

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**XIVe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 212.387 van 4 april 2011  
in de zaak A. 195.699/XIV-31.989**

In zake :           XXX  
                    bijgestaan en vertegenwoordigd door  
                    advocaat Mieke Van Den Broeck  
                    kantoor houdend te 2018 Antwerpen  
                    Broederminstraat 38  
                    bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en staatlozen

---

*I. Voorwerp van de vordering*

1.                   Het cassatieberoep, ingesteld op 1 maart 2010, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 37.799 van 28 januari 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2.                   Bij beschikking nr. 5500 van 2 april 2010 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Marijke Van Limbergen heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 maart 2011 om 10.45 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ivo Flachet, die loco advocaat Mieke Van Den Broeck verschijnt voor de verzoeker, en attaché Katrien Allyn, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste Auditeur-afdelingshoofd Robert Vander Elstraeten heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

### *III. Feiten*

3. De verzoeker komt op 22 december 2008 België binnen en verklaart zich dezelfde dag vluchteling. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen neemt op 16 oktober 2009 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 23 november 2009 tekent de verzoeker tegen die weigeringsbeslissing beroep aan bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Met een arrest van 28 januari 2010 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoeker. Dit is het bestreden arrest.

### *IV. Onderzoek van de middelen*

#### *A. Eerste middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

4. De verzoeker werpt in een eerste middel de schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, (E.V.R.M.) en van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie op. Hij licht dit als volgt toe:

“1. Het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie heeft bindende werking

Verzoekende partij betoogt dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geenszins voldoet aan de waarborgen zoals vastgesteld in art. 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Verzoekende partij meent dat hij recht heeft op een beroep met volle rechtsmacht en dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hieraan niet voldoet.

Verzoekende partij wijst op de belangrijke ontwikkelingen in het mensenrechtencontentieux met name de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon. Verzoekende partij is ervan overtuigd dat deze belangrijke ontwikkeling gevolgen heeft voor het asielrecht en meer bepaald voor de toepassing van art. 6 EVRM in het asielrecht.

Verzoekende partij verwijst vooreerst naar 6 van het Verdrag van Maastricht zoals gewijzigd door het verdrag van Lissabon. Dat art. 6 thans als volgt luidt:

Artikel 6

1. De Unie erkent de rechten, vrijheden en beginselen die zijn vastgesteld in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, als aangepast op 12 december 2007 te Straatsburg, dat dezelfde rechtskracht als de Verdragen heeft. De bepalingen van het Handvest houden geenszins een verruiming in van de bevoegdheden van de Unie zoals bepaald bij de Verdragen.

De rechten, vrijheden en beginselen van het Handvest worden uitgelegd overeenkomstig de algemene bepalingen van titel VII van het Handvest betreffende de uitlegging en toepassing ervan, waarbij de in het Handvest bedoelde toelichtingen, waarin de bronnen van deze bepalingen vermeld zijn, terdege in acht genomen worden.

2. De Unie treedt toe tot het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Die toetreding wijzigt de bevoegdheden van de Unie, zoals bepaald in de Verdragen, niet.

3. De grondrechten, zoals zij worden gewaarborgd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en zoals zij voortvloeien uit de constitutionele tradities die de lidstaten gemeen hebben, maken als algemene beginselen deel uit van het recht van de Unie."

Dat in elk geval, in tegenstelling tot vroegere rechtspraak, het Handvest nu WEL BINDEnde werking heeft.

2. Volle rechtsmacht

Verzoekende partij stelt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volle rechtsmacht dient te hebben en thans niet voldoet aan deze vereist.

Dat verzoekende partij de schending van dit artikel tevens aanvoert in een tweede middel.

Om invulling te geven aan art. 47 van het handvest kan verwezen worden naar de jurisprudentie inzake art. 6 EVRM.

'Full jurisdiction'

Van belang is om te beginnen dat artikel 6 lid 1 EVRM niet alleen toegang tot een rechter garandeert maar ook eisen stelt aan de rechterlijke toetsing van overheidsoptreden. In het kader van een procedure moet op grond van vaste jurisprudentie ten minste één rechterlijke instantie met volledige rechtsmacht ('full jurisdiction') de betreffende besluiten kunnen controleren'.

De eis van 'full jurisdiction' houdt in dat de betreffende rechter de bevoegdheid moet hebben: 'to examine all questions of fact and law relevant to the dispute before it', vrij vertaald: 'om alle vragen over zowel de grond van de zaak als het relevante recht met betrekking tot het voor hem gebrachte dispuut te onderzoeken.

De rechter moet op grond van artikel 6 lid 1 EVRM dus alle voor het betreffende geschil relevante vragen van juridische en feitelijke aard kunnen onderzoeken. Het is belangrijk om expliciet te constateren dat er geen onderscheid wordt gemaakt tussen rechtsvragen en feitelijke vragen.

Uit het voorgaande volgt dat de rechter om te voldoen aan de eisen van artikel 6 EVRM dus ook moet kunnen oordelen over de vaststelling van de feiten als deze relevant zijn in het geschil. Daarmee is van belang wat wordt bedoeld met 'facts relevant to the dispute'. Immers alleen met betrekking tot deze feiten geldt het vereiste van 'full jurisdiction'.

Daarmee is de vraag aan de orde hoe intensief de rechter terzake moet kunnen toetsen. Uitgangspunt van de jurisprudentie van het EHRM lijkt te zijn dat de rechter een eigen oordeel over de feiten moet geven hetgeen impliceert dat hij de bestuurlijke feitenvaststelling vol moet kunnen toetsen. Gewezen kan hier worden op de uitspraak van het EHRM in de zaak *Terra Woningen t. Nederland*. Daarin werd een schending van artikel 6 lid 1 EVRM aangenomen omdat de kantonrechter bij het vaststellen van een huurprijs niet zelfstandig wilde onderzoeken of er sprake was van bodemverontreiniging (een factor bij het bepalen van de huurprijs) en het standpunt van Gedeputeerde Staten daarover zonder meer overnam. Dit ondanks het feit dat partijen van mening verschilden over de vraag of er inderdaad sprake was van bodemverontreiniging.

Uit het voorgaande zou kunnen worden afgeleid dat een meer terughoudende — marginale — toetsing van de feitenvaststelling nooit door de beugel zou kunnen,<sup>365</sup> maar uit de zaak *Bryan t. Verenigd Koninkrijk* blijkt dat het EHRM onder bepaalde omstandigheden daarmee wel genoegen neemt. Deze zaak betrof een handhavingsbesluit op grond waarvan de heer Bryan twee huizen moest slopen en bouw materiaal moest verwijderen. Daartegen kwam hij vergeefs op bij het bestuursorgaan dat het besluit nam, waarna er beroep werd ingesteld bij de rechter. Daar kon echter de juistheid van de vastgestelde feiten die de basis vormden van het besluit niet meer direct worden betwist. De rechter was alleen bevoegd ten aanzien van rechtsvragen en kon geen nader bewijs ontvangen. Wel had de rechter de bevoegdheid om te beoordelen of de procedure waarin de feiten waren vastgesteld rechtmatig was en of de feitenvaststelling 'perverse or irrational' was.

Beperkingen van rechterlijke controle op de bestuurlijke feitenvaststelling bevinden zich dus 'in de gevarezone van artikel 6 EVRM', maar zijn gelet op de zaak *Bryan* niet zonder meer ongeoorloofd. Voor dergelijke beperkingen moet wel een overtuigende rechtvaardigingsgrond bestaan, zoals de aard van het materiële rechtsgebied en de daaraan verbonden bestuurlijke vrijheid en het gespecialiseerde karakter van de feitenvaststelling. Daarbij is van belang dat de bestuurlijke feitenvaststelling in een met voldoende waarborgen omklede — quasirechterlijke — gespecialiseerde administratieve voorprocedure heeft plaatsgevonden. Hieruit lijkt voort te vloeien dat het in dergelijke gevallen

in het licht van artikel 6 EVRM ook mogelijk is grenzen te stellen aan het inbrengen van bepaald nieuw bewijsmateriaal in de rechterlijke procedure. Sommige bewijsmateriaal vergt immers een geheel nieuwe beoordeling door de rechter, iets waartoe hij echter juist niet in staat is gelet op, bijvoorbeeld, de daartoe vereiste specialisatie.

De beperkingen van rechterlijke controle op de bestuurlijke feitenvaststelling mogen in ieder geval nooit zo ver gaan dat de rechter zich geheel verlaat op het oordeel van het bestuur. Dat zou immers feitelijk betekenen dat de betrokkene opdat punt geen toegang heeft tot de rechter. Er moet in het kader van de rechterlijke procedure een debat kunnen worden gevoerd over de juistheid van het bestuurlijke feitenoordeel en de wijze waarop dat tot stand is gekomen. Het geheel uitsluiten daarvan kan blijkens de jurisprudentie van het EHRM niet door de beugel. Gewezen kan worden op de al genoemde zaak *Terra Woningen t. Nederland* en op de meer recente zaak *Chevrol t. Frankrijk*. Deze laatste zaak werd aan het EHRM voorgelegd nadat de Franse Raad van State (Conseil d'Etat) het beroep van verzoekster tegen de weigering haar Algerijnse artsexamen te erkennen had afgewezen. Daarbij heeft de Raad van State zijn eigen jurisprudentie gevolgd, waarbij hij, bij de beantwoording van de vraag of de betreffende verdragen toepasselijk waren, zich geheel heeft verlaten op het oordeel van een bestuursorgaan, ook waar dat de feitenvaststelling betrof. Het EHRM is daarover kritisch: ook al lijkt raadpleging van de minister door de Raad van State over de beoordeling van de voorwaarde van wederkerigheid bij de erkenning van diploma's noodzakelijk, door deze wijze van werken verplicht de Raad van State zich het oordeel te volgen van de minister, dat wil zeggen van een buiten de Raad staande en tot de uitvoerende macht behorende autoriteit, zonder het oordeel van die autoriteit aan kritiek of aan een contradictoir debat te onderwerpen. Het Hof is verder van oordeel dat met betrekking tot het inwinnen van het oordeel van de minister, dat bepalend zou zijn voor hetgeen in het geschil ter beslissing stond, voor appellante geen enkele voorziening openstond. Zij heeft geen enkele gelegenheid gekregen zich uit te spreken over het gebruik van het ministerieel oordeel, of over de formulering van de aan de minister gestelde vraag, of over de elementen van de beantwoording van die vraag. Appellante heeft aan de Raad van State verscheidene stukken overgelegd om aan te tonen dat de Algerijnse overheid de betreffende regelingen feitelijk wel degelijk toepaste. Deze stukken zijn zelfs niet onderzocht door de Raad, die derhalve niet heeft willen onderzoeken of zij een goede grondslag voor het betoog van appellante vormden. Aldus heeft de Raad zich gebonden geacht aan het oordeel van de minister, en zichzelf de bevoegdheid ontszegd om feitelijke gegevens die beslissend konden zijn voor het aan hem voorgelegde geschil in zijn beoordelingen te betrekken. Onder deze omstandigheden kan volgens het EHRM niet worden gezegd dat appellante toegang heeft gehad tot een rechterlijke instantie die een toereikende bevoegdheid had, dan wel erkende dat zij een dergelijke bevoegdheid had, om zich te buigen over alle feitelijke en juridische kwesties die relevant waren om het geschil te beoordelen.

Ook de zaak *Tsfayo t. Verenigd Koninkrijk* is in deze context vermeldenswaardig. In deze kwam men tot de conclusie dat indien de vergaring van het feitenmateriaal de essentie vormde van een dispuut, niet zonder meer louter kon overgegaan tot toepassing van de Kingsely redenering namelijk een controle van de wettigheid en de inhoud van het dossier zonder enige onderzoeksbevoegdheid te hebben. Dat in asielzaken de bewijsgaring en de beoordeling ervan in bijna alle gevallen doorslaggevend is.

Dat in tegenstelling tot hetgeen qua feiten wordt vermeld in het arrest Kingsley, het hier niet gaat om een uiterst gespecialiseerde en technische bewijsgaring, nee het gaat om verklaringen van mensen welke worden beoordeeld op hun geloofwaardigheid.

Het beste bewijs dat een rechtbank met onderzoeksbevoegdheid zulks kan behandelen blijkt ook uit het verleden namelijk de voorganger van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de Vaste Beroepscommissie.

### 3. Gebrek aan rechten van verdediging en volle rechtsmacht

Toegepast op de beroepsprocedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, meent verzoekende partij dat deze procedure geenszins de rechten van verdediging en de volle rechtsmacht waarborgt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient ambtshalve over te gaan tot een onderzoek van alle feiten relevant voor deze zaak. Meer bepaald dient zij zich ervan te vergewissen dat verzoekende partij geen enkel risico op een mensonterende behandeling zal ondergaan wanneer hij zou terugkeren naar Tsjetsjenië.

Het is een schending van de rechten van verdediging daar verzoekende partij van mening is dat zij zich dienstig moet kunnen verweren tegen de repliek van het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen. Deze mogelijkheid is in casu verboden minstens niet voorzien.

Ook is vereist dat het zou gaan om een eerlijk proces, ofwel een 'fair trial'.

Er kan geenszins sprake zijn van processuele gelijkwaardigheid van partijen. Verzoekende partij stelt dat zij enkel mondeling kan repliceren op de opmerkingen van het CGVS doch van deze opmerkingen wordt geen akte genomen. Het past evenwel dat verzoekende partij in asielzaken het laatste woord zou worden verleend. Hoewel het CGVS formeel door de wetgever wordt aanzien als een verwerende partij is dit de facto niet het geval.

Verzoekende partij verweert zich de facto tegen het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 28 januari 2010.

Verzoekende partij laakt derhalve dat zij in tegenstelling tot het CGVS geen repliekmemoire kon indienen in de procedure voor de RVV. Zulks maakt dat er geen processuele gelijkwaardigheid voorhanden is.

Verzoekende partij verzoekt eveneens aan de Raad van State prejudiciële vragen te stellen aan het Europees Hof van Justitie die luiden als volgt:

"Dienen de lidstaten te voorzien in een beroep bij een administratief rechtscollege inzake de materie van de Kwalificatierichtlijn 2004/83 en houdt art. 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie of het algemeen rechtsbeginsel recht op verdediging en recht op een beroep met volle rechtsmacht in dat deze administratieve rechtscolleges over een eigen onderzoeksbevoegdheid dienen te beschikken die hen toelaat tot op de dag van de eindbeslissing onderzoek te verrichten naar alle relevante feiten, die nuttig zijn om de zaak te beoordelen".

"Dienen de lidstaten te voorzien in een beroep bij een administratief rechtscollege inzake de materie van de Kwalificatierichtlijn 2004/83 en houdt art. 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie of het algemeen rechtsbeginsel recht op verdediging en recht op een beroep met volle rechtsmacht in dat eenieder het recht heeft om schriftelijk te antwoorden op de antwoordbesluiten van de Lidstaat".

5. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

### *Beoordeling*

6. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan naar luid van artikel 39/2, § 1, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) de beslissingen van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen bevestigen, hervormen, vernietigen wegens een substantiële onregelmatigheid, of vernietigen omdat essentiële elementen ontbreken die inhouden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet kan komen tot de bevestiging of hervorming zonder hiertoe aanvullende onderzoeksmaatregelen te moeten bevelen. De artikelen 39/69 en 39/76, § 1, van de Vreemdelingenwet maken het de partijen bovendien mogelijk onder bepaalde voorwaarden “nieuwe gegevens” ter kennis van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen te brengen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan ten slotte de beslissing van de commissaris-generaal vernietigen en voor een nieuw onderzoek naar de commissaris-generaal terugsturen indien hij van oordeel is dat hij de zaak niet ten gronde kan onderzoeken omdat hij niet beschikt over bepaalde essentiële gegevens en waarvoor het nodig is aanvullende onderzoeksmaatregelen te bevelen. Het aldus bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ingestelde beroep heeft een devolutieve werking, waardoor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan de hand van de voor hem aangevoerde middelen de beslissingen van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen kan hervormen, zonder door de motieven van deze laatste gebonden te zijn. Het beroep tegen de beslissingen van de commissaris-generaal op grond van artikel 39/70 van de Vreemdelingenwet heeft ook een schorsende werking. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen neemt aldus kennis van het geschil in zijn volledigheid en het gaat om een beroep met volle rechtsmacht.

Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 eveneens geoordeeld dat uit de voornoemde elementen blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in beginsel over volle rechtsmacht beschikt, wanneer hij op grond van artikel 39/2, § 1, van de Vreemdelingenwet optreedt en dat de rechtzoekenden niet van een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg zijn beroofd. In dat arrest heeft het Grondwettelijk Hof uitdrukkelijk overwogen dat het “hoofdzakelijk schriftelijke karakter van de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, vergezeld van de mogelijkheid voor de partijen en hun advocaat om hun opmerkingen mondeling voor te dragen op de terechtzitting, zoals daarin is voorzien in het tweede lid van artikel 39/60, (...) geen afbreuk (doet) aan het recht op een rechterlijke toetsing en een daadwerkelijk rechtsmiddel”.

De vraag of de lidstaten dienen “te voorzien in een beroep bij een administratief rechtscollege inzake de materie van de Kwalificatierichtlijn 2004/83” en of “deze administratieve rechtscolleges over een eigen administratieve onderzoeksbevoegdheid dienen te beschikken”, is niet dienend voor de oplossing van het geschil omdat de Vreemdelingenwet precies dergelijk beroep bij een administratief rechtscollege, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, voorziet. De uiteenzetting van de verzoeker betreffende artikel 6, eerste lid, van het E.V.R.M. is evenmin dienend omdat die verdragsbepaling niet van toepassing is op geschillen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. In navolging van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft de Raad van State dit reeds herhaaldelijk bevestigd.

Wat betreft de repliekmogelijkheid van de asielaanvrager op de nota van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, blijkt uit de stukken waarop de Raad van State vermag acht te slaan niet - en de verzoeker voert ook niet aan - dat hij voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een antwoord op de repliekmemoire van de commissaris-generaal heeft willen indienen of dat hij daar op de terechtzitting enige opmerking over heeft gemaakt. Hij kan dit niet voor het eerst voor de Raad van State als administratieve cassatierechter opwerpen noch er een prejudiciële vraag over laten stellen. Ten overvloede weze vermeld dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 45/2010 van 29 april 2010 heeft geoordeeld dat de artikelen 39/60 en 39/81, tweede tot vierde lid, van de Vreemdelingenwet niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in zoverre de vreemdeling die bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beroep tegen een beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen heeft ingesteld, geen repliekmemoire kan indienen. De beide partijen beschikken voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen over één enkel proceduregeschrift en de verzoeker had alleszins de mogelijkheid van een mondelinge repliek evenals de mogelijkheid om, weliswaar onder bepaalde voorwaarden, nieuwe gegevens voor te leggen.

Het eerste middel is daarom, voor zover ontvankelijk, ongegrond. Om de hierboven uiteengezette redenen moet niet worden ingegaan op het verzoek om twee prejudiciële vragen te stellen.

#### *B. Tweede middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

7. De verzoeker werpt in een tweede middel de schending van artikel 6 van het E.V.R.M. op. Hij licht dit als volgt toe:

“Verzoekende partij wijst op de belangrijke ontwikkelingen in het mensenrechtencontentieux met name de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon. Verzoekende partij is ervan overtuigd dat deze belangrijke ontwikkeling gevolgen heeft voor het asielrecht en meer bepaald voor de toepassing van art. 6 EVRM in het asielrecht.

Verzoekende partij verwijst vooreerst naar 6 van het Verdrag van Maastricht zoals gewijzigd door het verdrag van Lissabon. Dat art. 6 thans als volgt luidt:

“Artikel 6

1. De Unie erkent de rechten, vrijheden en beginselen die zijn vastgesteld in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, als aangepast op 12 december 2007 te Straatsburg, dat dezelfde rechtskracht als de Verdragen heeft. De bepalingen van het Handvest houden geenszins een verruiming in van de bevoegdheden van de Unie zoals bepaald bij de Verdragen.

De rechten, vrijheden en beginselen van het Handvest worden uitgelegd overeenkomstig de algemene bepalingen van titel VII van het Handvest betreffende de uitlegging en toepassing ervan, waarbij de in het Handvest bedoelde toelichtingen, waarin de bronnen van deze bepalingen vermeld zijn, terdege in acht genomen worden.

2. De Unie treedt toe tot het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Die toetreding wijzigt de bevoegdheden van de Unie, zoals bepaald in de Verdragen, niet.

3. De grondrechten, zoals zij worden gewaarborgd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en zoals zij voortvloeien uit de constitutionele tradities die de lidstaten gemeen hebben, maken als algemene beginselen deel uit van het recht van de Unie.”

In tegenstelling tot vroegere rechtspraak heeft het Handvest van de Grondrechten van de Unie thans wel **BINDENDE** kracht.

Art. 18 van het Handvest luidt als volgt:

Artikel 18

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

Verzoekende partij is van mening dat het recht op asiel (ook in tegenstelling tot vroeger) thans een subjectief recht uitmaakt en verzoekende partij zulks kan afdwingen van de Staat. Het vormt zelfs een subjectief recht welke de jure deel uitmaakt van de elke grondwet van elke lidstaat van de EU.

Welnu verzoekende partij is van mening dat de explicitering van dit subjectief recht belangrijke gevolgen heeft voor de kwalificatie van art. 6 EVRM in het asielrecht.

1. Art. 6 EVRM toepasselijk in asielzaken.

Artikel 6 lid 1 EVRM bepaalt dat eenieder bij geschillen over het vaststellen van 'civil rights and obligations' en bij het bepalen van de gegrondheid van een 'criminal charge' recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn en door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld. Verder volgt uit de bepaling dat de uitspraak

in beginsel in het openbaar wordt gedaan. Wanneer sprake is van een 'criminal charge' gelden op grond van artikel 6 lid 3 EVRM bovendien nog aanvullende eisen voor een adequate verdediging. In een dergelijke situatie geldt op grond van artikel 6 lid 2 EVRM ook het vermoeden van onschuld. Het EHRM heeft het toepassingsgebied van artikel 6 EVRM uitgebreid via een ruime en autonome interpretatie van het begrip 'civil rights and obligations', waarbij niet doorslaggevend is of een geschil naar nationaal recht als civielrechtelijk wordt gezien.

Als gevolg daarvan vallen ook vrijwel alle bestuursrechtelijke geschillen onder het toepassingsbereik, met uitzondering van geschillen inzake de rechtspositie van ambtenaren die typisch publiek(e)(rechtelijke) taken verrichten, geschillen over politieke rechten als het kiesrecht, en fiscale procedures.

Opdat art. 6 EVRM van toepassing zou kunnen zijn in een burgerlijke zaak dient te worden voldaan aan vier voorwaarden:

1. Er moet sprake zijn van een geschil
2. dat betrekking heeft op een in de nationale wetgeving erkend recht of verplichting.
3. met een burgerlijk karakter
4. verband tussen de gevoerde procedure en het burgerlijk recht of verplichting

Met betrekking tot het vreemdelingenrecht heeft het Hof gesteld in het arrest Maaouia dd. 05.10.2000 dat art. 6 EVRM niet van toepassing is omwille van drie redenen.

1. Art. 1 van het Zevende aanvullend Protocol bij het EVRM is een lex specialis welke art. 6 uitsluit.
2. Immigratierechtelijke betwistingen zijn uitgesloten daar ze niet burgerlijk van aard zijn.
3. Immigratierechtelijke betwistingen zijn uitgesloten daar ze niet strafrechtelijk van aard zijn.

Wat het eerste argument betreft kan dit momenteel niet van toepassing zijn in België daar het Zevende Protocol niet geratificeerd werd.

Verzoekende partij zal trachten aan te tonen dat er wel degelijk sprake is van een burgerlijk recht in de zin van het EVRM.

In de rechtspraak van de Commissie (voormalig EHRM) steeds werd voorgehouden dat de immigratierechten geen individuele rechten uitmaken in de zin van een positieve verplichting rustend op de overheid. Verzoekende partij is van mening dat deze stelling thans niet meer juridisch te verdedigen valt gezien de rechtstreekse incorporatie van het recht op asiel in het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (artikel 18).

Er kan niet meer zonder meer gesteld worden dat asielrecht een gunst zou zijn ten aanzien van een overheid, het is thans een plicht in hoofde van de lidstaten van de EU om zulks toe te kennen conform de Conventie van Genève.

In de rechtspraak van het EHRM en meer in het bijzonder het arrest Maaoui, dient verzoekende partij vast te stellen samen met de rechtsleer dat er geen enkele motivering voorhanden is waarom immigratierecht geen burgerlijk recht zou zijn.

Ten tweede meent verzoekende partij dat zij wel degelijk een subjectief recht heeft op verblijf meer bepaald als asielzoeker en dat er een verplichting bestaat van de Belgische Staat om haar niet te verwijderen van het grondgebied. Verzoekende partij stelt dat er derhalve geen gunstmaatregel wordt toegekend indien zij zou worden erkend maar dat zulks een verplichting is zeer zeker na het verbindend verklaren van het Handvest van de Europese Unie.

## 2. Geschonden bepalingen van artikel 6 EVRM

### 2.1 'Full jurisdiction'

Het is van belang is om te beginnen met de stelling dat artikel 6 lid 1 EVRM niet alleen toegang tot een rechter garandeert maar ook eisen stelt aan de rechterlijke toetsing van overheidsoptreden. In het kader van een procedure moet op grond van vaste jurisprudentie ten minste één rechterlijke instantie met volledige rechtsmacht ('full jurisdiction') de betreffende besluiten kunnen controleren.

De eis van 'full jurisdiction' houdt in dat de betreffende rechter de bevoegdheid moet hebben om alle vragen met betrekking tot de feiten en het relevante recht van het hangende dispuut te onderzoeken.

De rechter moet op grond van artikel 6 lid 1 EVRM dus alle voor het betreffende geschil relevante vragen van juridische en feitelijke aard kunnen onderzoeken. Het is belangrijk om expliciet te constateren dat er geen onderscheid wordt gemaakt tussen rechtsvragen en feitelijke vragen:

'Both categories of question are equally crucial for the outcome of proceedings relating to 'civil rights and obligations'. Hence the 'right to a court' (...) and the right to a judicial determination of the dispute (...) covers questions of fact as much as questions of law.

Vrije vertaling:

'Beide categorieën vragen zijn even cruciaal voor de uitkomst van procedures die verband houden met 'civiele rechten en verplichtingen'. Dus is het 'recht op een rechtbank' (...) en het recht op een juridisch onderzoek van het dispuut (...) heeft zowel betrekking op het toetsen van de feiten als van het recht.'

De rechter is niet verplicht tot een ambthalf toetsing maar moet wel serieus ingaan op hetgeen een betrokkene aanvoert, ook als het gaat om bewijs. De rechter is verplicht:

'...to conduct a proper examination of the submissions, arguments and evidence adduced by the parties, without prejudice to its assessment of whether they are relevant to its decision.'

Vrije vertaling:

'... om een ernstig onderzoek te voeren van hetgeen is voorgelegd, de argumenten en het bewijs bijgebracht door de partijen, zonder vooroordeel tot het onderzoek dat erover gebeurde en of ze relevant zijn voor haar beslissing.'

Verzoekende partij verwijst naar het eerste middel voor een nadere toelichting. Verzoekende partij benadrukt dat de redenering welke het Grondwettelijk

### 2.2. Eerlijk proces

Artikel 6 EVRM vereist ook een eerlijk proces, ofwel een 'fair trial'. Over wat dit eerlijke proces precies inhoudt, zwijgt het artikel echter. Uit de jurisprudentie blijkt dat het hier onder meer gaat om de volgende beginselen: het recht op hoor en wederhoor, het recht op een procedure op tegenspraak ('adversarial proceedings'), de processuele gelijkwaardigheid van partijen ('equality of arms'), de rechtmatigheid van het gebruikte bewijs en de motivering van het vonnis (of arrest).

Er kan geenszins sprake zijn van processuele gelijkwaardigheid van partijen bij de procedure voor de RVV. Verzoekende partij stelt dat zij enkel mondeling kon repliceren op de opmerkingen van het CGVS. Het past evenwel dat de verzoekende partij in asielzaken het laatste woord zou worden verleend. Hoewel het CGVS formeel door de wetgever wordt aanzien als een verwerende partij is dit de facto niet het geval.

Verzoekende partij verweerde zich de facto tegen de beslissing van het CGVS.

Verzoekende partij laakt derhalve dat zij in tegenstelling tot het CGVS geen repliekmemorie kon indienen. Zulks maakt dat er geen processuele gelijkwaardigheid voorhanden is.”.

8. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

#### *Beoordeling*

9. Zoals bij de behandeling van het eerste middel is gesteld, heeft de Raad van State in navolging van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds herhaaldelijk gesteld dat artikel 6 van het E.V.R.M. niet van toepassing is op geschillen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Als politiek recht valt het asielrecht buiten de toepassingsfeer van artikel 6 van het E.V.R.M. Het enkele feit dat artikel 18 van het Handvest voor de grondrechten van de Europese Unie een “recht op asiel” voorziet, betekent niet dat het om een burgerlijk recht in de zin van artikel 6 van het E.V.R.M. zou gaan. Voor het overige herhaalt de verzoeker slechts een deel van zijn uiteenzetting van het eerste middel. Het tweede middel is derhalve niet-ontvankelijk.

#### *C. Derde middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

10. De verzoeker werpt in een derde middel de schending van artikel 13 in combinatie met artikel 3 van het E.V.R.M. op. Hij licht dit als volgt toe:

“Verzoekende partij meent dat ook uit artikel 13 van het EVRM kan afgeleid worden dat er sprake dient te zijn van volle rechtsmacht met een eigen onderzoeksbevoegdheid.

Art. 13 EVRM garandeert effectieve nationale rechtsbescherming met betrekking tot de rechten verzekerd in het EVRM en heeft daarmee — net als artikel 14 EVRM — een accessoir (afhankelijk) karakter. Samen met artikel 1 EVRM (de algemene verzekeringsplicht) en artikel 35 EVRM (de verplichting effectieve nationale rechtsmiddelen uit te putten alvorens een procedure bij het EHRM aanhangig te maken) garandeert artikel 13 EVRM het subsidiaire karakter van het Straatsburgse toezicht.

Anders dan de letterlijke verdragstekst suggereert, is voor de toepasselijkheid van artikel 13 EVRM niet vereist dat al een schending van het

samen ermee ingeroepen verdragsrecht is geconstateerd. Het volstaat een verdedigbare bewering ('arguable claim') te hebben.

Verzoekende partij meent dat hij effectief een "arguable claim" heeft. Hij is een asielzoeker afkomstig uit een conflictgebied. Hij vluchtte samen met zijn vrouw uit Dagestan omwille van ernstige bedreigingen door de veiligheidsdiensten.

Verzoekende partij meent dat een adequate rechtsbescherming verder gaat dan een loutere wettigheidcontrole en zeer zeker ook verder gaat dan de beweerde "volle rechtsmacht" die de RW volgens het grondwettelijk hof zou hebben - quod non. Daarbij valt op dat deze eisen kunnen variëren al naar gelang het recht dat in het geding is. Bij zeer fundamentele rechten (zoals het recht op leven en het folterverbod) worden zwaardere eisen gesteld aan de rechtsbescherming. Zo wordt er in zaken waarin het gaat om vermeende schendingen van artikel 2 (recht op leven) en artikel 3 (folterverbod) EVRM aangenomen dat uit deze artikelen al dan niet in combinatie met artikel 13 EVRM een (positieve) verplichting voor de nationale autoriteiten voortvloeit tot een grondig en effectief (feiten)onderzoek. Deze onderzoeksbevoegdheid dient eveneens te gelden voor de administratieve rechtbanken belast met de beoordeling van zulke zaken.

In het kader van artikel 13 EVRM volgt een ondergrens voor de rechterlijke toetsing uit de uitspraak in de zaak *Chahal t. Verenigd Koninkrijk*. In deze zaak was een uitzetting van een vreemdeling op grond van het nationale veiligheidsbelang aan de orde als gevolg waarvan de betrokken rechter slechts een zeer beperkte toetsing kon verrichten. Hij had onvoldoende beschikking over de relevante feiten en het bewijsmateriaal. Ook kon hij niet zelfstandig toetsen of de betreffende persoon bij uitlevering het risico liep op een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM (folterverbod).

Volgens het Hof werd daarmee niet voldaan aan de vereisten van artikel 13 EVRM:

'153. In the present case, neither the advisory panel nor the courts could review the decision of the Home Secretary to deport Mr Chahal to India with reference solely to the question of risk, leaving aside national security considerations. On the contrary, the courts' approach was one of satisfying themselves that the Home Secretary had balanced the risk to Mr Chahal against the danger to national security (...). It follows from the above considerations that these cannot be considered effective remedies in respect of Mr Chahal's Article 3 complaint for the purposes of Article 13 of the Convention.'

Vrije vertaling:

'153. In onderliggende zaak kon noch het adviesorgaan, nog de rechtbanken de beslissing van de Home Secretary om de heer Chahal naar India te deporteren herzien, met focus op enkel het risico voor de heer Chahal, en nationale veiligheidsoverwegingen terzijde latend. In tegendeel, de benaderingswijze van het Hof was er een die tevreden was met het feit dat de Home Secretary het risico voor de heer Chahal had afgewogen tegen het gevaar voor de nationale veiligheid (...). Het volgt uit de bovenstaande overwegingen dat dit niet beschouwd kan worden als een effectief rechtsmiddel conform art. 13 van de Conventie dat rekening houdt met de grief van de heer Chahal met betrekking tot art. 3 EVRM.'

De uitspraak van het EHRM in de zaak *Jabari t. Turkije* maakt duidelijk dat verdragsstaten en de betrokken nationale rechters indringend ('independent and rigorous') moeten toetsen of de uitzetting van een vreemdeling leidt tot het ontstaan van een risico van een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM:

'50. In the Court's opinion, given the irreversible nature of the harm that might occur if the risk of torture or ill-treatment alleged materialised and the importance which it attaches to Article 3, the notion of an effective remedy under Article 13 requires independent and rigorous scrutiny of a claim that there exist substantial grounds for fearing a real risk of treatment contrary to Article 3 and the possibility of suspending the implementation of the measure impugned. Since the Ankara Administrative Court failed in the circumstances to provide any of these safeguards, the Court is led to conclude that the judicial review proceedings relied on by the Government did not satisfy the requirements of Article 13.'

Vrije vertaling:

'50. Naar de mening van het Hof, gelet op de onomkeerbare natuur van de schade die kan aangericht worden als het risico op foltering of slechte behandeling zich effectief voordoet en de mate waarin dit zich verhoudt tot art. 3, vereist de notie van een effectief rechtsmiddel onder art. 13 dat er een onafhankelijk en diepgaand onderzoek van de stelling dat er wezenlijke gronden zijn om te vrezen voor een ernstig risico van een behandeling in strijd met art. 3 en de mogelijkheid om de uitvoering van de aangevochten maatregel te schorsen. Aangezien de Administratieve rechtbank van Ankara faalde deze waarborgen te garanderen, besliste het Hof dat de beroepsprocedure bij de Regering niet aan de standaarden van art. 13 voldoet.'

In de ontvankelijkheidsbeslissing in de zaak T.I. t. Verenigd Koninkrijk geeft het Hof een bruikbare samenvatting van zijn jurisprudentie terzake:

' The Court recalls that Article 13 of the Convention guarantees the availability at the national level of a remedy to enforce the substance of the Convention rights and freedoms in whatever form they might happen to be secured in the domestic legal order. (...) The scope of the obligation under Article 13 varies depending on the nature of the applicant's complaint under the Convention. Nor does the effectiveness of a remedy for the purposes of Article 13 depend on the certainty of a favourable outcome for the applicant (...).

Assuming that the applicant's complaints disclosed an "arguable" claim for the purposes of Article 13 of the Convention, the Court notes that in previous cases it has found judicial review proceedings to be an effective remedy in relation to complaints raised under Article 3 in the contexts of deportation and extradition (...). In those cases, it was satisfied that English courts could effectively control the legality of executive discretion on substantive and procedural grounds and quash decisions as appropriate. It was also accepted that a court in the exercise of its powers of judicial review would have power to quash a decision to expel or deport an individual to a country where it was established that there was a serious risk of inhuman or degrading treatment on the ground that in all the circumstances of the case the decision was one that no reasonable Secretary of State could take. The Court finds no reason to differ in the present case. The applicant was able to challenge in judicial review proceedings the reasonableness of the Secretary of State's decision to issue a certificate to remove him to Germany pursuant to the arrangements reached under the Dublin Convention. His arguments concerning, inter alia, whether Germany could be regarded as a safe third country due to the authorities' approach to the burden of proof were considered by the Court of Appeal but rejected as unfounded. The recent case of Adnan, Subaskaran and Aitseguer also indicates that the English courts will take into account the way in which allegedly safe third countries comply with their obligations under the Geneva Convention in assessing whether the Secretary of State is entitled to order removal to such countries. In this respect, the examination of the English courts

will go further than this Court, since under domestic law an applicant may claim a right to asylum which is not guaranteed by the European Convention of Human Rights. While the applicant relies on the Smith and Grady judgment, this concerned an area of discretionary policy in the armed forces where the threshold at which the courts could find the policy irrational was placed so high as to exclude any effective consideration of the key issues in the case. The Court is satisfied that in the present case the substance of the applicant's complaint under the Convention — whether the Secretary of State could order his removal to Germany — did fall within the scope of examination of the courts, which had the power to afford him the relief which he sought.'

Vrije vertaling:

'Het Hof herinnert eraan dat art. 13 van de Conventie de toegang tot een rechtsmiddel op nationaal niveau garandeert, waarbij de rechten en vrijheden van de Conventie kunnen afgedwongen worden, in welke vorm dat deze ook worden gewaarborgd in de binnenlandse wettelijke orde. (...) De reikwijdte van de verplichting onder artikel 13 varieert afhankelijk van de aard van de klacht van de verzoeker in het kader van de Conventie. Noch hangt de doeltreffendheid van het rechtsmiddel af van de zekerheid van een gunstig resultaat voor de verzoeker. (...)

Ervan uitgaande dat de klacht van de verzoeker een "voor betwisting vatbare" eis met betrekking tot artikel 13 van de Conventie bevat, merkt het Hof op dat in voorgaande zaken het beslist heeft dat een juridische herzieningsprocedure een effectief rechtsmiddel kan zijn voor klachten geuit over mogelijke schending van artikel 3 in de context van deportatie of uitlevering. (...) in deze zaken was het Hof tevreden met de effectieve controle van Engelse rechtbanken op de legaliteit van de uitvoerbare beslissingen, zowel op procedureel gebied als ten gronde en de beslissing vernietigen indien dit aangewezen is.

Het is ook aanvaard dat een rechtbank in de uitoefening van haar bevoegdheid tot juridische herziening het recht zou hebben om een beslissing te herzien waarin de deportatie of uitlevering wordt bevolen van een persoon naar een land waar is vastgesteld dat er een ernstig risico voor onmenselijke of vernederende behandeling gebaseerd op het feit dat gelet op de omstandigheden van de zaak de beslissing onmogelijk in redelijkheid kon genomen worden door een Staatssecretaris. Het Hof vindt dat er geen reden is om in de huidige zaak anders te redeneren. De verzoeker was in staat om de redelijkheid van de Staatssecretaris' beslissing om hem te verwijderen naar Duitsland in overeenstemming met de Dublinregulering aan te vechten.

Zijn argumentatie over, inter alia, of Duitsland beschouwd kon worden als een veilig derde land, gelet op de toepassing van de bewijslast door de autoriteiten, werden in overweging genomen door het Hof van Beroep maar als ongegrond afgewezen. De recente zaak van Adnan, Subaskaran and Aitseguer geeft ook aan dat de Engelse rechtbanken de manier waarop mogelijk veilige derde landen hun verplichtingen onder de Geneefse Conventie voldoen nagaan, bij het onderzoek of de Staatssecretaris kan verwijderen naar zulk een land.

In dit opzicht zal het onderzoek van de Engelse rechtbanken verder gaan dan dat van dit Hof, aangezien onder het nationale recht een persoon het recht op asiel kan claimen, terwijl dit recht niet gegarandeerd is door het EVRM. Terwijl de verzoeker zich baseert op het Smith and Grady arrest, ging deze zaak over een aangelegenheid waarin de gewapende macht een discretionair beleid voerde en waar de drempel voor rechtbanken om dit beleid aan redelijkheid te toetsen zo hoog was gelegd, dat een effectief onderzoek van de belangrijkste zaken met betrekking tot dit beleid onmogelijk was geworden. Het Hof stelt zich ermee

tevreden dat in deze zaak de grond van de eis van verzoeker over de Conventie — of de Staatssecretaris zijn verwijdering naar Duitsland kon bevelen — viel binnen de reikwijdte van het onderzoek van de rechtbanken, die de bevoegdheid hadden om de maatregel op te leggen, die hij vorderde.'

Samengevat meent verzoekende partij dat zowel dat de RVV in zijn "volle rechtsmachtbeoordeling" de schending op een mogelijke schending van art. 3 EVRM dient te weren en dit dient te blijken uit de motivering. Dat indien zulks niet het geval is meent verzoekende partij dat art. 13 EVRM geschonden is.

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zulks niet kan uitoefenen zonder te beschikken over volle rechtsmacht.”.

11. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

#### *Beoordeling*

12. In de mate dat de verzoeker aanvoert dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen of onvoldoende adequate rechtsbescherming zou kunnen bieden en niet over voldoende volle rechtsmacht zou beschikken, kan naar de behandeling van het eerste middel worden verwezen.

De verzoeker heeft voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet de schending van artikel 3 van het E.V.R.M. bij een mogelijke gedwongen terugkeer naar het land van herkomst opgeworpen, noch toont hij aan dat hij daartoe niet in de mogelijkheid was. Hij heeft zich beperkt tot inhoudelijke kritiek op de motieven in de beslissing van de commissaris-generaal over een aantal tegenstrijdigheden in de verklaringen van de verzoeker en zijn echtgenote, over de vraag of de verzoeker zijn paspoort zou achterhouden, over de geloofwaardigheid van de voorgehouden reisweg, over de convocaties van de politie van Dagestan en, specifiek wat de weigering van de subsidiaire beschermingsstatus betreft, over de problemen van Tsjetsjeense burgers in Dagestan. Bovendien is de Raad van State als administratieve cassatierechter niet bevoegd om in de beoordeling van de feiten te treden, te dezen wat betreft de toestand voor Tsjetsjeense burgers in Dagestan. De verzoeker toont alleszins niet aan dat de eventuele toetsing aan artikel 3 van het E.V.R.M. ruimer of anders had moeten zijn dan de feitelijke beoordeling die in het bestreden arrest is gemaakt, ook aangaande het reële risico op ernstige schade. Het derde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

#### *D. Vierde middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

13. De verzoeker werpt in een vierde middel de schending van artikel 39 van de Richtlijn 2005/85/EG betreffende de minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (hierna: Richtlijn 2005/85) op. Hij licht dit als volgt toe:

“Schending van art. 39 van Richtlijn 2005/85 betreffende de minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus. Schending van de rechten van verdediging.

Verzoekende partij meent dat zij geen daadwerkelijk rechtsmiddel heeft gehad tegen de weigeringsbeslissing van het CGVS.

Ook hier stelt verzoekende partij dat het gebrek aan volle rechtsmacht maakt dat art. 39 van de Procedurerichtlijn geschonden werd.

De ratio van art. 39 van de Procedurerichtlijn is dezelfde als deze van art. 13 EVRM. Verzoekende partij is van mening dat er reeds een schending kan zijn van art. 39 wanneer zij een "arguable claim" zou hebben. Dit is het geval gezien het feit dat de aanvraag in aanmerking genomen werd. Derhalve dient onderzocht te worden of verzoekende partij een daadwerkelijk rechtsmiddel heeft.

De vraag dringt zich dan op, welke reeds eerder aanbod kwam in huidig verzoekschrift, met name of de "uitgebreide wettigheidscontrole" voldoende is om te stellen dat er een daadwerkelijk rechtsmiddel voorhanden is.

In de rechtspraak van art. 13 EVRM blijkt dat de naargelang de aard van de materie de rechtsbescherming hoger dient te zijn. In casu is verzoekende partij van oordeel dat de rechtsbescherming door de RVV tekort schiet gelet op het feit dat deze geen eigen onderzoeksbevoegdheid heeft, er geen mogelijkheid bestaat tot repliek op de memorie van het CGSV en de equality of arms niet gegarandeerd is.

Verzoekende partij meent dat een adequate rechtsbescherming verder gaat dan een loutere wettigheidcontrole en zeer zeker ook verder gaat dan de beweerde "volle rechtsmacht" die de RVV volgens het grondwettelijk hof zou hebben - quod non. Daarbij valt op dat deze eisen kunnen variëren al naar gelang het recht dat in het geding is. Bij zeer fundamentele rechten (zoals het recht op leven en het folterverbod) worden zwaardere eisen gesteld aan de rechtsbescherming. Zo wordt er in zaken waarin het gaat om vermeende schendingen van artikel 2 (recht op leven) en artikel 3 (folterverbod) EVRM aangenomen dat uit deze artikelen al dan niet in combinatie met artikel 13 EVRM een (positieve) verplichting voor de nationale autoriteiten voortvloeit tot een grondig en effectief (feiten)onderzoek. Deze onderzoeksbevoegdheid dient eveneens te gelden voor de administratieve rechtbanken belast met de beoordeling van zulke zaken.

Voor zover hieromtrent onduidelijkheid bestaat verzoekt verzoekende partij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volgende prejudiciële vraag te stellen:

‘Voldoet een administratieve rechtbank zonder eigen onderzoeksbevoegdheid aan de vereisten van artikel 39 van Procedurerichtlijn 2005/85 meer bepaald aan de vereisten van effectiviteit zoals vastgelegd in de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie.’”.

14. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

## *Beoordeling*

15. De verzoeker beperkt zich andermaal tot een theoretische uiteenzetting over het voorgehouden gebrek aan volle rechtsmacht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarvoor nogmaals naar de behandeling van het eerste middel kan worden verwezen. Het blijkt niet dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen rekening met de artikelen 2 en 3 van het E.V.R.M. zou kunnen gehouden, al ware het maar door de zaak eventueel voor verder onderzoek terug naar de commissaris-generaal te sturen. De verzoeker gaat voorbij aan de concrete motieven van het bestreden arrest en toont dus niet aan op welke wijze de aangehaalde bepaling zou zijn geschonden. Het vierde middel is, voor zover ontvankelijk, kennelijk ongegrond en om de hierboven uiteengezette redenen hoeft niet op het verzoek om een prejudiciële vraag te stellen te worden ingegaan.

## *E. Vijfde middel*

### *Uiteenzetting van het middel*

16. De verzoeker werpt in een vijfde middel de schending op van artikel 1, A, 2) van het internationaal verdrag betreffende de status van vluchtelingen, ondertekend te Genève op 28 juli 1951 (Vluchtelingenverdrag), van de artikelen 48/3 en 62 van de Vreemdelingenwet en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Hij licht dit als volgt toe:

“Schending van artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet en van het artikel 1 A 2) van het Internationaal Verdrag betreffende de status van vluchtelingen ondertekend te Genève op 28 juli 1951. Schending van de motiveringsverplichting van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Schending van het artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

De bestreden beslissing is voornamelijk gemotiveerd op het feit dat er tegenstrijdige verklaringen werden afgelegd tussen verzoeker en zijn echtgenote.

Verzoeker verwijst naar de psychologische staat van zijn echtgenote, die gestaafd wordt door een attest van een neuroloog, dat werd neergelegd tijdens de procedure voor het CGVS.

Mevrouw Ustarkhanova lijdt aan psychische problemen, die haar geheugen ondermijnen.

Ondanks het duidelijke attest is bij het gehoor op het Commissariaat Generaal geen rekening gehouden met de psychische toestand van verzoekster. Dit blijkt ook uit de motivering van de weigeringsbeslissing van het CGVS.

Hoewel het verzoekschrift bij de RVV het negeren van de psychische problemen van mevrouw hekelt, wordt hierop niet geantwoord.

Het enige wat men hierover in het arrest schrijft is:

"Verzoekende partij voert aan dat verzoekster problemen heeft met haar geheugen en verwijst naar de verklaring van de neuroloog uit Dagestan, die werd neergelegd tijdens het interview."

De rest van de motivering houdt geen enkele rekening met de geheugenproblemen. Op geen enkel moment wordt hier rekening mee gehouden, noch wordt het bestaan ervan erkend.

Verzoekster heeft tijdens haar interview verschillende keren gezegd psychologische problemen te hebben. Zij stelde problemen te hebben met haar geheugen.

Toch heeft zij op alle vragen geantwoord. Het is duidelijk dat men met de problemen van verzoekster rekening diende te houden.

Verzoeker stelt dat de beslissing niet afdoende gemotiveerd is. De tegenstrijdige verklaringen tussen verzoeker en zijn echtgenote worden in het arrest van de RVV beschouwd als de basis van de beslissing.

Verzoeker verwijst naar het punt 1.4 van de beslissing, waarin men eerst stelt:

"1.4. De bestreden beslissing stelt vast dat verzoeker er niet in geslaagd zij zijn vrees voor vervolging in de zin van het vluchtelingenverdrag of een reëel risico op het lijden van ernstige schade zoals bepaald in de subsidiaire bescherming aannemelijk te maken en baseert zich daarvoor op volgende gronden:

- verzoeker en zijn echtgenote leggen tegenstrijdige verklaringen af over essentiële aspecten van hun asielrelaas;"

En als gevolg daarvan ook volgende argumenten weerhoudt:

- "aangezien er ernstige twijfels zijn over de geloofwaardigheid van verzoekers verklaring"en worden ook zijn verklaringen betreffende het binnenlands paspoort in twijfel getrokken;

- ook worden er vraagtekens geplaatst bij verzoekers verklaringen oer zijn reisroute;

(..)"

Aangezien de geheugenproblemen van mevrouw zeer relevant zijn en de basis van de beslissing van het CGVS uitmaken, is het zeer bizar dat hierover door de RVV niet wordt gemotiveerd.

De echtgenote van verzoeker heeft duidelijk erg geleden onder wat hen overkomen is in Dagestan. Zij was zwanger van hun eerste kind, wanneer de feiten voorgevallen zijn. Zij heeft als gevolg van de gebeurtenissen een miskraam gehad. De echtgenote van verzoeker is volledig ingestort en heeft een tijd op de psychiatrische afdeling van het ziekenhuis verbleven in Dagestan.

De psychische toestand van verzoekster heeft een invloed op de manier waarop zij de feiten onthouden heeft en zorgt ervoor dat zij een deel ervan niet herinnert. De geheugenproblemen zijn tijdens het asielinterview reeds naar voren gebracht en werden ook voor de RVV aangehaald als verklaring voor de tegenstrijdige verklaringen.

De RVV heeft hierover in haar arrest niet gemotiveerd.

De bestreden beslissing is dan ook niet afdoende gemotiveerd."

17. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

*Beoordeling*

18. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen spreekt als administratief rechtscollege jurisdictionele beslissingen uit. Daarom zijn artikel 62 van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen niet van toepassing op zijn arresten. Het vijfde middel is in die mate niet-ontvankelijk.

De in het middel aangevoerde geheugenproblemen van verzoekers echtgenote worden in punt 2.2. van het bestreden arrest vermeld, met verwijzing naar de tijdens het interview neergelegde verklaring van een neuroloog uit Dagestan. In dat punt wordt ook vermeld dat de echtgenote volgens de verzoeker de vraag over zijn arrestatie niet goed had begrepen, dat zij die vraag toch had beantwoord en dat het slechts om een kleine tegenstrijdigheid gaat die niet van aard is om het ganse asielrelaas te ondermijnen.

In antwoord daarop wordt in het bestreden arrest de vraagstelling over de arrestatie geciteerd met de vermelding dat deze duidelijk was en dat de vastgestelde tegenstrijdigheid op de kern van het asielrelaas betrekking heeft. In antwoord op de stelling dat de echtgenote van de verzoeker niet zou hebben gehoord dat men naar de genaamde I. vroeg, wordt in het bestreden arrest de duidelijke vraagstelling dienaangaande geciteerd met de vermelding dat ook die tegenstrijdigheid op de kern van het asielrelaas betrekking heeft. Vervolgens worden een aantal incoherenties, tegenstrijdigheden en dergelijke over de verklaringen van de verzoeker zelf behandeld. Daarna wordt “in acht genomen wat voorafgaat” besloten dat in hoofde van de verzoeker geen vrees voor vervolging in de zin van het Vluchtelingenverdrag in aanmerking wordt genomen.

In het bestreden arrest is aldus voldoende geantwoord op het middel van de verzoeker, zodat de motiveringsplicht als vormvereiste voor jurisdictionele beslissingen niet is geschonden. Het komt de Raad van State als administratieve cassatierechter uiteraard niet toe zich in de plaats van de commissaris-generaal of de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen te stellen en zelf de aangevoerde feiten opnieuw te beoordelen.

De verzoeker geeft niet nader aan op welke wijze artikel 1 van het Vluchtelingenverdrag, samen gelezen met artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet, en 48/4 van de Vreemdelingenwet zouden zijn geschonden. Het vijfde middel is in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

## **BESLISSING**

**1. De Raad van State verwierpt de vordering.**

**2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vier april tweeduizend en elf, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

|                   |                  |
|-------------------|------------------|
| André Beirlaen,   | kamervoorzitter, |
| Carlo Adams,      | staatsraad,      |
| Stephan De Taeye, | staatsraad,      |
| met bijstand van  |                  |
| Joris Casneuf,    | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Joris Casneuf**

**André Beirlaen**