een uur op een autobus gewacht en werden vervolgens over de grens naar Slovenië gebracht.

87. Op 15 februari 2016 hebben de bevoegde autoriteiten in Slovenië een document opgesteld waarin de persoonsgegevens van de gezinnen Jafari werden vastgelegd. Op dat van Zainab Jafari stond „NEMČIJA/DEU” („reis met bestemming Duitsland”). Op dat van Khadija Jafari waren de letters „DEU” met de hand doorgestreept en met de hand vervangen door „AUT” (dus „NEMČIJA/AUT”

<sup>89</sup> Zie verder punt 99 hieronder over de aanwezigheid op de gezamenlijke terechtzitting en de pleidooien.

(„reis met bestemming Oostenrijk”).<sup>90</sup> Op dezelfde dag staken de zussen samen de Oostenrijkse grens over en dienden zij voor zichzelf en voor hun kinderen in die staat een verzoek voor internationale bescherming in. De Oostenrijkse autoriteiten stellen dat zij oorspronkelijk hadden aangegeven dat zij naar Zweden wilden reizen. De zussen betwisten dit echter.

88. De Oostenrijkse bevoegde autoriteit [Oostenrijks federaal bureau voor immigratie en asiel (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl; hierna: „federaal bureau” of „BFA”)] heeft het verhaal van de zussen over hun vlucht uit Afghanistan niet gecontroleerd, omdat volgens haar Kroatië verantwoordelijk is voor de behandeling van hun verzoek om internationale bescherming. Nadat het BFA per brief van 16 april 2016 eerst contact had opgenomen met de Sloveense autoriteiten heeft het de bevoegde Kroatische autoriteit verzocht om de zussen en hun kinderen over te nemen overeenkomstig artikel 18, lid 1, onder a), van de Dublin III-verordening. Het BFA stelde dat die lidstaat verantwoordelijk was voor de behandeling van hun verzoek omdat de gezinnen Jafari het grondgebied van de lidstaten via Kroatië illegaal waren binnengekomen. De bevoegde Kroatische autoriteit heeft niet gereageerd. Vervolgens heeft het BFA haar per brief van 18 juni 2016 medegedeeld dat krachtens artikel 22, lid 7, van de Dublin III-verordening de verantwoordelijkheid voor de behandeling van de verzoeken om internationale bescherming momenteel onherroepelijk bij Kroatië berust.

89. Bij besluiten van 5 september 2016 heeft het federaal bureau de verzoeken om internationale bescherming „niet-ontvankelijk” verklaard en het heeft opgemerkt dat uit hoofde van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening Kroatië verantwoordelijk is voor de behandeling van de verzoeken en het heeft een uitwijzingsbevel uitgevaardigd op grond waarvan de gezinnen Jafari naar Kroatië moesten terugkeren. In zijn motivering ging het federaal bureau ervan uit dat de zussen en hun kinderen in Griekenland voor het eerst het grondgebied van de Europese Unie hebben betreden. Volgens het BFA hebben zij toen echter het grondgebied van de Unie weer verlaten en daarna zijn zij in Kroatië opnieuw het grondgebied van de lidstaten binnengekomen. De binnenkomsten in Griekenland en Kroatië zouden illegaal zijn. In Griekenland was echter voortdurend sprake van stelselmatige tekortkomingen in de asielprocedure. Daarom werd ingevolge artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening Kroatië beschouwd als de verantwoordelijke lidstaat. Daar zou geen sprake zijn van stelselmatige tekortkomingen in de asielprocedure. De zussen betwisten deze conclusie.<sup>91</sup>

90. Zowel de administratieve autoriteiten als het Bundesverwaltungsgericht (federale bestuursrechter, Oostenrijk), dat zich moest uitspreken over hun vorderingen tegen de bestreden besluiten, hebben geoordeeld dat het vluchtverhaal van de gezinnen Jafari en de informatie in verband met hun vlucht uit Afghanistan aannemelijk zijn. Ook wordt niet bestreden dat de zware tocht van de gezinnen Jafari heeft plaatsgevonden tijdens de massale toestroom van derdelanders naar het grondgebied van de Unie vanuit de Westelijke Balkan tussen september 2015 en maart 2016.

91. Bij besluiten van 10 oktober 2016 heeft het Bundesverwaltungsgericht de beroepen van de gezinnen Jafari verworpen. Daarmee heeft het feitelijk de bevindingen van het BFA bevestigd. Het oordeelde dat toen de gezinnen Jafari vanuit Servië Kroatië zijn binnengekomen zij zonder inreisvisum de grens zijn overgestoken, hoewel zij als Afghaanse staatsburgers dat wel zouden moeten hebben. De binnenkomst via die grens was bijgevolg illegaal. Voor zover kon worden vastgesteld, waren zij Oostenrijk ook zonder visum binnengekomen waardoor deze binnenkomst eveneens „illegaal” is.

<sup>90</sup> Voor zover deze wijziging (alleen in het Sloveens) door een ambtenaar is aangebracht zonder dat de verzoekers dat wisten of daarvoor toestemming hadden gegeven, geeft dit aan onder welke druk de grensbewakers werkten. Het op deze manier scheiden van de familie zou problemen opleveren met de artikelen 7 en 24 van het Handvest betreffende het recht op gezinsleven en de rechten van het kind. Als de twee zussen en hun kinderen in verschillende lidstaten terecht *zouden zijn* gekomen, zouden mogelijk ook problemen kunnen ontstaan in verband met andere hoofdstuk III-criteria van de Dublin III-verordening.

<sup>91</sup> Zie punten 231 en 232 hieronder.

92. De twee zussen (maar niet hun kinderen) gingen tegen die uitspraak in hoger beroep bij de verwijzende rechter. Zij stellen dat bij de vaststelling welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van hun verzoek om internationale bescherming rekening moet worden gehouden met de specifieke omstandigheden van hun geval. Zij voeren aan dat zij op grond van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex het grondgebied van de Unie zijn binnengekomen (dat wil zeggen op grond van humanitaire overwegingen). De grensoverschrijding heeft bijgevolg niet „op illegale wijze” plaatsgevonden in de zin van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. Dit is de redenering achter de overeenkomst van 18 februari 2016 op grond waarvan derdelanders het grondgebied van de EU mogen betreden om de grens van lidstaten te overschrijden om zich te begeven naar de plaats waar zij een asielerzoek wilden indienen.<sup>92</sup> Bijgevolg is Oostenrijk krachtens artikel 14, lid 2, van de Dublin III-verordening verantwoordelijk voor de behandeling van hun verzoek om internationale bescherming.

93. De verwijzende rechter wist dat de Vrhovno sodišče Republike Slovenije reeds in zaak C-490/16, A.S., een verzoek had ingediend. Hij is echter van mening dat de onderliggende omstandigheden van het verzoek om internationale bescherming van de gezinnen Jafari afwijken van die van A.S. In de zaak van de gezinnen Jafari heeft de bevoegde Kroatische autoriteit niet gereageerd op het overnameverzoek dat krachtens artikel 18, lid 1, onder a), van de Dublin III-verordening is ingediend. Volgens de verwijzende rechter is artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening het relevante hoofdstuk III-criterium dat moet worden toegepast om vast te stellen welke lidstaat verantwoordelijk is. Deze verordening voorziet echter niet in een definitie voor „illegale overschrijding” van de grens. De verwijzende rechter vraagt daarom opheldering over de vraag of dat begrip autonoom moet worden uitgelegd dan wel in het licht van andere Uniehandelingen waarin regels zijn vastgelegd over de voorwaarden ten aanzien van derdelanders die een buitengrens van de Unie overschrijden, zoals die van de Schengengrenscodex. Voor zover de Kroatische autoriteiten de gezinnen Jafari tot hun land hebben toegelaten en toezicht hebben gehouden op het vervoer naar de Sloveense grens, vraagt de verwijzende rechter of dat optreden feitelijk een „visum” inhoudt in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening.

94. De gezinnen Jafari betogen dat het toepasselijke hoofdstuk III-criterium artikel 14 is (visumvrijstelling). De verwijzende rechter is er niet van overtuigd dat deze opvatting juist is. Hij wenst daarom te vernemen of die bepaling of artikel 13, lid 1, het geschikte criterium is voor de vaststelling van de verantwoordelijke lidstaat. Met het oog op de uitspraak van het Hof in de arresten *Ghezelbash* en *Karim*<sup>93</sup> wijst de verwijzende rechter erop dat een verzoeker zich kan baseren op een onjuiste toepassing van de Dublin III-criteria bij een beroep tegen een overnamebesluit op grond van deze verordening. Daarom is het noodzakelijk om vast te stellen welk criterium moet worden toegepast.

95. De verwijzende rechter plaatst ook vraagtekens bij de stelling van de gezinnen Jafari dat zij binnen de werkingssfeer vallen van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex. Hij verzoekt het Hof bijgevolg eveneens zijn mening te geven over de juiste uitlegging van deze bepaling.

96. De verwijzende rechter stelt derhalve de volgende vragen:

„1) Moet voor het goede begrip van artikel 2, onder m), artikel 12 en artikel 13 van de Dublin III-verordening, rekening worden gehouden met andere handelingen waarmee de Dublin III-verordening raakvlakken vertoont, of moeten deze bepalingen autonoom ten opzichte daarvan worden uitgelegd?

<sup>92</sup> Mogelijk wordt hier verwezen naar de verklaring van hoofden van politiediensten van 18 februari 2016 (zie punt 16 hierboven). Hiermee kunnen echter ook de conclusies van de Europese Raad van dezelfde datum worden bedoeld. Uit de verwijzingsbeschikking blijkt niet duidelijk op welke van de twee documenten men zich baseert.

<sup>93</sup> Arresten van 7 juni 2016, *Ghezelbash* (C-63/15, EU:C:2016:409), en 7 juni 2016, *Karim* (C-155/15, EU:C:2016:410).



2) Voor het geval dat de bepalingen van de Dublin III-verordening autonoom ten opzichte van andere handelingen moeten worden uitgelegd:

- a) Dient in de omstandigheden van de hoofdgedingen, die gekenmerkt worden door het feit dat zij zijn voorgevallen in een periode waarin de nationale autoriteiten van de primair betrokken landen zich geconfronteerd zagen met een buitengewoon groot aantal mensen die verzochten om doorreis door hun grondgebied, de door een lidstaat feitelijk gedulde binnenkomst op zijn grondgebied, die enkel bedoeld was voor de doorreis over het grondgebied van diezelfde lidstaat en voor het indienen van een verzoek om internationale bescherming in een andere lidstaat, als ‚visum’ in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening te worden aangemerkt?

Indien het antwoord op de tweede vraag, onder a), bevestigend luidt:

- b) Dient er wat betreft het feitelijke dulden van de binnenkomst ten behoeve van de doorreis van te worden uitgegaan dat het ‚visum’ bij vertrek uit de betrokken lidstaat zijn geldigheid verliest?
- c) Dient er wat betreft het feitelijke dulden van de binnenkomst ten behoeve van de doorreis van te worden uitgegaan dat het ‚visum’ nog steeds geldig is indien het vertrek uit de betrokken lidstaat nog niet heeft plaatsgevonden, of verliest het ‚visum’ ongeacht het uitblijvende vertrek zijn geldigheid op het moment waarop een verzoeker definitief afziet van zijn voornemen om naar een andere lidstaat te reizen?
- d) Heeft de omstandigheid dat de verzoeker afziet van zijn voornemen om naar de oorspronkelijk als bestemming gekozen lidstaat te reizen, tot gevolg dat overeenkomstig artikel 12, lid 5, van de Dublin III-verordening sprake is van fraude na afgifte van het ‚visum’, zodat de lidstaat die het ‚visum’ heeft verstrekt niet meer verantwoordelijk is?

Indien het antwoord op de tweede vraag, onder a), ontkennend luidt:

- e) Moet de in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening opgenomen formulering ‚op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden via het land, de zee of de lucht of komende vanuit een derde land’ aldus worden opgevat dat in de genoemde omstandigheden van de hoofdgedingen moet worden aangenomen dat geen sprake is van het illegaal overschrijden van de buitengrens?

3) Voor het geval dat de bepalingen van de Dublin III-verordening met inachtneming van andere handelingen moeten worden uitgelegd:

- a) Moet er voor de beoordeling of in de zin van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening sprake is van het ‚illegaal overschrijden’ van de grens, in het bijzonder rekening mee worden gehouden of is voldaan aan de toegangsvoorwaarden volgens de Schengengrenscodes, met name volgens het voor de hoofdgedingen wegens het tijdstip van binnenkomst relevante artikel 5 van [die regeling]?

Indien het antwoord op de derde vraag, onder a), ontkennend luidt:

- b) Met welke bepalingen van het Unierecht moet bij de beoordeling of in de zin van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening sprake is van het ‚illegaal overschrijden’ van de grens, in het bijzonder rekening worden gehouden?

Indien het antwoord op de derde vraag, onder a), bevestigend luidt:

- c) Dient in de omstandigheden van de hoofdgedingen, die gekenmerkt worden door het feit dat zij zijn voorgevallen in een periode waarin de nationale autoriteiten van de primair betrokken landen zich geconfronteerd zagen met een buitengewoon groot aantal mensen die verzochten om doorreis over hun grondgebied, de door een lidstaat zonder beoordeling van de omstandigheden van het geval feitelijk gedulde binnenkomst op zijn grondgebied, die enkel bedoeld was voor de doorreis over het grondgebied van diezelfde lidstaat en voor het indienen van een verzoek om internationale bescherming in een andere lidstaat, als het verlenen van toegang in de zin van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex te worden aangemerkt?

Indien het antwoord op de derde vraag, onder a) en c), bevestigend luidt:

- d) Heeft het verlenen van toegang overeenkomstig artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex tot gevolg dat sprake is van een met een visum in de zin van artikel 5, lid 1, onder b), van de Schengengrenscodex gelijk te stellen machtiging en dus van een ‚visum‘ overeenkomstig artikel 2, onder m), van de Dublin III-verordening, zodat bij de toepassing van de bepalingen ter vaststelling van de verantwoordelijke lidstaat overeenkomstig de Dublin III-verordening ook met artikel 12 daarvan rekening moet worden gehouden?

Indien het antwoord op de derde vraag, onder a), c) en d), bevestigend luidt:

- e) Dient er wat betreft het feitelijke dulden van de binnenkomst ten behoeve van de doorreis van te worden uitgegaan dat het ‚visum‘ bij vertrek uit de betrokken lidstaat zijn geldigheid verliest?
- f) Dient er wat betreft het feitelijke dulden van de binnenkomst ten behoeve van de doorreis van te worden uitgegaan dat het ‚visum‘ nog steeds geldig is indien het vertrek uit de betrokken lidstaat nog niet heeft plaatsgevonden, of verliest het ‚visum‘ ongeacht het uitblijvende vertrek zijn geldigheid op het moment waarop een verzoeker definitief afziet van zijn voornemen om naar een andere lidstaat te reizen?
- g) Heeft de omstandigheid dat de verzoeker afziet van zijn voornemen om naar de oorspronkelijk als bestemming gekozen lidstaat te reizen, tot gevolg dat overeenkomstig artikel 12, lid 5, van de Dublin III-verordening sprake is van fraude na afgifte van het ‚visum‘, zodat de lidstaat die het ‚visum‘ heeft verstrekt niet meer verantwoordelijk is?

Indien het antwoord op de derde vraag, onder a) en c), bevestigend, maar op de derde vraag, onder d), ontkennend luidt:

- h) Moet de in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening opgenomen formulering ‚op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden via het land, de zee of de lucht of komende vanuit een derde land‘ aldus worden opgevat dat in de genoemde omstandigheden van de hoofdgedingen de als verlening van toegang in de zin van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex te kwalificeren grensoverschrijding niet kan worden aangemerkt als het illegaal overschrijden van de buitengrens?”

### ***Procedure bij het Hof***

97. Krachtens artikel 105 van het Reglement voor de procesvoering heeft de verwijzende rechter verzocht om deze zaak te behandelen volgens de versnelde procedure. Dit verzoek werd bij beschikking van de president van 15 februari 2017 ingewilligd.

98. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door de gezinnen Jafari, Frankrijk, Hongarije, Italië, Oostenrijk, Zwitserland en de Europese Commissie.

99. Ter terechtzitting van 28 maart 2017, die krachtens artikel 77 van het Reglement voor de procesvoering samen werd behandeld met zaak C-490/16, A.S., hebben A.S. en de gezinnen Jafari, en Frankrijk, Griekenland, Italië, Oostenrijk, het Verenigd Koninkrijk en de Commissie hun standpunten mondeling toegelicht.

## Beoordeling

### Inleiding

#### *Het Dublinsysteem: een kort overzicht*

100. In het Dublinsysteem is een procedure vastgesteld om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming.<sup>94</sup> De mogelijkheid dat derdelanders binnen het Schengengebied ongehinderd kunnen reizen<sup>95</sup> heeft potentiële problemen opgeleverd en er werd een instrument ingevoerd om ervoor te zorgen dat in beginsel slechts één deelnemende staat verantwoordelijk zou zijn voor de behandeling van een asielverzoek. De doelstellingen zijn onder meer het snel vaststellen van de verantwoordelijke lidstaat, het voorkomen en tegengaan van forum shopping<sup>96</sup>, het voorkomen en tegengaan van secundaire migratiestromen<sup>97</sup> en het vermijden van het fenomeen van asielzoekers „in orbit”, dat wil zeggen het vermijden van een situatie waarin elke lidstaat stelt dat hij niet verantwoordelijk is omdat een andere lidstaat een veilig derde land is en om die reden verantwoordelijk is<sup>98</sup>. De Eurodac-verordening vormt het fundament van de Dublin III-verordening.

101. De eerste reeks hoofdstuk III-criteria van de Dublin III-verordening verdeelt de verantwoordelijkheid voor de behandeling van verzoeken met het oog op de eerbiediging van de eenheid van het gezin.<sup>99</sup> De daaropvolgende criteria zijn gericht op de vaststelling welke staat het meest heeft bijgedragen tot de binnenkomst of het verblijf van de verzoeker op het grondgebied van de lidstaten door afgifte van een visum of verblijfsvergunning, door onzorgvuldige grenscontroles of doordat de betrokken derdelander niet visumplichtig is.<sup>100</sup>

94 Artikel 1 van de Dublin III-verordening.

95 Zie punt 45 hierboven.

96 Met „forum shopping” wordt het misbruik van asielprocedures bedoeld doordat dezelfde persoon in verschillende lidstaten meerdere asielverzoeken indient met als enig doel zijn verblijf in de lidstaten te verlengen: zie bijvoorbeeld voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad van 3 december 2008 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om 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 [COM(2008) 820 definitief].

97 Met „secundaire migratiestromen” wordt het fenomeen bedoeld dat migranten, vluchtelingen en asielzoekers om verschillende redenen uit het land van eerste binnenkomst vertrekken om bescherming te zoeken of om zich permanent elders te hervestigen (zie Glossarium van het Europees Migratienetwerk).

98 Overwegingen 2, 3, 4 en 5 van de Dublin III-verordening.

99 Artikelen 8-11 van de Dublin III-verordening.

100

Artikelen 12, 13 en 14 van de Dublin III-verordening. Indien in een internationale transitzone van een luchthaven van een lidstaat een verzoek om internationale bescherming wordt ingediend door een derdelander, is deze lidstaat verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek (artikel 15 van de Dublin III-verordening).

## *Schengen*

102. Volgens de Schengengrenscodex moeten lidstaten de integriteit van de buitengrenzen van de Unie behouden, welke alleen op bepaalde aangewezen doorlaatposten mogen worden overschreden. Derdelanders dienen aan bepaalde voorwaarden te voldoen.<sup>101</sup> Tegen een derdelander die illegaal de grens heeft overschreden en geen recht heeft om op het grondgebied van de betrokken lidstaat te verblijven, moet worden opgetreden en moet een terugkeerprocedure worden ingesteld.<sup>102</sup> In de praktijk geven derdelanders aan de buitengrenzen van lidstaten vaak te kennen dat zij daar geen asielen aanvragen en geen vingerafdrukken willen laten nemen als de bevoegde autoriteiten dat daadwerkelijk proberen te doen.<sup>103</sup> Vanaf dat moment kunnen de betrokken personen in beginsel worden aangewezen als illegaal verblijvende derdelanders die niet voldoen aan de toegangsvoorwaarden van artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscodex, overeenkomstig artikel 3, lid 2, van de terugkeerrichtlijn.<sup>104</sup>

103. In de terugkeerrichtlijn wordt de voorkeur gegeven aan de procedure voor vrijwillige terugkeer. In geval van gedwongen terugkeer moet de betrokken lidstaat een voor de gehele Unie geldend inreisverbod uitvaardigen en kan hij deze informatie in het SIS opnemen.

104. Het Dublinsysteem, het Schengenacquis en de terugkeerrichtlijn voorzien klaarblijkelijk in een breed pakket van maatregelen. De onderhavige zaken laten echter zien dat er bij de toepassing van deze regels leemten en praktische moeilijkheden ontstaan wanneer een buitengewoon groot aantal mensen binnen een relatief korte periode over land in plaats van door de lucht hun toevlucht in de Unie zoeken. Ik heb de omstandigheden reeds beschreven die zich tussen september 2015 en maart 2016 voordeden.<sup>105</sup>

## *De algemene thema's van de vragen van de verwijzende rechters*

105. De vragen van de twee verwijzende rechters betreffen een aantal gezamenlijke thema's.

106. Ten eerste de algemene methodiek die moet worden toegepast bij de uitlegging van de criteria van de artikelen 12, 13 en 14 van de Dublin III-verordening. Met name of deze bepalingen moeten worden gelezen in samenhang met het Schengenacquis.<sup>106</sup> Ten tweede of de samenwerking en de faciliteiten die de doorreislanden van de Unie (met name Kroatië en Slovenië) beschikbaar hebben gesteld, neerkwamen op visa in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van die verordening (deze vraag is niet uitdrukkelijk in de zaak A.S. gesteld, maar het antwoord van het Hof kan de verwijzende

101

Zie artikel 7 en artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscodex.

102

Artikel 12, lid 1, van de Schengengrenscodex. Deze verplichting vormt geen beletsel voor personen die de vluchtelingenstatus willen aanvragen en laat het beginsel van non-refoulement onverlet. Zie artikel 9, lid 1, van de richtlijn asielprocedures in verband met het recht om gedurende de behandeling van een aanvraag voor de vluchtelingenstatus in een lidstaat te blijven en artikel 6 van de terugkeerrichtlijn betreffende de verplichtingen van lidstaten om derdelanders die illegaal op hun grondgebied verblijven, terug te brengen.

103

*In de praktijk wordt de Eurodac-verordening niet consistent toegepast; en de Commissie heeft de lidstaten een administratief schrijven verzonden (de brief die werd verzonden vóór de aanmaningsbrief tot inleiding van inbreukprocedure overeenkomstig artikel 258 VWEU). Zie COM(2015) 510 final van 14 oktober 2015; mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement de Europese Raad en de Raad, „Aanpak van de vluchtelingencrisis: voortgang van de uitvoering van de prioritaire maatregelen van de Europese migratieagenda”.*

104

Artikel 2, lid 2, onder a), van de terugkeerrichtlijn. De lidstaten kunnen besluiten deze richtlijn niet toe te passen indien de toegang is geweigerd overeenkomstig artikel 13 van de Schengengrenscodex of indien een persoon is aangehouden of onderschept tijdens een illegale grensoverschrijding.

105

Zie punten 7-18 hierboven.

106

De tweede vraag in zaak C-490/16 en de eerste vraag in zaak C-646/16.

rechter niettemin helpen bij de beslechting van het hoofdgeding).<sup>107</sup> Ten derde hoe artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening moet worden uitgelegd, en met name wat de betekenis is van de zin „op illegale wijze de grens overschreden” en wat het (eventuele) verband is tussen die bepaling en artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscodex en artikel 3, lid 2, van de terugkeerrichtlijn.<sup>108</sup> Ten vierde de derdelanders die het Schengen gebied mochten binnentreden tijdens de humanitaire crisis in de Westelijke Balkan, onder de uitzondering van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex met betrekking tot de toegangsvoorwaarden voor derdelanders vallen.<sup>109</sup> Ten vijfde wat een „visumvrijstelling” in de zin van artikel 14 van de Dublin III-verordening is.

107. In de zaak A.S. wordt het Hof ook gevraagd om bepaalde procedurele aspecten van de Dublin III-verordening te onderzoeken.<sup>110</sup> Tot slot moeten de praktische gevolgen van de uitlegging van de betrokken bepalingen voor de twee zaken worden beoordeeld.<sup>111</sup>

108. Deze vragen zijn gesteld in een context waarin een lidstaat de toepassing van de Dublin III-verordening voor een bepaalde termijn zou hebben opgeschort, terwijl andere lidstaten „Schengen zouden hebben opgeschort” voor zover zij langs hun binnengrenzen met andere lidstaten van de Unie die ook binnen het Schengen gebied vallen, barrières hebben opgeworpen.<sup>112</sup>

109. Het Hof heeft uitsluitend een rechtsprekende taak: het verzekert overeenkomstig artikel 19, lid 1, VEU „de eerbiediging van het recht bij de uitlegging en toepassing van de Verdragen”. Vanzelfsprekend is het *niet* de taak van het Hof om zich op politiek terrein te begeven om antwoord te bieden op de (netelige) vraag hoe, gelet op de geografie van Europa, personen die om internationale bescherming verzoeken, tussen de lidstaten van de Europese Unie moeten worden verdeeld. Met de ongekende omstandigheden met betrekking tot de Westelijke Balkan tussen september 2015 en maart 2016 komt niettemin de onbalans tussen de geografie en de gedetailleerde hoofdstuk III-criteria van de Dublin III-verordening voor het voetlicht. Het Hof wordt nu kort gezegd gevraagd om een juridische oplossing te bieden en deze met terugwerkende kracht in te passen in een feitelijke situatie waarop de geldende rechtsregels niet zijn berekend. Welke oplossing ook wordt gekozen, deze zal hoogstwaarschijnlijk in sommige gebieden tot uiteenlopende reacties leiden.

### **Eerste vraagstuk: toe te passen methodiek bij de uitlegging van de criteria van de artikelen 12, 13 en 14 van de Dublin III-verordening**

110. De verwijzende rechters in de zaken A.S. en Jafari wensen te vernemen of rekening moet worden gehouden met andere Uniehandelingen waarmee de Dublin III-verordening verband houdt, dan wel of aan deze verordening [met name artikel 2, onder m), en de artikelen 12, 13 en 14 daarvan] een van die handelingen losstaande betekenis moet worden toegekend. Vast staat dat in samenwerking met de betrokken staten de doorreis werd georganiseerd. De vraag rijst dan ook of de regels betreffende derdelanders die de buitengrenzen van de Europese Unie overschrijden, van invloed zijn op de uitlegging van de Dublin III-verordening.

<sup>107</sup>

De tweede vraag, onder a) tot en met d), en de derde vraag, onder e), f) en g), in zaak C-646/16.

<sup>108</sup>

De tweede vraag in zaak C-490/16 en de tweede vraag, onder e), en de derde vraag, onder a) en b), in zaak C-646/16.

<sup>109</sup>

De derde vraag in zaak C-490/16 en de derde vraag, onder a) tot en met h), in zaak C-646/16.

<sup>110</sup>

De eerste en de vijfde vraag.

<sup>111</sup>

De vierde vraag in zaak C-490/16.

<sup>112</sup>

Zie punten 12-17 en 45 hierboven.

111. Verzoeksters in de zaak Jafari, alsmede Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Oostenrijk, Zwitserland en de Commissie stellen dat de hoofdstuk III-criteria moeten worden uitgelegd in samenhang met overige handelingen, namelijk de Schengengrenscodex en de terugkeerrichtlijn.

112. A.S. betoogt dat de uitlegging van de hoofdstuk III-criteria niet alleen op nationale of internationale regels moet worden gebaseerd. Rekening moet worden gehouden met de feitelijke situatie en de verplichtingen van de doorreislanden van de Unie die overeenkomstig artikel 33 van het Verdrag van Genève en artikel 3 van het EVRM (verbod van foltering) hebben gehandeld, alsmede overeenkomstig artikel 4, lid 2, en artikel 5, lid 4, van de Schengengrenscodex.

113. Volgens Italië is de hoofdvraag niet of bij de uitlegging in het algemeen al dan niet rekening moet worden gehouden met overige Uniehandelingen. Deze lidstaat stelt ten eerste dat de doorreislanden van de Unie tussen september 2015 en maart 2016 geen visa hebben afgegeven aan personen die op doorreis waren over hun grondgebied. Ten tweede benadrukt deze lidstaat dat artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening in het licht van het Verdrag van Genève moet worden uitgelegd.

114. Volgens het Verenigd Koninkrijk zijn de Schengengrenscodex en de terugkeerrichtlijn voor het begrip „illegale overschrijding” van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening juridisch niet relevant. Aan deze laatste moet daarom een losstaande betekenis worden toegekend.

115. De uitlegging van de hoofdstuk III-criteria zie ik niet als een binaire keuze tussen twee opties: een volledig opzichzelfstaande uitlegging van de Dublin III-verordening dan wel een uitlegging die erin resulteert dat de begrippen van die verordening worden gedefinieerd aan de hand van de uitvoeringsbepalingen van andere Uniehandelingen.

116. Volgens vaste rechtspraak moet voor de uitlegging van een Unierechtelijke bepaling niet enkel rekening worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context ervan en met de doelstellingen die worden nagestreefd met de regeling waarvan zij deel uitmaakt.<sup>113</sup> Volgens het eerste „algemene beginsel” van het „interinstitutioneel akkoord betreffende de gemeenschappelijke richtsnoeren voor de redactionele kwaliteit van de communautaire wetgeving”<sup>114</sup> moet een regeling duidelijk, eenvoudig en nauwkeurig worden geredigeerd en moet zij bij de lezer geen twijfel laten bestaan. Indien een handeling dezelfde definities als andere Uniewetgeving bevat, kan redelijkerwijs worden verwacht dat daar uitdrukkelijk naar wordt verwezen, aangezien het idee dat een definitie wordt geïmpliceerd, in strijd is met het beginsel van rechtszekerheid.<sup>115</sup> Noch de Schengengrenscodex noch de terugkeerrichtlijn bevat definities die verwijzen naar de hoofdstuk III-criteria van de Dublin III-verordening.

117. De formulering van artikel 12 van de Dublin III-verordening wijkt af van de artikelen 13 en 14 voor zover daarin uitdrukkelijk wordt verwezen naar de visumcode, die deel uitmaakt van het Schengenacquis. Deze verwijzing geeft voldoende duidelijk, eenvoudig en nauwkeurig weer dat de visumcode van belang is voor de uitlegging van die bepaling.<sup>116</sup> Hieruit volgt echter niet dat het woord „visum” van artikel 12 is beperkt tot de definitie die binnen de werkingssfeer van de visumcode valt.<sup>117</sup>

113

*Arrest van 6 juni 2013, MA e.a. (C-648/11, EU:C:2013:367, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak), zie ook arrest 7 juni 2016, Ghezelbash (C-63/15, EU:C:2016:409, punt 35).*

114

Interinstitutioneel akkoord van 22 december 1998 betreffende de gemeenschappelijke richtsnoeren voor de redactionele kwaliteit van de communautaire wetgeving (PB 1999, C 73, blz. 1).

115

Zie naar analogie arrest van 11 december 2007, *Skoma-Lux* (C-161/06, EU:C:2007:773, punt 38).

116

Zie punten 142-153 hieronder.

117

Zie punten 62 en 63 hierboven. In artikel 2, onder m), van de Dublin III-verordening is het begrip visum ruimer dan in de code.

118. Ten eerste is de Dublin III-verordening van toepassing op lidstaten die geen deel uitmaken van het Schengenacquis, met name Ierland en het Verenigd Koninkrijk. Met betrekking tot deze staten verwijst „visum” naar een document dat als zodanig wordt erkend uit hoofde van nationale regels. Ten tweede betreft het begrip „visum” categorieën van documenten die niet vallen onder visa voor kort verblijf die binnen de werkingssfeer van de visumcode vallen. Uit de bewoordingen van artikel 2, onder m), van de Dublin III-verordening blijkt dat deze handeling op drie soorten visa van toepassing is.<sup>118</sup>

119. Deze redenering is eveneens van toepassing op artikel 14 waarin het woord „visum” ook wordt gebruikt. Omwille van de samenhang en consistentie moet dit woord eveneens op dezelfde manier worden uitgelegd als artikel 12.

120. Hieruit volgt dat het Schengenacquis relevant is bij de uitlegging van het woord „visum”, maar dat dit is niet bepalend voor de betekenis van dat begrip in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening.

121. In artikel 13 van de Dublin III-verordening wordt niet uitdrukkelijk verwezen naar maatregelen in het Schengenacquis of de terugkeerrichtlijn.

122. Volgens het wettelijk kader vormt de Dublin III-verordening echter een integraal onderdeel van het CEAS, dat is gestoeld op de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève.<sup>119</sup> Dit verdrag biedt het internationale kader voor de bescherming van vluchtelingen en personen die de vluchtelingenstatus willen aanvragen. Overeenkomstig artikel 31, lid 2, daarvan zullen staten in beginsel de bewegingsvrijheid van vluchtelingen binnen hun grondgebied niet verder beperken dan noodzakelijk; en beperkingen die noodzakelijk worden geacht, zullen alleen worden toegepast totdat de status van de vluchtelingen is geregeld of totdat zij erin zijn geslaagd toegelaten te worden in een ander land. Staten zullen aan vluchtelingen een redelijk uitstel, alsmede de nodige faciliteiten, verlenen teneinde toelating te verkrijgen in een ander land. Deze bepaling moet in acht worden genomen bij de uitlegging van de Dublin III-verordening.<sup>120</sup> Bijgevolg wordt de verordening uitgelegd tegen de achtergrond van de context en strekking daarvan, met inachtneming van het Verdrag van Genève. Dit volgt uit artikel 78, lid 1, VWEU. Deze uitlegging van de Dublin III-verordening moet blijkens overweging 39 eveneens geschieden met eerbiediging van de rechten die zijn erkend in het Handvest.<sup>121</sup>

123. Aangezien de Dublin III-verordening integraal deel uitmaakt van het CEAS, vormt het asielacquis ook een relevante factor.<sup>122</sup> Daarin wordt uitdrukkelijk verwezen naar de richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen, de richtlijn opvangvoorzieningen en de richtlijn asielprocedures.<sup>123</sup> Het CEAS is opgezet in een context waarin redelijkerwijs mag worden aangenomen dat alle staten die hieraan deelnemen, ongeacht of het om lidstaten of derde staten gaat, de grondrechten eerbiedigen,

118  
Zie punt 26 hierboven.

119  
Overweging 3 van de Dublin III-verordening.

120  
Overweging 3 van de Dublin III-verordening.

121  
Zie naar analogie arrest van 1 maart 2016, Kreis Warendorf en Osso (C-443/14 en C-444/14, EU:C:2016:127, punten 29 en 30).

122  
In de toelichting bij haar voorstel COM(2001) 447 definitief van 26 juli 2001 voor een verordening van de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielerzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend, schrijft de Commissie derhalve dat voorgestelde maatregelen „een steen [bijdragen] aan het gemeenschappelijk Europees asielstelsel [...]”. Zie verder naar analogie arrest van 17 maart 2016, *Mirza* (C-695/15 PPU, EU:C:2016:188, punt 41); zie ook overwegingen 10-12 van de Dublin III-verordening.

123  
Zie bijvoorbeeld artikel 2, onder b) en d), van de Dublin III-verordening in verband met de richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen en de richtlijn asielprocedures, en artikel 28 in verband met de richtlijn opvangvoorzieningen.

daaronder begrepen de rechten die het Verdrag van Genève, het Protocol van 1967 en het EVRM als grondslag hebben<sup>124</sup>, en dat er in dit opzicht wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten kan bestaan.<sup>125</sup> „De Uniewetgever heeft juist wegens dat beginsel van wederzijds vertrouwen [de Dublin II-verordening] vastgesteld om de behandeling van asielverzoeken te stroomlijnen en te voorkomen dat het stelsel verstopt raakt doordat de autoriteiten van de staten verschillende asielverzoeken van één verzoeker dienen te behandelen, om meer rechtszekerheid te bieden met betrekking tot de bepaling van de staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek, en om aldus ‚forum shopping‘ te voorkomen. Het geheel heeft hoofdzakelijk tot doel om in het belang van zowel de asielzoekers als de deelnemende staten de behandeling van asielverzoeken sneller te laten verlopen.”<sup>126</sup> Deze problemen liggen ten grondslag aan het begrip van een „ruimte van vrijheid, veiligheid en recht”<sup>127</sup>, en meer bepaald, het CEAS, die berusten op wederzijds vertrouwen en een vermoeden dat de overige lidstaten het Unierecht en meer in het bijzonder de grondrechten eerbiedigen.<sup>128</sup>

124. Uit de belangrijkste doelstellingen van de Dublin III-verordening blijkt dat de wetgever van de Unie voornemens was, ter zake van het bepalen van de lidstaat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek, organisatorische voorschriften vast te stellen die de betrekkingen tussen de lidstaten beheersen, net zoals in de eerdere overeenkomst van Dublin is gebeurd.<sup>129</sup> De overwegingen 4, 5 en 7 van de Dublin III-verordening verwijzen ook naar de vaststelling van een duidelijke en hanteerbare methode om snel te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek, teneinde de daadwerkelijke toegang tot de procedures voor het toekennen van de vluchtelingenstatus te waarborgen en de doelstelling om asielverzoeken snel te behandelen, niet te ondermijnen.<sup>130</sup>

125. In welke mate zijn de maatregelen die niet onder het CEAS vallen, zoals de Schengengrenscore en de terugkeerrichtlijn, van belang voor de uitlegging van de hoofdstuk III-criteria in artikel 12, artikel 13, lid 1, en artikel 14?

126. Ik heb reeds uiteengezet dat volgens mij aan de artikelen 12 en 14 een autonome betekenis moet worden toegekend, hoewel de visumcode in bepaalde opzichten van belang is met betrekking tot de betekenis van het woord „visum”.<sup>131</sup>

127. Wat de uitlegging van het begrip „illegale overschrijding” van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening betreft, bevat de Schengengrenscore geen begrip dat daarmee overeenkomt. Derhalve kan er geen sprake van zijn dat wordt geprobeerd dit begrip uit de Schengengrenscore toe te passen in verband met de Dublin III-verordening.

124  
Overweging 32.

125  
Arresten van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punten 78 en 79), en 10 december 2013, *Abdullahi* (C-394/12, EU:C:2013:813, punt 52).

126  
Arrest van 10 december 2013, *Abdullahi* (C-394/12, EU:C:2013:813, punt 53).

127  
Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punt 83).

128  
Arrest van 6 juni 2013, *MA e.a.* (C-648/11, EU:C:2013:367, punt 56-58). Zie ook overwegingen 2, 19 en 39 van de Dublin III-verordening.

129  
Arrest van 10 december 2013, *Abdullahi* (C-394/12, EU:C:2013:813, punt 56).

130  
Arrest van 10 december 2013, *Abdullahi* (C-394/12, EU:C:2013:813, punt 59).

131  
Zie punten 117-120 hierboven.



128. De personele werkingssfeer van de regels van titel II, hoofdstuk I, van de Schengengrenscodet betreffende de toegangsvoorwaarden voor derdelanders die de buitengrenzen van de Unie overschrijden, is bovendien niet hetzelfde als die van de Dublin III-verordening. Deze laatste is uitsluitend van toepassing op derdelanders die internationale bescherming trachten te verkrijgen<sup>132</sup>; een categorie van personen met een bijzondere status op grond van internationaal recht uit hoofde van het Verdrag van Genève.

129. Uit de totstandkomingsgeschiedenis blijkt dat de regelingen voor de vaststelling van de verantwoordelijkheid voor de behandeling van asielverzoeken die bij de overeenkomst van Dublin zijn vervangen, oorspronkelijk deel uitmaakten van de intergouvernementele Schengenovereenkomst<sup>133</sup>, terwijl de oorsprong van de Dublin III-verordening en de Schengengrenscodet tot de SUO is te herleiden. De werkingssfeer van beide handelingen verschilt en de doelstellingen daarvan zijn niet hetzelfde. Daarom kan er niet van worden uitgegaan dat de twee handelingen vanwege een historisch verband op dezelfde wijze moeten worden uitgelegd.

130. Het Verenigd Koninkrijk wijst erop dat de Schengengrenscodet en de terugkeerrichtlijn op bepaalde lidstaten niet van toepassing zijn (met name op het Verenigd Koninkrijk zelf). Het zou volgens hem dan ook verkeerd zijn de Dublin III-verordening uit te leggen aan de hand van wetgeving die niet de hele Europese Unie bestrijkt.

131. Het is juist dat de werkingssfeer van wetgeving die niet op alle lidstaten van toepassing is, niet via een achtergang naar hen zou moeten worden uitgebreid. De variabele geometrie van de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht, vanwege onder meer de bijzondere positie van het Verenigd Koninkrijk, heeft echter geen samenhangend patroon tot stand gebracht. Het Verenigd Koninkrijk heeft voor toepassing van bepaalde elementen van het Schengenacquis gekozen en heeft andere elementen afgewezen.<sup>134</sup> Het feit dat het Verenigd Koninkrijk niet aan de Schengengrenscodet of de terugkeerrichtlijn is gebonden, verandert niets aan de bindende aard van de Dublin III-verordening.<sup>135</sup> Evenmin kan het feit dat het Verenigd Koninkrijk niet deelneemt aan bepaalde instrumenten van de Unie feitelijk een beperking inhouden van de uitlegging die logischerwijs aan een geheel van maatregelen moet worden gegeven. Het Verenigd Koninkrijk kan niet bepalend zijn voor de hele Europese Unie.

132. Artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening bevat echter geen verwijzing naar de terugkeerrichtlijn. De wetgever verwijst wel daarnaar in artikel 24 van die verordening, dat de indiening van een terugnameverzoek betreft wanneer in de verzoekende lidstaat geen nieuw verzoek is ingediend. Had de wetgever in artikel 13, lid 1, uitdrukkelijk naar de terugkeerrichtlijn willen verwijzen, dan had hij dat dus vermoedelijk wel kunnen doen en zou hij dat daadwerkelijk hebben gedaan.

<sup>132</sup> Artikel 2, onder c), van de Dublin III-verordening.

<sup>133</sup> Zie de toelichting bij het voorstel van de Commissie COM(2008) 820 definitief. De bepalingen betreffende „Verantwoordelijkheid voor de behandeling van asielverzoeken” waren vervat in de artikelen 28-38 van hoofdstuk 7 van de SUO.

<sup>134</sup> Zie bijvoorbeeld richtlijn 2002/90/EG van de Raad van 28 november 2002 tot omschrijving van hulpverlening bij illegale binnenkomst, illegale doortocht en illegaal verblijf (PB 2002, L 328, blz. 17).

<sup>135</sup> Zie artikelen 3 en 4 bis, onder 1), van Protocol (nr. 21), gehecht aan het VEU en het VWEU, en overweging 41 van de Dublin III-verordening.

133. Het begrip „illegaal verblijf” in artikel 3, lid 2, van de terugkeerrichtlijn omvat een bredere categorie van personen dan de personele werkingssfeer van de Dublin III-verordening. Onder de richtlijn vallen alle derdelanders (zoals omschreven). De werkingssfeer daarvan is niet beperkt tot de bepaalde categorie vreemdelingen die internationale bescherming vragen gedurende de behandeling van hun verzoek.<sup>136</sup>

134. De uitdrukking „illegaal verblijf” van de terugkeerrichtlijn betreft een andere situatie dan die van een „illegale grensoverschrijding” zoals bedoeld in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. Het Hof heeft in het arrest *Affum*<sup>137</sup> geoordeeld dat een derdelander die in een autobus door een lidstaat reist, binnen de werkingssfeer van artikel 3, lid 2, van de terugkeerrichtlijn valt, omdat als de betrokkene op het grondgebied van een lidstaat verblijft zonder te voldoen aan de voorwaarden voor toegang dan wel verblijf of vestiging, hij „illegaal op dit grondgebied verblijft”. Dat is juist, maar dat is in de zaak *A.S.* of de zaak *Jafari* niet aan de orde. De verwijzende rechters wensen hier te vernemen of de betrokken derdelanders de buitengrens van de Unie illegaal hebben *overschreden*.

135. Natuurlijk kan er soms een overlapping bestaan tussen de omstandigheid die een „illegale grensoverschrijding” oplevert en de omstandigheid die een „illegaal verblijf” in de zin van de terugkeerrichtlijn oplevert, maar deze zijn niet hetzelfde.<sup>138</sup> Het vermengen van de twee begrippen uit twee verschillende wetteksten maakt het niet inzichtelijker.

136. Bovendien hebben verordeningen ingevolge artikel 288, tweede alinea, VWEU een algemene strekking, zijn zij verbindend in al hun onderdelen en zijn zij rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. Vanwege hun aard en plaats binnen het systeem van de bronnen van het Unierecht, strekken verordeningen ertoe rechten aan particulieren toe te kennen die de nationale rechters moeten beschermen.<sup>139</sup> Gezien de hiërarchie van regels zou het vreemd zijn een verordening uit te leggen door te verwijzen naar een richtlijn die niet eens een nauwkeurige definitie geeft van de begrippen die in beide maatregelen worden gebruikt.

137. Om die reden verwerp ik het argument dat de Dublin III-verordening moet worden uitgelegd aan de hand van de Schengengrenscodex en artikel 3, lid 2, van de terugkeerrichtlijn.

138. Hoewel, tot slot, de Dublin III-verordening, de Schengengrenscodex en de terugkeerrichtlijn alle onder titel V van het VWEU betreffende de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht vallen, is de rechtsgrondslag van de drie handelingen niet dezelfde. Het ontbreken van een gemeenschappelijke rechtsgrondslag geeft aan dat de context en doelstellingen van de drie handelingen niet volledig overeenkomen.<sup>140</sup>

<sup>136</sup>

In dergelijke gevallen valt de betrokken onderdaan van een derde land binnen de werkingssfeer van de richtlijn asielpcedures en geniet hij bescherming onder artikel 9 daarvan.

<sup>137</sup>

Arrest van 7 juni 2016 (C-47/15, EU:C:2016:408, punten 48 en 49).

<sup>138</sup>

Zie verder de punten 155 e.v. hieronder.

<sup>139</sup>

Arrest van 10 december 2013, *Abdullahi* (C-394/12, EU:C:2013:813, punt 48).

<sup>140</sup>

De CEAS-maatregelen hebben dezelfde rechtsgrondslag, namelijk artikel 78, lid 2, VWEU [met name de richtlijn betreffende de erkenning van vluchtelingen, artikel 78, lid 2, onder a) en b), VWEU; de richtlijn asielpcedures, artikel 78, lid 2, onder d), VWEU, en de richtlijn opvangvoorzieningen, artikel 78, lid 2, onder f), VWEU]. De rechtsgrondslag van de Dublin III-verordening is uiteraard artikel 78, lid 2, onder e), VWEU. Artikel 63, lid 2, onder a) en b), EG-Verdrag wordt genoemd als rechtsgrondslag van richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 betreffende minimumnormen voor het verlenen van tijdelijke bescherming in geval van massale toestroom van ontheemden en maatregelen ter bevordering van een evenwicht tussen de inspanning van de lidstaten voor de opvang en het dragen van de consequenties van de opvang van deze personen (PB 2001, L 212, blz. 12). Deze richtlijn is nog niet bijgewerkt: de juiste rechtsgrondslag zou nu sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon artikel 78, lid 2, onder g), zijn. De rechtsgrondslag van de Schengengrenscodex is artikel 77 VWEU en die van de terugkeerrichtlijn is artikel 79 VWEU.

139. Dat gezegd hebbende, hebben de artikelen 77, 78 en 79 VWEU betrekking op het beleid dat deel uitmaakt van hetzelfde hoofdstuk, en uit artikel 80 VWEU blijkt dat aan dit beleid het beginsel van „solidariteit en billijke verdeling van de verantwoordelijkheid tussen de lidstaten, ook op financieel vlak” ten grondslag ligt. Ook in overweging 25 van de Dublin III-verordening staat dat een Uniebeleid inzake de voorwaarden voor binnenkomst en verblijf van derdelanders, waaronder ook gezamenlijke inspanningen voor het beheer van de buitengrenzen, het nodig maakt de verantwoordelijkheidscriteria op evenwichtige wijze en vanuit een oogpunt van solidariteit vast te stellen.

140. Gezien de uitdrukkelijke aanwijzingen in het VWEU inzake de coördinatie tussen de verschillende beleidsgebieden betreffende de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht, zou het om die reden ook volstrekt verkeerd zijn om de Dublin III-verordening zodanig uit te leggen dat het Schengenacquis totaal geen rol zou spelen.

141. Om die reden concludeer ik dat de Dublin III-verordening alleen moet worden uitgelegd aan de hand van de bewoordingen, context en doelstellingen van deze verordening en niet in samenhang met andere Uniehandelingen, waaronder met name de Schengengrenscore en de terugkeerrichtlijn, al moeten bij de uitlegging van de Dublin III-verordening de bepalingen van die handelingen in acht worden genomen voor zover de samenhang tussen de verschillende beleidsgebieden van hoofdstuk 2, titel V, VWEU moet worden verzekerd.

### **Tweede vraagstuk: artikel 12 van de Dublin III-verordening**

142. Tussen september 2015 en maart 2016 hebben de Kroatische en Sloveense autoriteiten, die te maken kregen met een toestroom van derdelanders die over hun grondgebied wilden reizen, toegang verleend aan personen die een aanvraag om internationale bescherming in een andere lidstaat wilden indienen.<sup>141</sup> In de zaak Jafari wenst de verwijzende rechter te vernemen of de door de lidstaten verleende toestemming om over hun grondgebied te reizen als een „visum” in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening dient te worden aangemerkt. Hij vraagt ook wat de gevolgen van een dergelijk visum kunnen zijn [tweede vraag, onder b) tot en met d)].

143. In de zaak A.S. wordt geen uitdrukkelijke vraag gesteld over de betekenis van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening. A.S. reisde niettemin ook over de Westelijke Balkanroute en werd toegelaten tot het grondgebied van verschillende lidstaten om naar zijn gewenste bestemming te reizen. De vraag of het „doorwuiven” neerkomt op een visum in de zin van de hoofdstuk III-criteria is daarom ook voor zijn situatie relevant en komt impliciet in de derde vraag van zijn zaak aan de orde. Volgens vaste rechtspraak van het Hof staat bovendien het feit dat de verwijzende rechter bij de formulering van een vraag enkel heeft verwezen naar bepaalde voorschriften van het Unierecht, er niet aan in de weg dat het Hof hem alle uitleggingsgegevens verschaft die nuttig kunnen zijn voor de beslechting van de voor hem aanhangige zaak, ongeacht of deze punten in zijn vragen worden genoemd.<sup>142</sup>

144. Verzoekers in de zaak Jafari, alle lidstaten die schriftelijke opmerkingen hebben ingediend en de Commissie zijn het erover eens dat het antwoord op de vraag van de verwijzende rechter „nee” moet zijn. Artikel 2, onder m), juncto artikel 12 van de Dublin III-verordening moeten niet aldus worden begrepen dat lidstaten die toestaan dat derdelanders hun grondgebied betreden op doorreis naar een lidstaat waar zij een verzoek om internationale bescherming willen indienen, worden geacht een visum te hebben afgegeven. Zwitserland heeft geen schriftelijke opmerkingen hierover ingediend.

<sup>141</sup>

Duitsland was de voorkeursbestemming van de meeste personen die werden ondervraagd in het kader van een onderzoek door REACH in haar rapport „*Migration to Europe through the Western Balkans – Serbia & the Former Yugoslav Republic of Macedonia, December 2015 to May 2016*”.

<sup>142</sup>

Arrest van 7 maart 2017, *X en X* (C-638/16 PPU, EU:C:2017:173, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

145. Ik ben het eens met deze algemene zienswijze.

146. De Jafari-zussen hebben er eerst op gewezen dat zij, toen zij het grondgebied van de Unie binnenkwamen, niet in het bezit waren van een geldige verblijfsvergunning. Artikel 12, lid 1, van de Dublin III-verordening is bijgevolg niet op hen van toepassing.

147. De gezinnen Jafari moesten als Afghaanse staatsburgers over een visum beschikken bij overschrijding van de buitengrenzen van de lidstaten van de Unie.<sup>143</sup> Zij hebben niet aan die voorwaarde voldaan.<sup>144</sup> De vraag is of gelet op de omstandigheden van hun doorreis door verschillende lidstaten voordat zij in Slovenië dan wel Oostenrijk aankwamen, zij moeten worden geacht een visum te hebben gekregen met het oog op de toepasselijke wetgeving.

148. Zo ja, dan is artikel 12 van de Dublin III-verordening het relevante criterium voor de vaststelling van de verantwoordelijke lidstaat.

149. De afgifte van visa is onderworpen aan complexe regels en daarbij moet een aantal formaliteiten worden nageleefd. Daar zijn goede redenen voor. In de allereerste plaats moet een papieren document worden verstrekt. Geen van de verwijzingsbeschikkingen stelt echter dat een lidstaat een visum heeft *afgegeven* overeenkomstig de gebruikelijke betekenis van deze woorden: dat wil zeggen, dat een lidstaat een handeling heeft verricht door formeel aan een verzoeker een visum te verzenden of te overhandigen.<sup>145</sup> Vast staat dat hier aan geen van de gebruikelijke voorwaarden is voldaan. Een stempel waaruit blijkt dat de visumaanvraag ontvankelijk is, de geldigheidsduur en visumsticker ontbraken.<sup>146</sup> Bijgevolg kon onmogelijk aan de voorwaarden van verordening nr. 1683/95 zijn voldaan.

150. De formaliteiten zijn met name van belang voor de behoorlijke werking van het VIS waarmee grenswachters kunnen nagaan of de persoon die een visum overlegt de rechtmatige bezitter ervan is en de personen kunnen identificeren die in het Schengengebied met valse documenten worden aangetroffen.<sup>147</sup>

151. Daarom ben ik van mening dat de omstandigheden die de verwijzende rechters in hun verwijzingsbeschikkingen in de zaken A.S. en Jafari hebben omschreven, niet zodanig zijn dat op grond daarvan een „visum” is afgegeven in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening.

152. Een andere uitlegging van de woorden „visum afgegeven” in artikel 12 zou indruisen tegen de natuurlijke betekenis daarvan. Verzoekers hebben een sterk argument wanneer zij stellen dat als een informele „doorwuiwing” gelijk zou staan met een visum, het onmogelijk zou zijn om artikel 12, leden 4 en 5, van de Dublin III-verordening toe te passen. Dat zou in strijd zijn met deze verordening. Een dergelijke uitlegging zou tevens een schadelijke uitwerking hebben op de uitgebreide en complexe voorschriften inzake visa in de visumcode en daarmee samenhangende handelingen en zou de werking van het VIS ondermijnen.<sup>148</sup>

<sup>143</sup>  
Bijlage I bij verordening nr. 539/2001.

<sup>144</sup>  
Hetzelfde is van toepassing op A.S. aangezien Syrië in bijlage I bij verordening nr. 539/2001 is opgenomen als derde land waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen van de Unie vanuit een derde land in het bezit moeten zijn van een visum.

<sup>145</sup>  
Zie punten 62 en 63 hierboven.

<sup>146</sup>  
Zoals respectievelijk is bedoeld in de artikelen 20 en 24 van de visumcode.

<sup>147</sup>  
Artikel 21 van de visumcode; zie verder punt 60 hierboven.

<sup>148</sup>  
Zie artikel 21 van verordening nr. 767/2008 en overweging 31 van de Dublin III-verordening.

153. In de zeer uitzonderlijke omstandigheden waarin de massaal toegestroomde derdelanders in de Europese Unie tussen eind 2015 en begin 2016 waren binnengekomen en de buitengrenzen van de Unie vanuit derde landen mochten overschrijden, staat het feit dat sommige lidstaten de betrokken derdelanders toestonden de buitengrens van de Europese Unie te overschrijden en vervolgens door te reizen naar andere lidstaten van de Unie om in een bepaalde lidstaat een verzoek om internationale bescherming in te dienen, bijgevolg niet gelijk aan de afgifte van een „visum” in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van de Dublin III-verordening.

154. Gelet op de conclusie hierboven hoeft de tweede vraag, onder b), c) en d), in de zaak Jafari niet te worden beantwoord.

### **Derde vraagstuk: uitlegging van „op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden” in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening**

155. Beide verwijzende rechters wensen verduidelijking over de betekenis van de woorden „een verzoeker [heeft] op illegale wijze de grens van een lidstaat [...] overschreden” in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. Zij wensen in wezen te vernemen of de zeer uitzonderlijke situatie ten tijde van de feiten waarin de lidstaten uitdrukkelijk de toestroom van derdelanders op hun grondgebied hebben toegelaten op doorreis om in de gewenste lidstaat van de Unie internationale bescherming te vragen, een „illegale overschrijding” is en bijgevolg onder die bepaling valt.

156. Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Slovenië, het Verenigd Koninkrijk, Zwitserland en de Commissie betogen dat artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening in bedoelde omstandigheden van toepassing is. Oostenrijk is van mening dat gelet op de omstandigheden ten tijde van de feiten deze bepaling moet worden uitgelegd in samenhang met artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex op grond waarvan aan derdelanders die niet aan de in artikel 5, lid 1, genoemde voorwaarden voor toelating tot het grondgebied van de Europese Unie voldoen, toch toegang kan worden verleend op grond van humanitaire overwegingen. Italië stelt dat er geen sprake was van een „illegale overschrijding” in de zin van de Dublin III-verordening omdat de hoofdstuk III-criteria moeten worden uitgelegd aan de hand van artikel 31 van het Verdrag van Genève.

157. Verzoekers hebben in beide zaken benadrukt dat zij de buitengrens met de Unie hebben overschreden met de uitdrukkelijke toestemming en hulp van de betrokken nationale autoriteiten. Om die reden hebben zij niet „op illegale wijze de grens van een lidstaat [...] overschreden” in de zin van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening.

158. De achtergrond van deze twee prejudiciële verwijzingen leidt tot een complexe en controversiële vraag.<sup>149</sup> Wanneer derdelanders een buitengrens van de Unie overschrijden op een wijze die in strijd is met de bepalingen in de Schengengrenscodex, heeft dat dan automatisch binnen het Dublinstelsel zodanige gevolgen dat de lidstaat op wiens grondgebied zij voor het eerst binnenkwamen verantwoordelijk blijft voor de behandeling van hun respectievelijke verzoeken om internationale bescherming? Hoewel uit de formulering blijkt dat artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening van toepassing is als een verzoeker de grens van een lidstaat op illegale wijze heeft overschreden, blijkt geenszins dat de wetgever wilde dat die bepaling van toepassing zou zijn in de ongekende omstandigheden van de twee onderhavige zaken.

<sup>149</sup>  
Zie punten 1-9 hierboven.

159. De Hongaarse, de Italiaanse, de Sloveense en de Zwitserse regering wijzen erop dat sommige versies van de tekst naar een „illegaal overschreden grens” verwijzen<sup>150</sup>, terwijl in andere versie wordt gesproken van een „irregulier overschreden grens”<sup>151</sup>.

160. De termen „irregulier” en „illegaal” worden niet als synoniemen beschouwd in het internationale vluchtelingenrecht, met name in de context van het grensoverschrijdend verkeer van derdelanders. Het woord „irregulier” is breder dan „illegaal”. Het is ook minder tendentius omdat het geen (impliciete) strafrechtelijke connotatie of ondertoon bevat met betrekking tot de aldus beschreven persoon.<sup>152</sup>

161. Dit gezegd hebbende, ben ik het eens met de opmerking van de partijen dat de taalkundige verschillen niet betekenen dat er sprake is van dubbelzinnigheid in de zin dat daardoor de woorden „een verzoeker [heeft] op illegale wijze de grens van een lidstaat [...] overschreden” automatisch ruimte laten voor uiteenlopende interpretaties.<sup>153</sup> De vastgestelde verschillen zijn het gevolg van verschillende vertalingen van de oorspronkelijke tekst. Deze opvatting wordt bevestigd door het feit dat de Engelse tekst van bijlage II bij de Dublinuitvoeringsverordening niet overeenkomt met de Engelse tekst van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. Punt 7 van lijst A van de Dublinuitvoeringsverordening draagt het opschrift: „Illegale binnenkomst op het grondgebied via een buitengrens (artikel 13, lid 1)”. Hierin wordt een overzicht gegeven van de bewijzen die van belang zijn bij een dergelijke beoordeling (zie punt 44 hierboven). Het bevat een uitdrukkelijke verwijzing naar artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening, maar in plaats van het woord „irregular” (irregulier) (het begrip dat in artikel 13, lid 1, zelf wordt gebruikt) wordt het woord „illegal” (illegaal) gebruikt. Het is niet aannemelijk dat de wetgever een wezenlijk verschil tussen de twee begrippen in de twee teksten heeft beoogd.

162. Ik voeg hieraan toe dat in overweging 12 staat dat de richtlijn asielprocedures daarnaast en onverminderd de bij de Dublin III-verordening gereguleerde procedurele vrijwaringen van toepassing is. Artikel 31, lid 8, onder h), van deze richtlijn bepaalt dat een verzoek om internationale bescherming versneld en/of bij de grens of in transitzones wordt beoordeeld indien een verzoeker het grondgebied van de lidstaat „onrechtmatig” is binnengekomen. Het woord „onrechtmatig” is alweer een derde term die de wetgever gebruikt om aan te geven op welke wijze de in die bepaling bedoelde derdelander de grens van een lidstaat heeft overschreden. Vermoedelijk moet dit op zodanige wijze worden gelezen dat het samenhangt met de uitdrukking „op illegale wijze overschreden” van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening die zodanig breed is dat dit daaronder kan vallen.<sup>154</sup>

163. De Dublin III-verordening geeft geen definitie van het begrip „illegale grensoverschrijding”.

<sup>150</sup>  
Duits en Sloveens.

<sup>151</sup>  
Engels en Frans.

<sup>152</sup>  
De Raad van Europa maakt onderscheid tussen illegale migratie en irreguliere migrant. Onder verwijzing naar resolutie 1509 (2006) van de parlementaire vergadering van de Raad van Europa wordt bij voorkeur de term „illegaal” gebruikt als een status of procedure wordt bedoeld, terwijl bij voorkeur „irregulier” wordt gebruikt als een persoon wordt bedoeld. Vanwege de associatie met strafbaarheid moet het begrip „illegale migratie” worden vermeden, aangezien de meeste „irregulier migranten” geen misdadigers zijn. In de meeste landen is het verblijf zonder de vereiste documenten geen strafbaar feit, maar een bestuurlijke overtreding. De Commissie gaf lange tijd de voorkeur aan het begrip „illegale migratie”, maar sinds kort gebruikt zij ook het begrip „irreguliere migratie” en de begrippen „illegale” en „irreguliere” worden door elkaar gebruikt in de aanbeveling (EU) 2017/432 van de Commissie van 7 maart 2017 „over het doeltreffender maken van terugkeer bij de tenuitvoerlegging van [de terugkeerrichtlijn]” (PB 2017, L 66, blz. 15).

<sup>153</sup>  
Arrest van 1 maart 2016, Kreis Warendorf en Osso (C-443/14 en C-444/14, EU:C:2016:127).

<sup>154</sup>  
In de Franse tekst wordt ook een andere term gebruikt: „irrégulièrement” wordt in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening gebruikt. In artikel 31, lid 8, onder h), van de richtlijn asielprocedures wordt de uitdrukking „est entré ou a prolongé son séjour illégalement” gebruikt. Hetzelfde geldt voor de Duitse tekst waarin het woord „illegal” in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening en „unrechtmäßig” in artikel 31, lid 8, onder h), van de richtlijn asielprocedures wordt gebruikt.

164. Uit de verwijzingen naar bewijsmiddelen in artikel 22, lid 3, van de Dublin III-verordening en de Dublinuitvoeringsverordening blijkt dat de vraag *of er in een bepaalde zaak sprake is van illegale binnenkomst hoofdzakelijk een feitelijke vraag is*, die de nationale autoriteiten moeten beantwoorden.

165. Of er sprake is van „illegale” grensoverschrijding wordt bijgevolg vastgesteld aan de hand van bijlage II bij de Dublinuitvoeringsverordening, waarin twee lijsten met criteria zijn opgenomen die worden gebruikt om te bepalen welke staat verantwoordelijk is voor een verzoek om internationale bescherming.<sup>155</sup> Lijst A bevat de relevante formele bewijsmiddelen. De indirecte bewijsmiddelen staan in lijst B.<sup>156</sup> De genoemde bewijsmiddelen omvatten een „inreisstempel in een paspoort; uitreisstempel van een aan een lidstaat grenzende staat; rekening houdend met de reisroute van de verzoeker en de datum van grensoverschrijding; vervoerbewijs aan de hand waarvan de inreis via een buitengrens formeel kan worden vastgesteld; inreisstempel of soortgelijke aantekening in een paspoort”.

166. Het Eurodac-systeem heeft tot doel te helpen vaststellen welke lidstaat krachtens de Dublin III-verordening verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming.<sup>157</sup> Lidstaten nemen onverwijld vingerafdrukken van verzoekers van 14 jaar of ouder en zenden deze (uiterlijk 72 uur na indiening van het verzoek) naar het centraal Eurodac-systeem.<sup>158</sup> Lidstaten nemen ook vingerafdrukken van derdelanders die zijn aangehouden in verband met een illegale grensoverschrijding.<sup>159</sup>

167. De Dublinuitvoeringsverordening bepaalt dat een treffer in Eurodac veronderstelt dat er sprake is van illegale binnenkomst.<sup>160</sup>

168. Voor het Schengengebied is de Schengengrenscore ook een nuttig middel voor de vaststelling of een derdelander legaal het grondgebied van de Unie is binnengekomen. Artikel 5, lid 1, voorziet in de voorwaarden voor binnenkomst, terwijl artikel 7 voorziet in de voorschriften met betrekking tot grenscontroles. Als uit bedoelde controles blijkt dat niet aan de voorwaarden van artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscore is voldaan, dan zullen waarschijnlijk de bewijzen van punt 7 van lijst A van bijlage II bij de Dublinuitvoeringsverordening of de indirecte bewijzen van punt 7 van lijst B worden geleverd.

169. In gevallen van schending van de formele wettelijke vereisten voor derdelanders voor het overschrijden van de buitengrens, is er bijgevolg doorgaans hoogstwaarschijnlijk sprake van een illegale overschrijding.

170. Vast staat dat verzoekers in de twee hoofdgedingen niet aan de formaliteiten van de Schengengrenscore hebben voldaan.

<sup>155</sup>

Het doel van de lijsten is de continuïteit te waarborgen tussen de overeenkomst van Dublin en de maatregelen waarbij die is vervangen: zie overweging 2 bij de Dublinuitvoeringsverordening.

<sup>156</sup>

Artikel 22, lid 4, van de Dublin III-verordening bepaalt dat de bewijsvereisten niet verder mogen gaan dan noodzakelijk is voor de correcte toepassing van deze verordening: artikel 22, lid 5.

<sup>157</sup>

Artikel 1 van de Eurodac-verordening.

<sup>158</sup>

Artikel 9 van de Eurodac-verordening.

<sup>159</sup>

Artikel 14, lid 1, van de Eurodac-verordening.

<sup>160</sup>

Eerste streepje van punt 7 van lijst A van bijlage II bij de Dublinuitvoeringsverordening. Aangezien de verantwoordelijkheid voor de behandeling van toekomstige verzoeken om internationale bescherming vervolgens, krachtens artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening, berust bij lidstaat die de vingerafdrukken neemt, kan dit in werkelijkheid de betrokkenen ervan weerhouden de Eurodac-verordening strikt toe te passen.

171. De Dublin III-verordening is echter niet ontworpen als een instrument voor het vaststellen van de verantwoordelijke lidstaat voor internationale bescherming in geval van een massale toestroom van mensen.<sup>161</sup> De omstandigheden ten tijde van de feiten vallen in een leemte waarvoor de Verdragen of de afgeleide wetgeving geen exacte wettelijke regeling bieden.

172. Kunnen de bestaande bepalingen zodanig worden uitgelegd dat deze omstandigheden daaronder vallen?

173. Het Verdrag van Genève voorziet niet in een blauwdruk voor een stelsel voor de vaststelling van de verantwoordelijke staat voor de behandeling van verzoeken om internationale bescherming.<sup>162</sup> Deze handeling (anders dan het Unieacquis) is gegrond op een apart stelsel van internationaal recht. Ik ben het niettemin eens met de Italiaanse regering dat het in het licht van artikel 78, lid 1, VWEU, juist is om de artikelen 31 en 33 van het Verdrag van Genève, als uitgangspunt te nemen voor de uitlegging van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. De staten die verzoekers over hun grondgebied hebben laten reizen, handelden daarmee dus in overeenstemming met hun plichten krachtens het Verdrag van Genève.

174. Tevens moeten het recht op asiel zoals vastgelegd in artikel 18 van het Handvest, en het verbod van folteringen en van onmenselijke of vernederende behandelingen in artikel 4 in acht worden genomen.<sup>163</sup> Dit laatste artikel is met name van belang met betrekking tot het terugsturen van derdelanders die om internationale bescherming vragen, naar plekken met omstandigheden die in strijd zijn met artikel 4 of met betrekking tot het feit dat zij gedwongen worden bij nationale grenzen in vernederende omstandigheden in een ongewisse situatie te blijven verkeren.<sup>164</sup>

175. De moeilijkheid is waar het evenwicht ligt.

176. Enerzijds is het duidelijk dat derdelanders in een situatie als die van A.S. en de gezinnen Jafari, hoogstwaarschijnlijk niet aan de voorwaarden van artikel 5, lid 1, hebben voldaan. Om die reden kunnen zij niet worden geacht de buitengrens van de Unie „legaal” te hebben overschreden. Anderzijds is het ook duidelijk dat de autoriteiten van de doorreislidstaten van de Unie ten tijde van de feiten niet alleen de massale grensoverschrijdingen hebben *getolereerd* en bijgevolg daarvoor *stilzwijgend toestemming* hebben verleend, maar ook *actief* zowel de binnenkomst op als de doorreis over hun grondgebied hebben *mogelijk gemaakt*. Is dit een „illegale” overschrijding in de normale betekenis van het woord? Zeker niet. Maar hoe moet dit begrip worden gedefinieerd; en wordt daarmee echt goed omschreven wat er gaande was?

<sup>161</sup>

De rechtsgrondslag van de Dublin III-verordening is artikel 78, lid 2, onder e), VWEU. Ik wijs erop dat artikel 78, lid 2, onder c), betrekking heeft op een gemeenschappelijk stelsel van tijdelijke bescherming voor ontheemden in geval van een massale toestroom: zie richtlijn 2001/55/EG. Aangezien de richtlijn vóór het Verdrag van Lissabon van 2009 is vastgesteld, verwijst de genoemde nummering in de overwegingen daarbij naar artikel 63, onder a) en b), EG-Verdrag.

<sup>162</sup>

De UNHCR stelt dat „de Dublinverordening het enige regionale instrument is dat ziet op de verdeling van de verantwoordelijkheid voor asielzoekers, en dat deze voor asielzoekers van belang is voor de hereniging met hun gezin binnen de Unie”. De UNHCR reageert op het voorstel van de Europese Commissie voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om 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 [COM(2016) 270, blz. 6].

<sup>163</sup>

Artikel 3 van het EVRM is het desbetreffende recht.

<sup>164</sup>

Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punt 94).



177. Artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening is het hoofdstuk III-criterium dat het meest wordt toegepast om vast te stellen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van de verzoeken om internationale bescherming.<sup>165</sup> Het doel van deze bepaling is lidstaten ertoe te bewegen erop toe te zien dat de integriteit van de buitengrenzen van de Unie wordt gewaarborgd. Zij beoogt ook secundaire migratiestromen en forum shopping door de verzoekers tegen te gaan.<sup>166</sup>

178. Ik wil even een stap terug doen en eerst kijken naar de „normale” situatie waarvoor de Dublin III-verordening geldt, voordat ik overga tot behandeling van de onderhavige twee zaken.

179. In normale omstandigheden wordt artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening toegepast op een persoon die via een „achterdeur” of op clandestiene wijze het grondgebied van een lidstaat is binnengetrepen zonder dat de bevoegde autoriteiten (formeel en materieel) toestemming voor die binnenkomst hebben gegeven. De binnenkomst en het aansluitend verblijf van de persoon zijn duidelijk „illegaal”. Een reeks voorschriften die moesten worden nageleefd, zijn niet nageleefd. De betrokken lidstaat stond de binnenkomst niet toe, maar heeft niet voorkomen dat de binnenkomst heeft plaatsgevonden. Als de lidstaat meer had toegezien op de bescherming van de buitengrens van de Unie, zou die persoon er wellicht niet in zijn geslaagd om ongezien het grondgebied van de Unie te betreden.

180. In deze omstandigheden is het logisch dat die lidstaat verantwoordelijk wordt op grond van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening voor de vaststelling van het daaropvolgende verzoek om internationale bescherming van die persoon.

181. Dan nu de humanitaire crisis in de periode van september 2015 tot maart 2016.

182. Een enorme toestroom is ontstaan van wanhopige mensen die de oorlog in Syrië zijn ontvlucht, en die nog bovenop de aantallen mensen uit Irak en Afghanistan komen. Met honderden, duizenden, bereiken zij de Kroatische grenspost.<sup>167</sup> Zij hebben weinig tot niets bij zich. Als zij worden tegengehouden, maken zij op een of andere manier een geïmproviseerd kamp waarbij met internationale hulp, indien en wanneer die beschikbaar wordt, van organisaties zoals de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor de Vluchtelingen (UNHCR) en Artsen Zonder Grenzen, wordt gezorgd voor voedsel, onderdak en zorg. Er ontstaat een humanitaire crisis aan de rand van de Europese Unie. Het risico bestaat dat de aangrenzende Balkanstaten gedestabiliseerd raken waardoor er een reëel gevaar ontstaat voor de vrede en veiligheid in de regio. De winter staat voor de deur.

165

„*The Reform of the Dublin System*”, gepubliceerd door het directoraat-generaal Migratie en Binnenlandse Zaken van de Europese Commissie.

166

De hoofdstuk III-criteria inzake de toegangsvoorwaarden, met name het huidige artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening, zijn gebaseerd op dezelfde beginselen als die in de SUO [met name het voormalige artikel 30, onder e)], namelijk het idee dat binnen een gebied waarin het vrije verkeer van personen is gewaarborgd door het Verdrag iedere lidstaat ten opzichte van de andere verantwoordelijk is voor zijn optreden op het gebied van binnenkomst en verblijf van derdelanders, en de consequenties van dit optreden in een geest van solidariteit en samenwerking op zich moet nemen. Zie in verband met de Dublin II-verordening de toelichting bij het voorstel van de Commissie COM(2001) 447; zie ook de toelichting bij het voorstel van de Commissie COM(2008) 820. Zie verder punt 129 hierboven inzake het belang van de oorsprong van de Dublinmaatregelen.

167

Met de toestroom kwamen ook mensen mee die geen onderdanen van die landen waren en die niet wegens vervolging gedwongen waren om te migreren; zie met name voetnoot 4 en punt 7 hierboven.

183. De geografie en niet de keuze bepaalt welke lidstaten van de Unie zich aan de frontlinie bevinden. Deze lidstaten, evenals alle lidstaten van de Unie, hebben in het kader van het Verdrag van Genève internationale verplichtingen. Het is duidelijk dat zij deze lijdende medemensen op grond van humanitaire overwegingen tot hun grondgebied moeten toelaten. Maar indien deze lidstaten dat doen, zullen zij niet voor iedereen geschikte opvangvoorzieningen kunnen waarborgen.<sup>168</sup> Zij kunnen evenmin alle verzoeken om internationale bescherming snel behandelen als hun diensten worden overspoeld door het grote aantal procedures.<sup>169</sup>

184. Sinds de invoering van de overeenkomst van Dublin bestaat er een spanningsveld tussen twee verschillende doelstellingen.<sup>170</sup> Enerzijds beoogt het Dublinsysteem een systeem vast te stellen dat voorziet in een interstatelijk mechanisme waarmee lidstaten snel kunnen bepalen welk land verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming. Bij het nastreven van deze doelstelling willen de lidstaten twee fenomenen tegengaan: forum shopping en secundaire migratiestromen. Onlangs heeft de Commissie verklaard dat „[h]et belangrijkste is dat de lidstaten zich ertoe moeten verbinden om een eind te maken aan het ‚doorwuiven‘ van migranten die aangeven elders asiel aan te willen vragen. Mensen die in de Unie aankomen, moeten weten dat zij indien nodig zullen worden beschermd, maar dat het niet aan hen is om te bepalen op welke plek zij deze bescherming zullen genieten.”<sup>171</sup> Anderzijds is deze benadering in strijd met het doel dat door vele maatschappelijke organisaties en de UNHCR wordt onderschreven, waarbij de verantwoordelijkheid ligt bij de lidstaat waar het verzoek om internationale bescherming wordt ingediend. Dit laatste is er nooit van gekomen, omdat de vereiste politieke wil tot dusver ontbrak.<sup>172</sup>

185. Niets wijst erop dat A.S. of de gezinnen Jafari van plan zijn om meerdere verzoeken in verschillende lidstaten in te dienen.<sup>173</sup> Zo is ook de bezorgdheid om secundaire migratiestromen in deze twee zaken niet terecht. De binnenkomst van A.S. en de gezinnen Jafari in de Unie is geregistreerd. Hun reizen waren niet illegaal op de wijze zoals in de wet is voorzien.<sup>174</sup>

186. De grensoverschrijdingen in de onderhavige zaken waren duidelijk niet „legaal”. Maar ik aanvaard niet dat deze grensoverschrijdingen op goede gronden als „illegaal” kunnen worden aangemerkt in de zin van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening waardoor de lidstaat wiens grens „illegaal” werd overschreden, verantwoordelijk wordt voor de behandeling van een daaropvolgend verzoek om internationale bescherming.

<sup>168</sup>

Overeenkomstig de richtlijn opvangvoorzieningen moeten lidstaten bij de opvang van personen die om internationale bescherming verzoeken, aan bepaalde normen voldoen, waarmee een menswaardige levensstandaard en overal in de Unie vergelijkbare leefomstandigheden worden gegarandeerd. Daarbij zijn de lidstaten gebonden aan de verplichtingen uit hoofde van internationaal recht, zoals het Verdrag van Genève en het EVRM.

<sup>169</sup>

Zie voetnoot 209 hieronder.

<sup>170</sup>

Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punt 86), nu gecodificeerd als artikel 3, lid 2, van de Dublin III-verordening.

<sup>171</sup>

Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad over de voortgang van de uitvoering van de prioritaire maatregelen van de Europese migratieagenda, COM(2016) 85 final.

<sup>172</sup>

COM(2008) 820 definitief.

<sup>173</sup>

Zie voetnoot 96 hierboven.

<sup>174</sup>

A.S. is Kroatië via Servië binnengekomen bij een aangewezen grensdoorlaatpost: zie punt 71 hierboven. De gezinnen Jafari zijn Kroatië via Servië binnengekomen nadat er voorlopige controles waren uitgevoerd om vast te stellen dat zij daadwerkelijk Afghaanse staatsburgers zijn en dus waarschijnlijk in aanmerking kunnen komen voor internationale bescherming: zie punt 86 hierboven.

187. Hier constateer ik nog een probleem met betrekking tot de argumenten van met name Frankrijk en de Commissie. A.S. en de gezinnen Jafari zijn het grondgebied van de Unie eerst vanuit een derde land binnengekomen toen zij de grens naar Griekenland overstaken, die bijgevolg de lidstaat van eerste binnenkomst is. Op grond van een strikte uitlegging van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening is bijgevolg Griekenland verantwoordelijk voor de behandeling van hun verzoek om internationale bescherming. Sinds 2011 wordt echter erkend dat personen die om internationale bescherming verzoeken, niet naar Griekenland kunnen worden teruggestuurd.<sup>175</sup>

188. Tijdens een deel van dezelfde reis over land hebben A.S. en de gezinnen Jafari kort het grondgebied van de Unie verlaten voordat zij opnieuw de Unie binnenkwamen door overschrijding van de Kroatische grens. Deze laatste is bijgevolg de *tweede* lidstaat die zij zijn binnengekomen vanuit een derde land. Op het gevaar af open deuren in te trappen, hebben niet alle lidstaten van de Unie aan elkaar sluitende landgrenzen met andere lidstaten.<sup>176</sup> In artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening wijst niets erop dat de verantwoordelijkheid op grond van deze bepaling op de lidstaat van *tweede* binnenkomst overgaat.

189. Feit is dat artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening is bedoeld voor normale individuele grensoverschrijdingen en individuele verzoeken waarbij de betrokken derdelander een lidstaat van de Unie illegaal binnenkomt vanuit een derde land. Noch deze bepaling, noch de Dublin III-verordening als geheel was ontworpen met het oog op een situatie waarin het massaal toestromende potentiële verzoekers om internationale bescherming *werd toegestaan* om de grens te overschrijden. Deze verordening is er niet op berekend om de verantwoordelijkheid voor asielzoekers in de Europese Unie duurzaam te delen naar aanleiding van deze toestroom van mensen. Dat is echter precies de achtergrond van de onderhavige prejudiciële verwijzingen.<sup>177</sup>

190. Om die reden concludeer ik dat de uitdrukking „een verzoeker [heeft] op illegale wijze de grens van een lidstaat [...] overschreden” in artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening niet ziet op een situatie waarin als gevolg van massale toestroom van derdelanders die in de Europese Unie om internationale bescherming verzoeken, lidstaten de betrokken derdelanders toestaan om de buitengrenzen van de Europese Unie te overschrijden en vervolgens door te reizen naar andere lidstaten van de Unie om in een bepaalde lidstaat een verzoek om internationale bescherming in te dienen.

#### **Vierde vraagstuk: artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscore**

191. De verwijzende rechter wenst te vernemen of „doorwuiven” betekent dat de betrokken derdelanders „toestemming hadden” om de buitengrens van de Unie te overschrijden in de zin van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscore.

192. Gelet op de door mij voorgestelde aanpak voor de uitlegging van de Dublin III-verordening (in punt 141 hierboven) is het strikt genomen niet nodig om deze bepaling van de Schengengrenscore te behandelen. Ik zal dat voor de volledigheid toch doen.

<sup>175</sup>

Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punt 94); zie verder punten 231-242 hieronder.

<sup>176</sup>

Zie punten 1 en 2 hierboven.

<sup>177</sup>

Zie verder de toelichting bij het voorstel van de Commissie voor een „Dublin IV-verordening” – Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om 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 [COM(2016) 270 final, van 4 mei 2016].

193. A.S. en de gezinnen Jafari hebben eerst de buitengrens van de Unie overschreden via Griekenland. Vervolgens hebben zij de buitengrens naar een derde land, de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, overschreden. Tot slot hebben zij de buitengrens van de Unie overschreden en zijn zij Kroatië vanuit Servië binnengekomen. Op het eerste gezicht lijken zij binnen de werkingssfeer van de Schengengrenscodes te vallen.<sup>178</sup>

194. Artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscodes stelt de toegangsvoorwaarden vast voor derdelanders voor „kort verblijf”.<sup>179</sup> Een derdelander (in dit geval een staatsburger van Afghanistan of Syrië) dient aan de volgende voorwaarden te voldoen: i) in het bezit zijn van een geldig reisdocument<sup>180</sup>; ii) in bezit zijn van een geldig visum<sup>181</sup>, en iii) het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden kunnen staven<sup>182</sup>. De betrokken derdelander mag niet in het SIS zijn gesignaleerd en niet worden beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van de betrokken staat.<sup>183</sup> De voorwaarden van artikel 5, lid 1, zijn cumulatief.

195. Volgens de Schengengrenscodes worden de grenscontroles uitgevoerd overeenkomstig de artikelen 6 en 7 daarvan. In uitzonderlijke omstandigheden kunnen deze controles worden versoepeld.<sup>184</sup> De reisdocumenten van derdelanders worden niettemin systematisch bij in- en uitreis afgestempeld krachtens artikel 10. Volgens artikel 12, lid 1, van de Schengengrenscodes heeft de bewaking aan de buitengrenzen als voornaamste doel om onrechtmatige grensoverschrijding te voorkomen, grensoverschrijdende criminaliteit te bestrijden en maatregelen te nemen tegen „illegaal” binnengekomen personen.<sup>185</sup> Aan een derdelander die niet aan alle voorwaarden van artikel 5, lid 1, voldoet, moet de toegang worden geweigerd, tenzij een van de uitzonderingen van artikel 5, lid 4, van toepassing is.

196. Volgens artikel 5, lid 4, onder c), eerste zin, kunnen lidstaten toegang verlenen op grond van onder meer humanitaire overwegingen of wegens internationale verplichtingen.

197. Frankrijk en de Commissie zijn van mening dat artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodes niet van toepassing is op de twee onderhavige zaken. Zij stellen dat de lidstaten in elke zaak een individuele beoordeling moeten verrichten om vast te stellen of deze bepaling van toepassing vindt. Deze beoordeling was noch voor A.S. noch voor Jafari verricht. Daarom stellen zij dat artikel 5, lid 4, onder c), niet kan worden ingeroepen.

198. Ik ben het hier niet mee eens.

<sup>178</sup>  
Artikel 3 van de Schengengrenscodes.

<sup>179</sup>  
Dat wil zeggen, toegang voor een periode van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen (zie de visumcode). De Schengengrenscodes bevat geen voorschriften voor een verblijf van lange duur.

<sup>180</sup>  
Zie verder artikel 5, lid 1, onder a), van de Schengengrenscodes.

<sup>181</sup>  
Zie verder artikel 5, lid 1, onder b), van de Schengengrenscodes.

<sup>182</sup>  
Zie verder artikel 5, lid 1, onder c), van de Schengengrenscodes.

<sup>183</sup>  
Zie verder artikel 5, lid 1, onder d) en e), van de Schengengrenscodes.

<sup>184</sup>  
Zie punt 54 hierboven.

<sup>185</sup>  
Tegen een derdelander die „illegaal” de grens heeft overschreden en geen recht heeft om op het grondgebied van de betrokken lidstaat te verblijven, moet worden opgetreden en moet een terugkeerprocedure krachtens de terugkeerrichtlijn worden ingesteld.

199. Ten eerste wordt in de uitzondering in artikel 5, lid 4, onder c), dezelfde formulering gebruikt als in artikel 5, lid 2, van de SUO. De tweede alinea van deze bepaling bevat de volgende aanvullende formulering: „De bijzondere bepalingen inzake het asielrecht [...] blijven onverlet”.

200. Uit de totstandkomingsgeschiedenis blijkt dat in het voorstel van de Commissie voor de Schengengrenscore wordt uitgelegd dat de voorgestelde verordening voornamelijk is gebaseerd op de artikelen 3 tot en met 8 van hoofdstuk 1 van de SUO.<sup>186</sup> De tekst van artikel 5, lid 2, van de SUO is vervat in artikel 5, lid 6, en artikel 11, lid 1, van het voorstel van de Commissie. Het Europees Parlement heeft de uitzondering in het huidige artikel 5, lid 4, onder c), ingevoerd ter verduidelijking van de voorschriften.<sup>187</sup>

201. Het ontbreken van een specifieke verwijzing naar „bijzondere bepalingen inzake het asielrecht” betekent volgens mij niet dat de uitzondering niet kan worden toegepast in omstandigheden als die in de periode tussen september 2015 en maart 2016. Wellicht vond de wetgever de tekst van artikel 5, lid 4, onder c), in samenhang met artikel 3 bis, en in het licht van overweging 7 voldoende duidelijk zonder toevoeging van extra woorden.

202. Ten tweede wordt het begrip „humanitaire overwegingen” niet gedefinieerd in de Schengengrenscore. Advocaat-generaal Mengozzi heeft onlangs betoogd dat de uitdrukking een autonoom begrip van het Unierecht is.<sup>188</sup> Ik ben het met hem eens. Het betreft een breed begrip met betrekking tot de positie van personen die vluchten om aan vervolging te ontkomen en op wie het beginsel van non-refoulement van toepassing is. Bij de uitlegging van dit begrip in artikel 5, lid 4, onder c), moet bovendien de verplichting van artikel 3 bis in acht worden genomen, namelijk dat lidstaten handelen met volledige inachtneming van het toepasselijke Unierecht, waaronder het Handvest, het Verdrag van Genève en de grondrechten.

203. Om die reden ben ik van mening dat de situatie van A.S. en die van de gezinnen Jafari binnen de werkingsfeer vallen van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscore.

204. Niets wijst erop dat in een van de zaken een individuele beoordeling is verricht. Hoogstwaarschijnlijk is dat niet gebeurd. Is die bepaling toch van toepassing?

205. Volgens mij is dat het geval.

206. Volgens de tweede zin van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscore moet inderdaad een individuele beoordeling worden verricht om vast te stellen of de betrokkene in het SIS staat gesignaleerd. In de tekst staat echter niet dat de eerste zin van die bepaling alleen kan worden toegepast als reeds aan de voorwaarde van de tweede zin is voldaan. De twee delen van artikel 5, lid 4, onder c), hangen onbetwistbaar samen, maar het eerste deel kan onafhankelijk van het tweede deel worden gelezen.

<sup>186</sup>

Zie voorstel voor een verordening van de Raad tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen van 26 mei 2004, COM(2004) 391 definitief, blz. 8.

<sup>187</sup>

Het amendement dat door het Europees Parlement is ingevoerd, werd noodzakelijk geacht om rekening te houden met „humanitaire redenen en noodsituaties als geldige redenen voor een afwijking van de basisbepalingen”: zie verslag van het Europees Parlement over het voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen, A6-0188/2005 definitief, blz. 71 en 74.

<sup>188</sup>

Conclusie in de zaak *X en X* (C-638/16 PPU, EU:C:2017:93, punt 130, in verband met artikel 25 van de visumcode).

207. Om die reden ben ik van mening dat zelfs als het criterium van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening in samenhang met de Schengengrenscore wordt gelezen, een grenslandstaat zich op de uitzondering van artikel 5, lid 4, onder c), van de laatstgenoemde regeling had kunnen beroepen om derdelanders zijn grens te laten overschrijden zonder een individuele beoordeling te verrichten in de omstandigheden die zich ten tijde van de feiten hebben voorgedaan. Hoewel deze lidstaat tracht, zo mogelijk, ook de tweede zin van deze bepaling na te leven, is de toepassing van de eerste zin van artikel 5, lid 4, onder c), niet afhankelijk van de naleving daarvan.

208. Indien een lidstaat een derdelander op zijn grondgebied toelaat op grond van artikel 5, lid 4, onder c), dan voldoet de betrokkene per definitie niet aan de toegangsvoorwaarden van artikel 5, lid 1, van de Schengengrenscore. Voor zover niet aan deze toegangsvoorwaarden is voldaan, is de overschrijding van de buitengrens door de betrokken derdelander formeel illegaal. *Feitelijk* is echter *toestemming verleend* voor de binnenkomst van deze persoon en de rechtsgrondslag voor deze toestemming is de uitzondering in artikel 5, lid 4, onder c).

209. Deze toestemming kan voor de toepassing van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening niet buiten beschouwing worden gelaten.

210. Subsidiar concludeer ik bijgevolg dat indien een lidstaat een derdelander op zijn grondgebied toelaat op grond van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscore, dan voldoet de betrokken derdelander per definitie niet aan de toegangsvoorwaarden van artikel 5, lid 1, van die verordening. Voor zover niet aan deze toegangsvoorwaarden is voldaan, is de overschrijding van de buitengrens door de betrokken derdelander formeel illegaal. Feitelijk is echter toestemming voor zijn binnenkomst verleend en de rechtsgrondslag voor deze toestemming is de uitzondering in artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscore.

#### **Vijfde vraagstuk: artikel 14 van de Dublin III-verordening**

211. Uit mijn conclusie in de punten 152 en 190 hierboven volgt dat mijns inziens de hoofdstuk III-criteria in de artikelen 12 (visa) en 13 (illegale binnenkomst) van de Dublin III-verordening niet van toepassing zijn op de omstandigheden in de Westelijke Balkan in de periode tussen september 2015 en maart 2016.

212. De verzoekers in de zaak Jafari betogen dat artikel 14 van de Dublin III-verordening (visumvrijstelling) het relevante criterium is.

213. Ik vind deze zienswijze niet overtuigend.

214. Ten eerste bevat verordening nr. 539/2001 voorschriften waarin de derde landen worden genoemd waarvan de staatsburgers in bezit moeten zijn van een visum wanneer zij het grondgebied van de Unie vanuit hun buitengrenzen binnenkomen. Als deze voorschriften van toepassing zijn (zoals hier) dan *moet* de betrokken derdelander in bezit zijn van het vereiste visum.<sup>189</sup> De verordening bevat bepaalde uitzonderingen op dit algemene voorschrift, zoals die van toepassing zijn op staatsburgers van de in bijlage II bij verordening nr. 539/2001 opgenomen derde landen die voornemens zijn om

<sup>189</sup>  
Artikel 1, lid 1, van verordening nr. 539/2001.

kort in de Europese Unie te verblijven.<sup>190</sup> Uitzonderingen op de algemene regel zijn ook mogelijk wanneer de voorwaarden van artikel 4 van deze verordening van toepassing zijn.<sup>191</sup> Afgezien van deze uitdrukkelijk uitzonderingen op de algemene regel zijn er echter geen andere omstandigheden waarin een derdelander kan worden vrijgesteld van de visumplicht.

215. Ten tweede kunnen, bij gebreke van een uitdrukkelijke formulering in artikel 14 van de Dublin III-verordening, de woorden „[waar de derdelander] niet visumplichtig is” niet aldus worden uitgelegd dat een lidstaat eenzijdig op grond van andere of aanvullende gronden de algemene visumplicht van artikel 1 van verordening nr. 539/2001 (juncto bijlage I daarbij voor bepaalde derde landen) buiten toepassing kan laten. De verordening is tenslotte overeenkomstig artikel 288 VWEU rechtstreeks van toepassing in alle lidstaten. In plaats daarvan zijn deze woorden mijns inziens voornamelijk een verwijzing naar visumvoorwaarden die *niet* onder verordening nr. 539/2001 vallen, zoals visa voor verblijf van langere duur.

216. Ten derde, als Afghaanse staatsburgers moesten de gezinnen Jafari in bezit zijn van een visum om de Europese Unie te betreden.<sup>192</sup> Dit is voor zowel de derdelander als de betrokken lidstaat een dwingende eis ten aanzien van de in bijlage I bij verordening nr. 539/2001 opgenomen landen. Het lijkt vast te staan dat de gezinnen Jafari niet onder de uitzonderingen van artikel 1, lid 2, of artikel 4 van deze verordening vallen.<sup>193</sup>

217. Een alternatieve uitlegging van artikel 14 van de Dublin III-verordening zou kunnen zijn dat een lidstaat in een specifiek individueel geval kan afzien van de visumplicht, waarbij hij daarmee erkent dat hij de verantwoordelijkheid op zich neemt om het verzoek om internationale bescherming van die persoon in behandeling te nemen. Maar een dergelijke vrijstelling moet naar mijn mening individueel worden beoordeeld. Niets wijst erop dat een dergelijke beoordeling heeft plaatsgevonden. Feitelijk wijzen de omstandigheden op het tegenovergestelde, namelijk dat derdelanders uit Afghanistan, Irak en Syrië de binnengrenzen van de lidstaten mochten overschrijden zonder individuele beoordeling.<sup>194</sup>

218. Om die reden wijs ik de stelling van de hand dat in de omstandigheden van het geval van de gezinnen Jafari, de toestemming die aan derdelanders is verleend om het grondgebied van de lidstaten van de Unie te betreden, een visumvrijstelling in de zin van artikel 14, lid 1, van de Dublin III-verordening vormt. Ik aanvaard evenmin dat artikel 14, lid 2, van toepassing is met betrekking tot de positie van Oostenrijk (de lidstaat waar het verzoek om internationale bescherming werd ingediend). Logischerwijs geldt dezelfde redenering mijns inziens voor zowel artikel 14, lid 1, als artikel 14, lid 2.

### **Toepassing van de Dublin III-verordening op de twee onderhavige zaken**

219. De op familiebanden gebaseerde criteria van de artikelen 8 tot en met 11 en artikel 15 van de Dublin III-verordening zijn niet van belang voor de omstandigheden van A.S. en de gezinnen Jafari.

<sup>190</sup>

Artikel 1, lid 2, van verordening nr. 539/2001 en bijlage II. Voorbeelden van landen die daarin zijn opgenomen, zijn Albanië, Andorra, Brazilië, Canada, Israël en Japan.

<sup>191</sup>

Zie punt 59 hierboven.

<sup>192</sup>

Zie artikel 1 en bijlage I bij verordening nr. 539/2001 die zijn genoemd in punt 59 hierboven.

<sup>193</sup>

A.S. beroept zich niet op artikel 14 van de Dublin III-verordening. Voor de goede orde wijs ik er echter op dat het in zijn geval niet anders zou zijn omdat hij als Syrisch staatsburger ook in bezit van een visum moet zijn om de Europese Unie te betreden; zie bijlage I bij verordening nr. 539/2001 en zie ook punt 194 hierboven.

<sup>194</sup>

Zie punt 16 hierboven.

220. Ik ben tot de conclusie gekomen dat geen van de hoofdstuk III-criteria op deze twee zaken van toepassing is in de omstandigheden die zich tussen september 2015 en maart 2016 in de Westelijke Balkan hebben voorgedaan. Deze criteria kunnen niet zodanig worden uitgelegd en toegepast dat daarmee de doelstelling in overweging 5 van de Dublin III-verordening wordt verwezenlijkt, namelijk een „methode [in te stellen die is] gebaseerd op objectieve en zowel voor de lidstaten als voor de betrokken asielzoekers eerlijke criteria. Met de methode moet met name snel kunnen worden vastgesteld welke lidstaat verantwoordelijk is, teneinde de daadwerkelijke toegang tot de procedures voor het verlenen van internationale bescherming te waarborgen en de doelstelling om verzoeken om internationale bescherming snel te behandelen, niet te ondermijnen”.

221. Hoofdstuk III bevat geen criterium dat specifiek betrekking heeft op de situatie waarin een of meer lidstaten te maken krijgen met een plotselinge massale toestroom van derdelanders. Het is onwaarschijnlijk dat de wetgever, toen hij een nieuwe verordening vaststelde om de Dublin II-verordening bij te werken en daarbij de aanpak van deze laatste voor aanwijzing van de verantwoordelijke lidstaat behield (op grond van de beoordeling van elk individueel verzoek om internationale bescherming), ooit had voorzien dat zich een dergelijke situatie zou voordoen.

222. Het is juist dat artikel 78, lid 3, VWEU een rechtsgrondslag biedt voor gemeenschappelijk optreden van de Unie voor dit soort noodsituaties. Ook zijn er inderdaad bepaalde initiatieven genomen, zoals de maatregelen om derdelanders vanuit Griekenland en Italië te herplaatsen.<sup>195</sup> Ook vonden er minder formele initiatieven plaats, zoals het overleg over „de migratieroute over de Westelijke Balkan” in Brussel op 25 oktober 2015 op uitnodiging van de Commissie, dat een verklaring heeft opgeleverd, gericht op de verbetering van de samenwerking en raadpleging door de betrokken staten.<sup>196</sup> De Commissie werd gevraagd om toe te zien op de uitvoering van de verklaring.

223. Van belang is echter dat er geen politieke consensus werd bereikt voor een oplossing voor de Westelijke Balkan.<sup>197</sup>

224. In de media werd geschreven over het liberale standpunt van Duitsland met koppen als „Duitsland schort overeenkomst van Dublin op voor Syrische vluchtelingen”<sup>198</sup> en de Dublin III-verordening werd als „stukgelopen” afgedaan. Gemeld werd dat met het aanvankelijke Duitse beleid (zie punt 12 hierboven) op grond waarvan Syriërs die internationale bescherming zoeken, onbeperkt werden toegelaten, „Duitsland was gestopt met [Dublin]”.<sup>199</sup> Duitsland was echter niet de enige lidstaat die ten tijde van de feiten initiatieven had genomen. Andere lidstaten kozen voor een heel andere aanpak.<sup>200</sup>

225. Lidstaten handelden derhalve soms eenzijdig, soms bilateraal, en soms in groepen, al dan niet samen met derde landen. Het is niet geheel duidelijk wat de exacte juridische status van de verschillende regelingen is in verhouding tot het wettelijk kader van de Unie, al bieden de bepalingen betreffende de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht van titel V van het VWEU enige flexibiliteit.

<sup>195</sup>

Zie punten 10 en 11 hierboven.

<sup>196</sup>

Deelnemers van het overleg waren Albanië, Bulgarije, Duitsland, Griekenland, Hongarije, Kroatië, Oostenrijk, Roemenië, Servië, Slovenië en de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië. De verklaring is vervat in een „zeventienpuntenplan van praktische en operationele maatregelen om te voorkomen dat mensen aan hun lot worden overgelaten in de regen en de kou”. Deze werd als persbericht IP/15/5904 uitgebracht.

<sup>197</sup>

Bepaalde maatregelen werden ingevoerd die in de zin van artikel 80 VWEU als solidaire handelingen werden beschouwd, namelijk besluiten 2015/1523 en 2015/1601 van de Raad. Artikel 33 van de Dublin III-verordening vond echter geen toepassing.

<sup>198</sup>

*Der Tagespiegel* (Andrea Dernbach) van 26 augustus 2015.

<sup>199</sup>

*The Financial Times* van 20 januari 2016. Met betrekking tot de juistheid of anderszins van die conclusie, zie mijn commentaar in voetnoot 25 hierboven.

<sup>200</sup>

Zie punten 13-17 hierboven.



226. In ieder geval kan er niet aan voorbij worden gegaan dat in de Dublin III-verordening geen criterium is opgenomen dat specifiek is toegespitst op de situatie in de Westelijke Balkan ten tijde van de feiten. Noch werden overige wettelijke bepalingen voorgesteld of aangenomen om de leemte te vullen.

227. Tegen deze achtergrond wordt het Hof nu gevraagd om een samenhangende uitlegging van de Dublin III-verordening te geven.

228. Enerzijds betogen Frankrijk en de Commissie (anders dan mijn standpunten die hierboven zijn weergegeven) dat artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodice niet van toepassing is en dat het criterium van artikel 13, lid 1, hoofdstuk III relevant is en strikt moet worden toegepast. Uit dat argument volgt dat derdelanders die een buitengrens van de Unie hebben overschreden, een verzoek om internationale bescherming moeten indienen in de grenslidstaten waarin zij voor het eerst „illegaal” zijn binnengekomen.

229. Anderzijds, als „doorwuiven” betekent dat derdelanders door een of meer lidstaten mogen reizen om hun verzoek om internationale bescherming in een volgende lidstaat van hun keuze in te dienen, is dat dan wellicht in strijd met de doelstelling van de Dublin III-verordening om secundaire migratiestromen en forum shopping te voorkomen?

230. Wederom is de vraag hoe het evenwicht tussen de twee tegenstrijdige opvattingen tot stand moet worden gebracht.<sup>201</sup>

231. Het grote probleem van de door Frankrijk en de Commissie verdedigde strikte uitlegging is dat daarbij met de omstandigheden in de Westelijke Balkan ten tijde van de feiten niet op realistische wijze rekening wordt gehouden en de feiten met betrekking tot de grensoverschrijdingen worden genegeerd. Door hun geografische ligging, zouden de grenslidstaten – met name Kroatië en Slovenië (welk land niet aan een derde land grenst maar het eerste Schengenland is<sup>202</sup>) – worden overbelast door het aantal verzoekers dat zij zouden moeten opvangen en het even grote aantal verzoeken om internationale bescherming dat zij zouden moeten behandelen. Tussen 16 september 2015 en 5 maart 2016 kwamen in totaal 685 068 mensen Kroatië binnen. Dagelijks kwamen gemiddeld 5 500 derdelanders aan; op 17 september 2015 steeg dit cijfer naar 11 000.<sup>203</sup>

232. Dit kan niet worden gelijkgesteld met het doel de vaststelling te baseren op „zowel voor de lidstaten als voor de betrokken asielsezoekers eerlijke criteria”.<sup>204</sup> Wanneer het nationale asielsysteem van een lidstaat overbelast is, kan de daadwerkelijke toegang tot de procedures voor het verlenen van internationale bescherming niet door die lidstaat worden gewaarborgd; en is het onvermijdelijk dat de in de richtlijn asielpcedures geformuleerde doelstelling om verzoeken om internationale bescherming snel te behandelen, wordt ondermijnd. Waarschijnlijk zal het voor de betrokken lidstaat ook moeilijk zo niet onmogelijk zijn om de regels van de richtlijn opvangvoorzieningen waarin normen zijn vastgelegd voor de opvang van personen die om internationale bescherming verzoeken, na te leven.<sup>205</sup>

201

Zie punt 175 hierboven over de uitlegging van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening.

202

Zie voetnoot 55 hierboven.

203

„*At the Gate of Europe*”, een rapport over vluchtelingen op de Westelijke Balkanroute door Senado Šelo Šabić en Sonja Borić, blz. 11. Op grond van de cijfers van Eurostat die worden vermeld in „*The Balkan route reversed – the return of asylum seekers to Croatia under the Dublin System*”, wordt in het rapport van 15 december 2016 en dat is gepubliceerd door Europese Raad voor vluchtelingen en in ballingschap levenden en de Asylum Information Database (gegevensbank voor informatie over asiel) gemeld dat het opvangsysteem en de asielpcedure voor derdelanders die internationale bescherming zoeken niet waren ingericht voor „een grote asielsezoekerspopulatie”.

204

Zie overweging 5 van de Dublin III-verordening; zie ook artikel 31, leden 1 tot en met 3, van de richtlijn asielpcedures.

205

De richtlijn opvangvoorzieningen; zie ook overwegingen 10-12 van de Dublin III-verordening.

233. In het arrest *N.S. e.a.*<sup>206</sup> heeft het Hof geoordeeld dat geen rekening hoeft te worden gehouden met een inbreuk op de richtlijn asielpcedures of de richtlijn opvangvoorzieningen bij het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat, omdat anders via een omweg een criterium aan die van hoofdstuk III van de Dublin II-verordening wordt toegevoegd.<sup>207</sup> Het Hof oordeelde echter verder dat „[i]n geval ernstig moet worden gevreesd dat het systeem van de asielpcedure en de opvangvoorzieningen voor asielzoekers in de verantwoordelijke lidstaat tekortschieten, waardoor asielzoekers die aan deze lidstaat worden overgedragen, er onmenselijk of vernederend worden behandeld in de zin van artikel 4 van het Handvest, deze overdracht echter in strijd [is] met [de Dublin II-verordening]”.<sup>208</sup> Deze zaak betrof de toestand in Griekenland en de voorganger van de Dublin III-verordening.

234. Ik zie een reëel risico dat als de grenslidstaten, zoals Kroatië, verantwoordelijk worden gehouden voor de opvang en behandeling van uitzonderlijk hoge aantallen asielzoekers, zij te maken krijgen met een onevenredig zware last ten aanzien van de terugkeer van derdelanders die tussen september 2015 en maart 2016 zijn „doorgewuifd”. Voor sommige van die verzoekers, zoals A.S. en de gezinnen Jafari, is nadien een verzoek tot overdracht ingediend dat de grenslidstaten vervolgens in behandeling moeten nemen. Dan moet die lidstaat naar alle waarschijnlijk het inhoudelijke verzoek om internationale bescherming beoordelen. De stijging van het aantal teruggestuurde asielzoekers uit hoofde van de Dublin III-verordening heeft het Kroatische asielstelsel duidelijk al nog meer onder druk gezet.<sup>209</sup> Het is zeker mogelijk dat Kroatië de situatie simpelweg niet zal aankunnen, zoals in Griekenland reeds het geval is, als deze lidstaat daarnaast grote aantallen verzoekers moet opvangen die eerder door dit land zijn gereisd.

235. Slovenië werd geconfronteerd met dezelfde aantallen mensen die toegang wilden krijgen tot zijn grondgebied, en zijn bestuurlijke capaciteit voor de opvang van verzoekers werd ook op de proef gesteld.<sup>210</sup> De Sloveense regering heeft de toestand omschreven als een van de grootste humanitaire uitdagingen waarmee dit land sinds de Tweede Wereldoorlog werd geconfronteerd.<sup>211</sup> Dat kan deze lidstaat ook weer in een positie brengen waarin hij zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 4 van het Handvest en artikel 3 van het EVRM niet kan nakomen.<sup>212</sup>

236. Ik denk niet dat van personen die om internationale bescherming verzochten, ten tijde van de feiten redelijkerwijs kon worden verwacht of geëist dat zij een verzoek om internationale bescherming zouden indienen in de eerste lidstaat van binnenkomst, zoals de Commissie ter terechtzitting leek te suggereren. Weliswaar heeft het Dublinsysteem dit als uitgangspunt en worden op basis daarvan de vingerafdrukken van een individuele verzoeker genomen en in Eurodac ingevoerd, doch niets van dit

206

Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865).

207

Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punten 84 en 85).

208

Arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punt 86). Dit beginsel is nu gecodificeerd in artikel 3, lid 2, van de Dublin III-verordening.

209

In 2015 werden in totaal 943 Dublinverzoeken ingediend tot overname of terugname van personen die om internationale bescherming verzochten, en werden minder dan 24 verzoekers overgedragen (Eurostat). Vanaf 1 januari tot 30 november 2016 heeft Kroatië 3 793 dergelijke verzoeken ontvangen uit met name Duitsland, Oostenrijk en Zwitserland. In 2015 had de Kroatische dienst voor asielzaken slechts drie medewerkers. Tijdens het dieptepunt van de crisis werd dit verhoogd naar vijf medewerkers die waren belast met de behandeling van Dublinzaken. Zie „*The Balkan route reversed – the return of asylum seekers to Croatia under the Dublin System*”, aangehaald in voetnoot 203, blz. 27.

210

„*At the Gate of Europe*”, een rapport over vluchtelingen op de Westelijke Balkanroute door Senado Šelo Šabić en Sonja Borić, blz. 14-16.

211

Maar liefst 447 791 derdelanders reisden tussen eind 2015 en begin 2016 door Slovenië, maar slechts 471 hebben daar een verzoek om internationale bescherming ingediend.

212

Zie naar analogie arrest van 21 december 2011, *N.S. e.a.* (C-411/10 en C-493/10, EU:C:2011:865, punt 88-90 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie recentelijker EHRM, 4 november 2014, *Tarakhel tegen Zwitserland* (EC:ECHR:2014:1104)UD 002921712). Er zijn – voorlopig althans – geen aan het systeem gerelateerde tekortkomingen in het asielstelsel vastgesteld ten aanzien van Kroatië of Slovenië.

alles komt echter overeen met de werkelijke situatie tussen september 2015 en maart 2016 waarin de bevoegde autoriteiten werden geconfronteerd met grote stromen van mensen. Ik wijs er ook op dat niemand op grond van de huidige regels wordt gedwongen tot het laten nemen van vingerafdrukken (mogelijk omdat de Dublin III-verordening en de Eurodac-verordening de grondrechten eerbiedigen en dergelijke praktijken niet verenigbaar zijn met die doelstelling), maar dat dit waarschijnlijk de enige manier zou zijn geweest om ervoor te zorgen dat van iedereen bij doorreis de vingerafdrukken werden genomen.

237. Juist omdat de situatie zo uniek was, denk ik niet dat (terechte) bezorgdheid over secundaire migratiestromen en forum shopping op dezelfde manier werkelijkheid wordt als in normale omstandigheden. De onderhavige zaken hebben geen betrekking op personen die clandestien de grens van het grondgebied van de Unie zijn overgestoken. In beide gevallen werd de grensoverschrijding toegelaten. De betrokkenen hebben hun voornemens aan de autoriteiten bekendgemaakt en deze zijn vastgelegd.<sup>213</sup> Hier gaat het niet om illegale secundaire migratiestromen. Uit de informatie waarover het Hof beschikt, blijkt niet dat verzoekers aan „forum shopping” wilden gaan doen. Zij wilden simpelweg hun verzoek indienen in een bepaalde lidstaat, die zich bereid had getoond om dergelijke verzoeken in behandeling te nemen en te beoordelen. De situatie past niet binnen de vaste normale gevallen. Hieruit volgt bijgevolg niet per se dat bezorgdheid over secundaire migratiestromen en forum shopping, welke bezorgdheid terecht is met betrekking tot de normale individuele verzoeker, hier relevant is.

238. De hoofdstuk III-criteria zijn niet vastgesteld tegen de achtergrond van de situatie van de Westelijke Balkan.<sup>214</sup> Het vasthouden aan de strikte toepassing van deze criteria staat haaks op een andere duidelijke doelstelling van de Dublin III-verordening, namelijk ervoor te zorgen dat lidstaten personen die om internationale bescherming verzoeken, niet „in orbit” houden.<sup>215</sup>

239. Betekent dit dat de Dublin III-verordening „stukgelopen” is?

240. Dat denk ik niet.

241. In artikel 3 van de Dublin III-verordening zijn bepaalde algemene beginselen en waarborgen vastgesteld waarvan lidstaten gebruik kunnen maken. De regel van artikel 3, lid 1, dat verzoeken door één enkele lidstaat worden behandeld, blijft van toepassing. Artikel 3, lid 2, bepaalt dat „[w]anneer op basis van de in deze verordening vastgestelde criteria geen verantwoordelijke lidstaat kan worden aangewezen, de lidstaat waar het verzoek om internationale bescherming het eerst werd ingediend, verantwoordelijk [is] voor de behandeling ervan”. Lidstaten kunnen ook besluiten gebruik te maken van de discretionaire bepaling van artikel 17, lid 1, op grond waarvan zij een ingediend verzoek om internationale bescherming van een derdelander kunnen behandelen ook al zijn zij daartoe op grond van de hoofdstuk III-criteria niet verplicht.

242. Gelet op de uitzonderlijke omstandigheden in de Westelijke Balkan in de periode van september 2015 tot maart 2016 kan de verantwoordelijke lidstaat worden vastgesteld op grond van beide bepalingen van de Dublin III-verordening. In geen van de bij het Hof aanhangige zaken heeft de betrokken lidstaat vrijwillig de verantwoordelijkheid op zich genomen uit hoofde van artikel 17, lid 1. De verantwoordelijke lidstaat moet daarom op grond van artikel 3, lid 2, worden aangewezen. Deze

<sup>213</sup>

In verband met A.S. zie punten 71 en 72 hierboven. In verband met de gezinnen Jafari, zie punten 85-88 hierboven.

<sup>214</sup>

Zie punten 186-189 hierboven.

<sup>215</sup>

Gil Mogades, S., „*The discretion of States in the Dublin III system for determining responsibility for examining applications for asylum*”, *International Journal of Refugee law*, deel 27, nr. 3, blz. 433-456.

zienswijze eerbiedigt de door de Uniewetgever ingestelde bescherming van de grondrechten en is in overeenstemming met het in overweging 7 genoemde algemene doel voor zover daarin de verantwoordelijkheid voor de behandeling van verzoeken om internationale bescherming duidelijk tussen de lidstaten wordt verdeeld.

243. Mijn slotsom luidt dat op basis van de feiten van de zaken in de hoofdgedingen geen „verantwoordelijke lidstaat” kan worden vastgesteld op grond van hoofdstuk III van de Dublin III-verordening. Hieruit volgt dat de respectieve verzoeken om internationale bescherming overeenkomstig artikel 3, lid 2, van deze verordening moeten worden behandeld door de eerste lidstaat waarin deze verzoeken zijn ingediend.

### **Zaak C-490/16 A.S.**

244. De verwijzende rechter stelt nog een kwestie aan de orde in deze prejudiciële verwijzing met betrekking tot het recht op daadwerkelijke rechterlijke bescherming en de wijze waarop de termijnen worden berekend.

245. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of A.S. uit hoofde van artikel 27 van de Dublin III-verordening het recht heeft om beroep in te stellen tegen het besluit van de Sloveense bevoegde autoriteiten en te verzoeken dat Kroatië de verantwoordelijkheid op zich neemt om zijn asielverzoek te behandelen op grond van artikel 13, lid 1, van deze verordening.

246. Gelet op het oordeel van het Hof in het arrest *Ghezelbash*<sup>216</sup> moet het antwoord op deze vraag ongetwijfeld „ja” zijn. Het Hof heeft daarin geoordeeld dat „artikel 27, lid 1, van [de Dublin III-verordening], gelezen in het licht van overweging 19 van deze verordening, in die zin moet worden uitgelegd dat, in een situatie als aan de orde in het hoofdgeding, een asielzoeker zich er in het kader van een rechtsmiddel tegen een jegens hem genomen overdrachtsbesluit op kan beroepen dat een in hoofdstuk III van die verordening genoemd verantwoordelijkheidscriterium [...] verkeerd is toegepast”.<sup>217</sup>

247. Ik concludeer dat indien een persoon die om internationale bescherming verzoekt, beroep instelt tegen een overdrachtsbesluit omdat het criterium van artikel 13, lid 1, verkeerd is toegepast, artikel 27, lid 1, van de Dublin III-verordening aldus moet worden uitgelegd dat die persoon zich er in het kader van een beroep tegen een jegens hem genomen overdrachtsbesluit op kan beroepen dat het in hoofdstuk III van die verordening genoemde verantwoordelijkheidscriterium verkeerd is toegepast.

248. Met zijn vijfde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de termijnen van artikel 13, lid 1, en artikel 29, lid 2, van de Dublin III-verordening blijven lopen als een persoon die om internationale bescherming verzoekt, in beroep gaat tegen een overdrachtsbesluit krachtens artikel 27, lid 1.

249. Artikel 13, lid 1, bepaalt dat wanneer de voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming verantwoordelijke lidstaat wordt vastgesteld op basis van het feit dat de verzoeker op illegale wijze de grens van een lidstaat heeft overschreden vanuit een derde land, de verantwoordelijkheid voor de behandeling van het verzoek twaalf maanden na de datum waarop de illegale grensoverschrijding heeft plaatsgevonden, eindigt.

<sup>216</sup> Arrest van 7 juni 2016, *Ghezelbash* (C-63/15, EU:C:2016:409).

<sup>217</sup> Arrest van 7 juni 2016, *Ghezelbash* (C-63/15, EU:C:2016:409, punt 61).

250. Aangezien A.S. zijn recht om beroep tegen het overdrachtsbesluit in te stellen heeft uitgeoefend, zou de termijn van artikel 13, lid 1, zijn verstreken voordat de procedure is afgewikkeld. Dat blijkt des te meer omdat de nationale procedure momenteel is opgeschort in afwachting van het oordeel van dit Hof.

251. Uit de formulering blijkt volgens mij dat de termijn van artikel 13, lid 1, slechts tot doel heeft ervoor te zorgen dat de lidstaat die om overdracht verzoekt („verzoekende lidstaat”) naar de lidstaat waar de derdelander als eerste de buitengrens heeft overschreden en het grondgebied van de Unie heeft betreden, onmiddellijk handelt.<sup>218</sup> Als de verzoekende lidstaat niet binnen twaalf maanden handelt, wordt hij automatisch verantwoordelijk voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming. Deze termijn is niet gekoppeld aan het recht van de verzoeker om beroep in te stellen. Een dergelijke uitlegging van de werking van de termijn van twaalf maanden zou niet stroken met de doelstelling om snel de verantwoordelijke lidstaat vast te stellen binnen het Dublinsysteem.

252. Artikel 29, lid 2, bepaalt dat indien de overdracht van een persoon die om internationale bescherming verzoekt, van de verzoekende lidstaat (in dit geval Slovenië) aan de verantwoordelijke lidstaat (in dit geval Kroatië) niet plaatsvindt binnen de gestelde termijn van zes maanden nadat het verzoek tot overdracht is aanvaard, de verplichting voor de verantwoordelijke lidstaat komt te vervallen. Ingevolge artikel 27, lid 3, heeft het instellen van beroep of een verzoek tot heroverweging tegen een overdrachtsbesluit opschortende werking jegens de verzoeker. In de verordening wordt echter niet bepaald of een dergelijk beroep de termijnen van artikel 29, lid 2, van de Dublin III-verordening opschort.

253. Wanneer een beroep tegen een overdrachtsbesluit uit hoofde van artikel 27, lid 1, van de Dublin III-verordening opschortende werking heeft in de zin van artikel 27, lid 3, onder a) en b), wordt een overdrachtsbesluit overeenkomstig de uitdrukkelijke formulering van deze bepalingen opgeschort. Het ligt voor de hand dat in deze omstandigheden de termijn van artikel 29, lid 2, niet ingaat.

254. Dit standpunt is minder duidelijk wanneer artikel 27, lid 3, onder c), van toepassing is. In dat geval moeten lidstaten een verzoeker in de gelegenheid stellen een verzoek tot opschorting van het overdrachtsbesluit in te dienen. De termijn van artikel 29, lid 2, loopt niet tijdens de opschortingstermijn. Indien het beroep van de verzoeker echter wordt afgewezen, dan eindigt de opschorting en begint de termijn van zes maanden opnieuw te lopen.

255. Als de artikelen 27 en 29 aldus worden uitgelegd dat de termijn van zes maanden blijft lopen ongeacht een eventueel beroep tegen het overdrachtsbesluit, dan zou dat mijns inziens in strijd zijn met het doel en de strekking van de verordening. Dit zou betekenen dat de overdrachtsprocedure kan worden ondermijnd door een verlengde gerechtelijke procedure.

256. Ik ben daarom van mening dat de termijn van zes maanden van artikel 29, lid 2, van de Dublin III-verordening stopt wanneer een beroep uit hoofde van artikel 27, lid 1, opschortende werking heeft in de zin van artikel 27, lid 3, van deze verordening.

257. Het is onduidelijk wat de gevolgen precies zijn voor A.S. Het Hof heeft geen informatie waaruit blijkt hoe Slovenië heeft gekozen artikel 27, lid 3, van de Dublin III-verordening toe te passen.

258. Vast staat echter dat A.S. onder ongekende omstandigheden de Europese Unie is binnengekomen. Ook staat vast dat de Kroatische autoriteiten hem tot Kroatië hebben toegelaten en dat hij op die manier ook tot het Schengengebied werd toegelaten toen hij de grens van Kroatië naar Slovenië heeft overschreden. Ter terechtzitting heeft Slovenië aangegeven dat hij werd toegelaten op grond van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodes. Zoals ik heb aangegeven, is de binnenkomst van

<sup>218</sup>

Zie artikel 18 van de Dublin III-verordening en artikel 31 van de richtlijn asielpcedures.

A.S. onder deze omstandigheden mijns inziens niet „illegaal” in de zin van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening. Hij werd geregistreerd toen hij de buitengrens overschreed en niets wijst erop dat hij in het SIS stond gesignaleerd. Hij kan niet naar Griekenland (waar hij oorspronkelijk de Europese Unie is binnengekomen) worden teruggestuurd.<sup>219</sup> Bijgevolg is Slovenië krachtens artikel 3, lid 2, eerste alinea, van de Dublin III-verordening de lidstaat die verantwoordelijk is voor de behandeling van zijn verzoek om internationale bescherming.

### *Zaak C-646/16 Jafari*

259. Uit punt 243 hierboven volgt dat volgens mij de verzoeken om internationale bescherming van de gezinnen Jafari op grond van artikel 3, lid 2, van de Dublin III-verordening moeten worden behandeld door de Oostenrijkse autoriteiten. Ik ben van mening dat het „doorwuiven” door de Westelijke Balkanstaten niet een visum inhoudt in de zin van artikel 12 van de Dublin III-verordening. Ook is er geen sprake van een visumvrijstelling in de zin van artikel 14 van de Dublin III-verordening.

260. De binnenkomst van de gezinnen Jafari in de Europese Unie vanuit een derde land was echter toegestaan net als het overschrijden van de binnengrenzen van de Unie daarna. Het is onduidelijk of dat uitdrukkelijk op grondslag van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex werd toegestaan. Het staat onomstotelijk vast dat zij werden toegelaten en dat zij daarbij daadwerkelijk door de bevoegde nationale autoriteiten werden geholpen. In de ongekende omstandigheden in de Westelijke Balkan tussen september 2015 en maart 2016 volstaat dat opdat het criterium van artikel 13, lid 1, van de Dublin III-verordening geen toepassing kan vinden.

261. De gezinnen Jafari kunnen niet naar Griekenland (waar zij oorspronkelijk de Europese Unie zijn binnengekomen) worden teruggestuurd.<sup>220</sup> Hieruit volgt dat Oostenrijk krachtens artikel 3, lid 2, eerste alinea, van de Dublin III-verordening de lidstaat is die verantwoordelijk is voor de behandeling van hun verzoek om internationale bescherming.

### **Conclusie**

262. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging het volgende vast te stellen:

Met betrekking tot zowel zaak C-490/16, A.S., als zaak C-646/16, Jafari:

„1) Verordening (EU) nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om 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, moet alleen worden uitgelegd aan de hand van de bewoordingen, context en doelstellingen van deze verordening en niet in samenhang met andere Uniehandelingen, waaronder met name verordening (EG) nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscodex) en richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, al moeten bij de uitlegging van verordening nr. 604/2013 de bepalingen van die handelingen in acht worden genomen voor zover de samenhang tussen de verschillende beleidsgebieden van hoofdstuk 2, titel V, VWEU moet worden verzekerd.

<sup>219</sup>  
Zie punt 187 hierboven.

<sup>220</sup>  
Zie punt 187 hierboven.

- 2) In de zeer uitzonderlijke omstandigheden van een massale toestroom van derdelanders in de Europese Unie tussen eind 2015 en begin 2016 die de buitengrenzen van de Unie vanuit derde landen mochten overschrijden, staat het feit dat sommige lidstaten de betrokken derdelanders toestonden de buitengrens van de Europese Unie te overschrijden en vervolgens via andere lidstaten van de Unie te reizen om in een bepaalde lidstaat een verzoek om internationale bescherming in te dienen, niet gelijk aan de afgifte van een ‚visum‘ in de zin van artikel 2, onder m), en artikel 12 van verordening nr. 604/2013.
- 3) De uitdrukking ‚een verzoeker [heeft] op illegale wijze de grens van een lidstaat [...] overschreden‘ in artikel 13, lid 1, van verordening nr. 604/2013 ziet niet op een situatie waarin als gevolg van een massale toestroom van derdelanders die in de Europese Unie om internationale bescherming verzoeken, lidstaten de betrokken derdelanders toestaan om de buitengrenzen van de Unie te overschrijden en vervolgens door te reizen naar andere lidstaten van de Unie om in een bepaalde lidstaat een verzoek om internationale bescherming in te dienen.
- 4) Subsidiair, indien een lidstaat een derdelander op zijn grondgebied toelaat op grond van artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex, dan voldoet de betrokken derdelander per definitie niet aan de toegangsvoorwaarden van artikel 5, lid 1, van die verordening. Voor zover niet aan deze toegangsvoorwaarden is voldaan, is de overschrijding van de buitengrens door de betrokken derdelander formeel illegaal. Feitelijk is echter toestemming voor zijn binnenkomst verleend en de rechtsgrondslag voor deze toestemming is de uitzondering in artikel 5, lid 4, onder c), van de Schengengrenscodex.
- 5) In de omstandigheden die zich op de Westelijke Balkan tussen eind 2015 en begin 2016 hebben voorgedaan, vormt de toestemming die aan derdelanders is verleend om het grondgebied van de lidstaten van de Unie te betreden, geen visumvrijstelling in de zin van artikel 14, lid 1, van verordening nr. 604/2013.
- 6) Op basis van de feiten van de zaken in de hoofdgedingen kan geen ‚verantwoordelijke lidstaat‘ worden vastgesteld op grond van hoofdstuk III van verordening nr. 604/2013. Hieruit volgt dat de respectieve verzoeken om internationale bescherming overeenkomstig artikel 3, lid 2, van deze verordening moeten worden behandeld door de eerste lidstaat waarin deze verzoeken zijn ingediend.”

Met betrekking tot zaak C-490/16, A.S.:

- „7) Wanneer een persoon die om internationale bescherming verzoekt, beroep instelt tegen een overdrachtsbesluit op grond dat het criterium van artikel 13, lid 1, verkeerd is toegepast, moet artikel 27, lid 1, van verordening nr. 604/2013 aldus worden uitgelegd dat die persoon zich er in het kader van een beroep tegen een jegens hem genomen overdrachtsbesluit op kan beroepen dat het in hoofdstuk III van die verordening genoemde verantwoordelijkheids criterium verkeerd is toegepast.
- 8) De termijn van zes maanden van artikel 29, lid 2, van verordening nr. 604/2013 stopt wanneer een beroep uit hoofde van artikel 27, lid 1, opschortende werking heeft in de zin van artikel 27, lid 3, van deze verordening.”