

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 210.755 van 27 januari 2011
in de zaak A. 194.668/XIV-31.644.

In zake : de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
World Trade Center II,
Koning Albert II Laan 26 A

tegen :

██████████ alias ██████████
die woonplaats kiest bij
Advocaat J. DE LIEN,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Broederminstraat 38.

DE VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, op 20 november 2009 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 32.902 van 20 oktober 2009 van de Algemene Vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarbij de beslissing van 25 oktober 2007 van de adjunct-commissaris voor de vluchtelingen en de staatlozen inzake K██████████ S██████████ alias I██████████ M██████████ M██████████ wordt vernietigd en de zaak terug wordt gezonden naar de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen;

Gelet op de beschikking nr. 5075 van 7 december 2009 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gelet op artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN, op grond van artikel 16 van voormeld koninklijk besluit;

1.5. Met het arrest nr. 191.585 van 18 maart 2009 wordt het arrest van 19 maart 2008 door de Raad van State vernietigd. De zaak wordt verwezen naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

1.6. Het beroep van de huidige verwerende partij wordt opnieuw door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behandeld op de terechtzitting van 24 juni 2009.

1.7. Een arrest van 10 juli 2009 van de IVde Kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heropent de debatten. Deze heropening rust op de volgende redengeving :

"Artikel 57/6 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) stelt onder meer:

"De Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen is bevoegd:

1° om aan de vreemdeling bedoeld in artikel 53, de vluchtelingenstatus, in de zin van artikel 48/3, te erkennen of weigeren te erkennen of de subsidiaire beschermingsstatus, in de zin van artikel 48/4, toe te kennen of weigeren toe te kennen;"

Artikel 57/9 van de Vreemdelingenwet bepaalt: "De bij artikel 57/6, 1° tot 7°, omschreven bevoegdheden worden uitgeoefend door de Commissaris-generaal of, als deze verhinderd is, door een van zijn adjuncten."

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 11 juli 2003 tot vaststelling van de werking van het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen bepaalt:

"In geval van afwezigheid of verhindering duidt de Commissaris-generaal de adjunct aan die hem vervangt."

Bij ontstentenis van een uitdrukkelijke aanduiding is de adjunct met de meeste anciënniteit de vervanger van de Commissaris-generaal. In geval beiden dezelfde anciënniteit bezitten, vervangt de oudste adjunct in leeftijd de Commissaris-generaal."

Bij arrest nr. 193.616 van 28 mei 2009 heeft de Raad van State er aan herinnerd dat volgens voormeld artikel 57/9 de Adjunct-commissaris enkel de bevoegdheid heeft om een beslissing overeenkomstig voormeld artikel 57/6 te nemen indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen verhinderd is. Nergens uit de bestreden beslissing blijkt dat de Adjunct-commissaris deze beslissing genomen heeft omdat de Commissaris-generaal verhinderd zou zijn geweest. De bestreden beslissing werd noch ondertekend "voor" de Commissaris-generaal, noch verwijst ze naar de bepaling die de afwezigheid of verhindering van de Commissaris-generaal regelt.

De Raad stelt in casu vast dat de bestreden beslissing werd genomen en ondertekend door een adjunct van de Commissaris-generaal, hetgeen kan leiden tot de vernietiging van deze beslissing. De Raad acht het bijgevolg noodzakelijk de debatten te heropenen teneinde deze vaststelling te onderwerpen aan een tegensprekelijk debat.

(...)"

1.8. De Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen dient op 7 augustus 2009 een bijkomende nota in.

1.9. De partijen worden opgeroepen om op 22 september 2009 voor de Algemene Vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen te verschijnen.

1.10. De betreffende vreemdeling (thans verwerende partij) dient op 1 september 2009 een repliekmemorie in

1.11. Op de openbare terechtzitting van de Algemene Vergadering van 22 september 2009 worden de partijen gehoord, waarna de debatten worden gesloten en de zaak in beraad wordt genomen.

1.12. Op 20 oktober 2009 neemt de Algemene Vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het thans bestreden arrest waarbij de beslissing van 25 oktober 2007 wordt vernietigd en de zaak wordt teruggezonden naar de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

Dit arrest rust op volgende redengeving :

“(…)

1. De voornaamste gegevens van de zaak kunnen als volgt worden samengevat:

1.1. K. S. alias I. M. M. die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, is volgens haar verklaringen het rijk binnengekomen op 9 april 2006 en heeft zich een eerste keer vluchteling verklaard op 10 april 2006 onder de naam M. L. M. Op 25 april 2006 nam de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. De Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen nam op 19 juli 2006 een bevestigende beslissing van weigering van verblijf.

1.2. Verzoekende partij keerde niet terug naar haar land van herkomst en heeft zich op 15 maart 2007 een tweede keer vluchteling verklaard. Op 29 maart 2007 nam de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekende partij diende dringend beroep in op 2 april 2007. Zij werd gehoord op 11 oktober 2007.

1.3. Op 25 oktober 2007 nam de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

1.4. Verzoekende partij tekent beroep aan tegen deze beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna de Raad). Bij arrest nr. 8 945 van 19 maart 2008 wordt de status van vluchteling en de subsidiaire bescherming geweigerd.

1.5. Verzoekende partij stelt cassatieberoep in tegen het laatstgenoemde arrest bij de Raad van State die bij arrest nr. 191.585 van 18 maart 2009 het arrest van de Raad vernietigt.

1.6. Bij beschikking van 14 mei 2009 wordt de terechtzitting bepaald op 24 juni 2009 waar de zaak ten gronde wordt behandeld. Tijdens het beraad wordt vastgesteld dat de bestreden beslissing genomen en ondertekend werd door de adjunct-commissaris E. Vissers.

1.7. Op 21 augustus 2009 roept de eerste voorzitter op grond van de artikelen 39/12, 39/74 en 39/75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot

het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen de partijen op te verschijnen op 22 september 2009 om 14 uur.

2. Over de rechtspleging

2.1 Ontvankelijkheid van de door de partijen ingediende "nota" en "repliekmemoorie"

2.1.1. Verwijzend naar het arrest nr. 193.616 van 28 mei 2009 van de Raad van State besluit de Raad bij tussenarrest nr. 29.809 van 10 juli 2009 de debatten in de zaak RvV nr. 39.778 te heropenen teneinde de vaststelling dat de bestreden beslissing in voornoemde zaak genomen en ondertekend werd door een adjunct van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, hetgeen kan leiden tot de vernietiging van deze beslissing, te onderwerpen aan een tegensprekelijk debat. Op 10 augustus 2009 diende de verwerende partij per drager een nota in met haar bevindingen waarop de verzoekende partij bij beschikking van 21 augustus 2009, ter kennis gebracht op 24 augustus 2009, in de mogelijkheid werd gesteld een replieknota in te dienen binnen de acht dagen na ontvangst van de beschikking. Een schriftelijke repliek werd door de verzoekende partij aangetekend ingediend op 1 september 2009.

In de nota stelt verwerende partij dienaangaande het volgende: "Artikel 39/60 van de Vreemdelingenwet stipuleert uitdrukkelijk dat de procedure [voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen] schriftelijk is en de partijen en hun advocaat ter terechtzitting hun opmerkingen mondeling mogen voordragen. Met andere woorden de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen berust tevens op de beginselen van het tegensprekelijk debat. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt in haar arrest tot heropening van de debatten de mogelijke vernietiging van de bestreden beslissing in het vooruitzicht. Verwerende partij acht het dan ook noodzakelijk om zich schriftelijk te verweren tegen het door de Raad ambtshalve opgeworpen middel dat pas tijdens het beraad werd ontdekt, zonet zou het recht van verdediging in gevaar kunnen komen.

2.2 Niettegenstaande een aanvullende verweernota (op een ambtshalve opgeworpen middel) niet uitdrukkelijk in de wet, noch in het procedurereglement is voorzien, is verweerder van mening dat in geval van een ambtshalve opgeworpen middel dat slechts tijdens het beraad wordt ontdekt steeds een vorm van schriftelijk verweer moet worden voorzien. Immers, ook in het verleden heeft de Raad van State zich creatief getoond om de tegenpartij het mogelijk te maken schriftelijk te repliceren op een middel van openbare orde (...). Het is bijgevolg noodzakelijk dat de verwerende partij zich uitspreekt over dit ambtshalve opgeworpen middel in een vorm van schriftelijk verweer.

2.3 Bovendien wenst verweerder -naast het essentieel schriftelijk karakter van de procedure- te wijzen op de inquisitoriale aard van de procedure, die inhoudt dat de Raad op grond van artikel 39/62 van de Vreemdelingenwet kan beslissen om rechtstreeks briefwisseling te voeren met de partijen en hij gerechtigd is alle bescheiden en inlichtingen omtrent de zaken waarover hij zich uit te spreken heeft, door deze partijen te doen overleggen. Dit kan zelfs een uitnodiging zijn om dit schriftelijk te doen (...). Dit kan van belang zijn om een vernietigingsbeslissing in volle rechtsmacht door de Raad te vermijden en om een gebrek op die manier op te vangen (...), hetgeen ook verenigbaar is met de vereisten gesteld door het schriftelijk en tegensprekelijk karakter van de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en dus met de algemene beginselen waarop het administratief contentieux berust.

2.4 Zelfs indien de Raad zou beslissen om geen enkele vorm van schriftelijk verweer toe te laten (en dit niettegenstaande het een middel van openbare orde betreft) en evenmin gebruik te maken van de mogelijkheid die werd voorzien in artikel 39/62 van de Vreemdelingenwet, dan nog wenst verweerder te wijzen op de mogelijkheid voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen om deze nota niet als een procedurestuk in zijn beoordeling mee te nemen, maar desalniettemin bij de

zaak te betrekken. De Raad van State heeft immers in het verleden gesteld dat een (pleit-)nota, die kan worden gezien als de neerslag van de mondelinge uiteenzetting op de terechtzitting, zou kunnen bijdragen tot het begrijpen van de uiteenzetting en de behandeling van de zaak ter terechtzitting zou kunnen bespoedigen. Vanuit dat oogpunt en met die beperkte waarde kan de (pleit-)nota bij de zaak worden betrokken (...).

2.5 Het gebrek aan schriftelijk verweer wordt alleszins, in het geval van de ambtshalve opwerping van een middel van openbare orde ten aanzien van verwerende partij, niet voldoende gecompenseerd door het voeren van een volwaardig mondeling debat op de terechtzitting. Verwerende partij werd niet eerder in de mogelijkheid gesteld om zich schriftelijk te weren op dit middel, gezien hij noch in het verzoekschrift van verzoekende partij, noch ter terechtzitting werd geconfronteerd met dit middel en dit niettegenstaande zowel verzoekende partij als de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van bij de aanvang van het geding kennis hadden van de ondertekening van de bestreden beslissing door de adjunct-commissaris, E. Vissers. Gelet op het belang en de impact dat dergelijk middel heeft op het verdere verloop van de asielprocedure, verzoekt verweerder de Raad om deze vorm van schriftelijk verweer in aanmerking te nemen, gezien niet kan worden volstaan met het voordragen van enkele "opmerkingen" ter terechtzitting."

2.1.2. In de repliekmemorie verzet verzoekende partij zich niet tegen de indiening van de nota door de verwerende partij en gaat ze akkoord met de redenering van de verwerende partij.

2.1.3 Hoewel de Raad in het tussenarrest nr. 29 809 oordeelde dat de vaststelling, met name dat de ondertekening van de bestreden beslissing door de adjunct van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen kan leiden tot de vernietiging van deze beslissing, onderworpen moet worden aan een tegensprekelijk debat, blijkt nergens uit de toepasselijke wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) en het Procedurereglement Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (PR RvV) dat een nota van de verwerende partij en een replieknota van de verzoekende partij na een heropening van de debatten voorzien zijn in de procedure waarbij de Raad uitspraak doet op de beroepen die zijn ingesteld tegen de beslissingen van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op basis van artikel 39/2, § 1 van de Vreemdelingenwet. Blijkens de memorie van toelichting bij het wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. DOC 51 2479/001, 116) sluit de procedure voor de Raad zo veel als mogelijk aan bij die welke geldt voor de Raad van State. Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat die in voorkomend geval, met name wanneer ambtshalve een middel van openbare orde wordt opgeworpen, de heropening van de debatten heeft bevolen waarbij het de tegenpartij mogelijk werd gemaakt schriftelijk te repliceren op het middel van openbare orde en het lid van het auditoraat opgedragen werd zich over het nieuwe middel uit te spreken in een verslag (A. WIRTGEN, "Het ambtshalve aanvoeren van middelen door de Raad van State in het raam van het beroep tot nietigverklaring", TBP 2006/9, 536; RvS 6 juli 2005, nr. 147.368, waarin de onbevoegdheid *ratione temporis* van de steller van de bestreden beslissing ambtshalve wordt opgeworpen. De Raad van State heropent de debatten teneinde de mogelijkheid te geven aan de partijen om zich over dat middel uit te spreken en aan het lid van het auditoraat om een onderzoek verder te zetten. In dezelfde zin RvS 13 mei 2004, nr. 131.426, waarin de verzoeker het middel van onbevoegdheid voor het eerst in de laatste memorie opwerpt). Gelet op het (essentieel) schriftelijk en tegensprekelijk karakter van de rechtspleging voor de Raad (artikel 39/60 van de Vreemdelingenwet en de voornoemde memorie van toelichting (Parl. St. Kamer,

2005-2006, nr. DOC 51 2479/001, 19 en 91) en op de inquisitoriale aard van de rechtspleging dient ingeval een mogelijke substantiële onregelmatigheid zoals bedoeld in artikel 39/2, §1, 2° van de Vreemdelingenwet pas tijdens het beraad wordt ontdekt, zoals in casu, naar analogie met de oplossingen geboden door de Raad van State, een mogelijkheid van schriftelijk verweer geboden te worden aan de partijen.

Dientengevolge verklaart de Raad binnen de hiervoor gestelde grenzen de nota met opmerkingen en de repliekmemoirie ontvankelijk

2.2. De verwerende partij vraagt op het terechtzittingblad te acteren dat de verhinderende geschiedde door de werklast. Deze akteneming wordt geweigerd omdat het proces-verbaal van de terechtzitting de vaststellingen inhoudt van de naleving van substantiële en op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvormen. Tevens worden er de verschillende handelingen in vermeld die op de terechtzitting worden gesteld. Het verzoek van de verwerende partij heeft geen betrekking op deze aangelegenheden. Evenmin verplicht enige wettelijke bepaling de Raad de verklaringen van de partijen op te tekenen in het proces-verbaal van de terechtzitting.

3. Over het belang bij het middel van openbare orde

3.1. Verwerende partij voert aan dat "er (...) inderdaad op gewezen (kan) worden dat de Raad van State in een aantal arresten toch een belang heeft geëist zelfs bij een middel van openbare orde (...). In voorliggend dossier vraagt verweerder zich af welke nadelige gevolgen verzoekende partij zou hebben gekend doordat de aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorgelegde beslissing werd ondertekend door de adjunct-commissaris (...). Verweerder ziet evenmin in hoe verzoekende partij zou gebaat zijn bij een vernietiging op grond van een ambtshalve aangevoerd middel omwille van een beweerde substantiële onregelmatigheid, terwijl zij dan geen antwoord heeft op de door haarzelf aangevoerde middelen en haar vraag om internationale bescherming."

3.2. In tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt heeft de verzoekende partij wel degelijk belang bij een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing vermits de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen na vernietiging de zaak, de asielaanvraag van de verzoekende partij opnieuw moet onderzoeken en de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen niet aantoot dat hij verplicht is om eenzelfde beslissing te nemen. De exceptie wordt verworpen.

4. Over de "grond" van de zaak

4.1. Over de devolutieve werking van het beroep

4.1.1. De verwerende partij is de mening toegedaan dat de Raad in het kader van zijn bevoegdheid op basis van artikel 39/2, § 1 van de Vreemdelingenwet iedere beslissing waaraan een substantiële onregelmatigheid kleeft, kan rechtzetten op grond van de devolutieve kracht van het beroep omdat de hele zaak op de Raad overgaat met al de feitelijke en juridische vragen die daarmee samenhangen. De verwerende partij betoogt dat in het kader van de declaratoire opdracht van de Raad, namelijk het al dan niet erkennen van de hoedanigheid van vluchteling en het al dan niet toekennen van het subsidiaire beschermingsstatuut, aan de hand van alle elementen van het dossier, de beslissing van de Raad in de plaats komt van deze van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen waardoor de beweerde onregelmatigheid niet langer bestaande is.

4.1.2. De verzoekende partij voert aan dat de beslissing werd genomen door een onbevoegde ambtenaar hetgeen een substantiële onregelmatigheid betreft die niet kan worden hersteld.

4.1.3. Het standpunt van de verwerende partij, wordt door de Raad niet bijgetreden. Artikel 39/2, §1, 2° van de Vreemdelingenwet bepaalt immers uitdrukkelijk dat de beslissingen van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen vernietigd kunnen worden indien aan de bestreden beslissing een substantiële

onregelmatigheid kleeft die door de Raad niet kan worden hersteld. Dit wordt overigens aan de hand van een voorbeeld verduidelijkt in de memorie van toelichting (memorie van toelichting bij het wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. DOC 51 2479/001, 96).

4.2. Over de bevoegdheden van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en diens adjuncten

4.2.1. De vraag die derhalve in casu dient beantwoord te worden is: “kleeft aan de bestreden beslissing van 25 oktober 2007, genomen en ondertekend door de adjunct-commissaris E. Vissers een substantiële onregelmatigheid?” en zo ja, “gaat het om een substantiële onregelmatigheid die door de Raad niet kan worden hersteld?”.

4.2.2. Artikel 57/6, eerste lid, 1° tot 8° van de Vreemdelingenwet omschrijft de verschillende bevoegdheden van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. Artikel 57/9, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat deze bevoegdheden vermeld in artikel 57/6, eerste lid, 1° tot 7° “door de Commissaris-generaal [worden uitgeoefend] of, als deze verhinderd is, door een van zijn adjuncten”. De in punt 8° omschreven bevoegdheid wordt uitgeoefend door “de Commissaris-generaal of door zijn gemachtigde”.

In de memorie van toelichting bij artikel 57/9 wordt het volgende gesteld: “Zo de bevoegdheid tot het afleveren van bepaalde documenten aan de vluchtelingen en de staatlozen kan gedelegeerd worden, kunnen de beslissingen tot erkenning van de hoedanigheid van vluchteling alleen genomen worden door de Commissaris-generaal. Om de noodzakelijkheid van de dienst te verzekeren kan de Commissaris evenwel, in geval van verhindering, door één van zijn adjuncten vervangen worden.” (Parl. St. Kamer 1986-1987, nr. 689/1, 12). Eenzelfde opvatting wordt te kennen gegeven in het advies van de Raad van State: “zoals in de memorie van toelichting wordt beklemtoond, moeten de bevoegdheden (...) uitgeoefend worden door de Commissaris-generaal. Slechts bij “verhindering” van deze mogen zij door een van zijn adjuncten worden uitgeoefend; het is niet nodig de afwezigheid, die een vorm van verhindering is, afzonderlijk te vermelden. Daarentegen kan de bevoegdheid (...) die slechts betrekking heeft op het afgeven van documenten, niet alleen door de Commissaris-generaal, maar ook door diens gemachtigde worden uitgeoefend.” (Parl. St. Kamer 1986-1987, nr. 689/1, 25). Op de vraag van een parlementslid “of het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen bij consensus, bij meerderheid dan wel alleen in de persoon van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen zal beslissen”, laat de Vice-Eerste Minister weten “dat de beslissing tot de uitsluitende bevoegdheid van de Commissaris-generaal behoort” (Parl. St. Kamer 1986-1987, nr. 689/10, 28) en op de vraag door wie de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen wordt vervangen merkt de Minister van Justitie op “dat de Commissaris-generaal in dat geval de adjunct-commissaris moet aanwijzen die hem zal vervangen. Doet hij dat niet, dan past men de geldende regeling van het openbaar ambt toe: vervanging ofwel door de oudste in dienst ofwel door de oudste in jaren” (Parl. St. Senaat 1986-1987, 515/2, 83).

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 11 juli 2003 tot vaststelling van de werking van het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (B.S. 27 januari 2004) bevestigt deze werkwijze waar het volgende wordt bepaald: “In geval van afwezigheid of verhindering duidt de Commissaris-generaal de adjunct aan die hem vervangt. Bij ontstentenis van een uitdrukkelijke aanduiding is de adjunct met de meeste anciënniteit de vervanger van de Commissaris-generaal. In geval beiden dezelfde anciënniteit bezitten, vervangt de oudste adjunct in leeftijd de Commissaris-generaal”.

4.2.3. Er dient bijgevolg te worden vastgesteld dat de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk de bevoegdheid om aan de vreemdeling de vluchtelingenstatus in de

zin van artikel 48/3, te erkennen of weigeren te erkennen, of de subsidiaire beschermingsstatus in de zin van artikel 48/4, toe te kennen of weigeren toe te kennen, om de vluchtelingenstatus in hoofde van de vreemdelingen die voldoet aan de voorwaarde van artikel 49, § 1, 6°, te bevestigen of weigeren te bevestigen, om de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus op basis van de artikelen 55/3, en 55/5 op te heffen, om de vreemdeling bedoeld in artikel 53 van de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus uit te sluiten op basis van de artikelen 55/2 en 55/4, om de vluchtelingenstatus of subsidiaire beschermingsstatus in te trekken ten aanzien van de vreemdeling die, op grond van de artikelen 55/2 en 55/4, uitgesloten had moeten zijn en om de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus in te trekken ten aanzien van de vreemdeling die als vluchteling is erkend of aan wie de subsidiaire beschermingsstatus werd toegekend op grond van feiten die hij verkeerd heeft weergegeven of achtergehouden, of van valse verklaringen, of van valse of vervalste documenten, die doorslaggevend zijn geweest voor de erkenning van de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus, alsmede ten aanzien van de vreemdeling wiens persoonlijk gedrag later erop wijst dat hij geen vervolging vreest, toewijst aan de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. De Vreemdelingenwet voorziet tevens in artikel 57/9 dat de bevoegdheden opgesomd in artikel 57/6, eerste lid, 1° tot 7°, uitgeoefend kunnen worden door de adjuncten doch enkel indien de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verhinderd is, zoals tevens wordt toegelicht in de hiervoor aangehaalde memorie van toelichting. Meer nog, het voornoemde koninklijk besluit met betrekking tot de werking van het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen voorziet op welke wijze de vervanging dient te gebeuren bij verhindering of afwezigheid, met name door "aanduiding" door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen of bij gebrek aan uitdrukkelijke aanwijzing, door de adjunct met de meeste anciënniteit. Het feit dat in de Vreemdelingenwet en het voornoemde koninklijk besluit niet wordt gesteld dat de afwezigheid uit de bestreden beslissing of uit het administratief dossier moet blijken, verandert niets aan de vaststelling dat de adjunct de hem krachtens artikel 57/6, eerste lid, 1° tot 7° van de Vreemdelingenwet toegekende bevoegdheden slechts kan uitoefenen indien de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verhinderd is.

4.2.4. In dit raam is het nuttig te verwijzen naar het oude artikel 63/3 van de Vreemdelingenwet dat werd opgeheven bij de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Uit de bepalingen van de Vreemdelingenwet zoals deze golden voor de wetwijzigingen van 15 september 2006 blijkt duidelijk dat een onderscheid werd gemaakt in de bevoegdheden van de adjuncten al naargelang de beslissingen al dan niet genomen werden in het raam van het dringend beroep zoals bepaald in artikel 63/3 van de Vreemdelingenwet luidens hetwelk "de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen of een van zijn adjuncten de aangevochten beslissing (bevestigt) of beslist dat verder onderzoek noodzakelijk is en dat de betrokkene voorlopig toegelaten wordt tot binnenkomst, verblijf of vestiging in de hoedanigheid van kandidaat-vluchteling in afwachting van een beslissing in de zin van artikel 57/6, eerste lid, 1°, binnen de dertig dagen na de indiening van het beroep." Artikel 57/6, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet bepaalde dan weer uitdrukkelijk dat de bevoegdheid tot het erkennen of het weigeren te erkennen toebehoort aan de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. Uit dit onderscheid dient te worden afgeleid dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever was en is om de in artikel 57/6, eerste lid, 1° tot 7° van de Vreemdelingenwet bepaalde bevoegdheden toe te wijzen aan de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en enkel wanneer hij verhinderd is, de bevoegdheid toe te kennen aan één van zijn adjuncten.

4.3. Het begrip “verhinderd” en het bewijs van “verhinderd” te zijn

4.3.1. De bevoegdheid van om het even welk administratief orgaan moet rechtstreeks of onrechtstreeks haar oorsprong vinden hetzij in de Grondwet, hetzij in de wet. Onbevoegdheid doet zich dan ook voor als een administratief orgaan handelt wanneer het daartoe niet rechtstreeks of onrechtstreeks door de Grondwet of door de wet is gemachtigd, of nog als het een gebied betreedt dat aan zijn bemoeiing niet is overgelaten. Samengevat kan gesteld worden dat een administratieve rechtshandeling pas wettig is wanneer zij van het wettelijk aangewezen orgaan uitgaat en dat er sprake is van onbevoegdheid wanneer aan deze vereiste niet is voldaan (A. WIRTGEN, “Raad van State, I afdeling administratie, 3 middelen en het ambtshalve aanvoeren van middelen in het bijzonder”, Brugge, die Keure, 2004, nr. 71).

Plaatsvervangings kan pas dan plaatshebben in de gevallen door de wet bepaald en met nakoming van de bij de wet gestelde voorwaarden, in casu bij verhindering van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. Het bestaan van de verhindering moet bewezen worden al toont de rechtspraak van het Hof van Cassatie en de Raad van State zich zeer breed. In geval van plaatsvervangings blijven de administratieve rechtshandelingen verricht door het vervangende orgaan, verbonden aan de functie waarvan de bekleeder is vervangen en de plaatsvervanger kan slechts die handelingen verrichten die door de eisen van de continuïteit van de openbare dienst zijn geboden. De ondertekening door de plaatsvervanger “voor” het administratief orgaan of de verwijzing naar het wettelijk voorschrift dat de plaatsvervangings regelt, dient aanwezig te zijn om als vermoeden van de werkelijkheid van de verhindering of de afwezigheid te gelden. (A. VRANCKX, “Plaatsvervangings en delegatie van overheidsbevoegdheid”, RW 1961-1962, kol. 2383-2386; RvS 28 mei 2009, nr. 193.616; A. MAST, J. DUJARDIN, P. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch Administratief recht, 17de druk, Mechelen, Kluwer, 2006, 95). De Raad van State bevestigt in zijn arrest nr. 193.616 van 28 mei 2009 de hoger vermelde jurisprudentie en besluit dat “in voorliggend geval blijkt dat de adjunct-Commissaris-generaal in eigen naam de beslissing heeft ondertekend”. In een arrest van het Hof van Cassatie van 21 januari 1998 overweegt het Hof “dat krachtens artikel 322 van het Gerechtelijk Wetboek, met name voor die proceshandeling, een onderzoeksrechter door een andere onderzoeksrechter mag worden vervangen, zonder dat daartoe een bijzondere beschikking van de voorzitter van de rechtbank vereist is; Dat evenwel het onderzoek in beginsel gevoerd wordt door één enkele magistraat, zodat diens vervangings alleen verantwoord is als hij wettig is verhinderd;” en “dat derhalve de raadkamer niet regelmatig uitspraak doet over de handhaving van de voorlopige hechtenis wanneer uit geen enkel stuk van de rechtspleging blijkt dat zij heeft vastgesteld of kunnen vaststellen dat de geadieerde en vervangen onderzoeksrechter wettig verhinderd was”. In zoverre de werkzaamheidsverdeling het verrichten van administratieve rechtshandelingen betreft, gaat zij de openbare orde aan (A. VRANCKX, “Plaatsvervangings en delegatie van overheidsbevoegdheid”, R.W. 1961-1962, kol. 2383). De vermelding van de “verhindering” van de bekleeder van de functie is derhalve een substantiële pleegvorm.

Tot slot wijst de Raad erop dat plaatsvervangings een tijdelijke vervangings is die geschiedt wanneer het orgaan aan hetwelk de bevoegdheid is toegewezen, verhinderd of afwezig is of wanneer dat orgaan wegens het spoedeisend karakter van de te verrichten handelingen niet in de mogelijkheid is tijdig op te treden (RvS 28 mei 2009, nr. 193.616).

4.3.2. E. Vissers die op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing adjunct was van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen kon derhalve slechts optreden als plaatsvervanger van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en dit in toepassing van de regel van de

continuïteit van de dienst. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing verhinderd was. Uit de verklaringen van de verwerende partij ter terechtzitting blijkt dat de vervanging door een adjunct in andere omstandigheden dan afwezigheid of verhindering tot de geplogenheden behoort bij het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, met name omdat het Commissariaat-generaal sinds zijn ontstaan veel omvangrijker geworden is en er 40 tot 100 beslissingen per dag genomen worden, zodat het voor de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen niet meer mogelijk is om alles zelf af te handelen of omdat hij verhinderd is door andere taken die moeten vervuld worden. Op deze manier wordt geen onderscheid meer gemaakt tussen enerzijds de noodzaak om de werkzaamheden van de dienst te organiseren en anderzijds de regel van de continuïteit van de openbare dienst, waarbij een administratief orgaan tijdelijk en voor de duur van zijn verhindering of afwezigheid kan worden vervangen. Toestaan dat een administratief orgaan zo goed als voortdurend verhinderd is, terwijl het eigenlijk aanwezig is en zijn normale werkzaamheden uitoefent en geen enkele omstandigheid het verhindert de hem toegekende bevoegdheden uit te oefenen, komt er op neer dat het begrip "verhindering" volledig wordt uitgehold. Gelet op deze vaststellingen dient geconcludeerd te worden dat de adjunct-commissaris de bestreden beslissing in eigen naam genomen en ondertekend heeft en de bestreden beslissing derhalve niet wettig werd genomen.

4.3.3. Waar verwerende partij, onder verwijzing naar rechtspraak van de Raad van State, ten overvloede betoogt dat de Vreemdelingenwet op geen enkele manier het bestaan van de verhindering of de afwezigheid oplegt, laat staan dat de reden voor de verhindering uitdrukkelijk dient te worden opgegeven, in tegenstelling tot andere materies, en dat aan de bevoegdheid van de adjunct niet de minste twijfel kan bestaan gezien plaatsvervangings in geval van afwezigheid of verhindering van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen door één van de adjuncten automatisch geschiedt in gevolge het wettelijk voorschrift en het voor iedereen duidelijk is wie deze adjuncten zijn, gezien hun benoeming wordt gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad zodat dit aan iedereen tegenwerpelijk is en dat de adjunct-commissaris de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen bij plaatsvervangings vervangt voor alles ook voor het ondertekenen van de beslissingen en dat artikel 57/2 van de Vreemdelingenwet dan ook uitdrukkelijk stipuleert dat ook de adjuncten geheel onafhankelijk zijn bij het nemen van hun beslissingen, merkt de Raad op dat de verwerende partij eraan voorbij gaat dat enerzijds de onafhankelijkheid van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en zijn adjuncten gewaarborgd wordt ten aanzien van de Minister en dat dit geen aanduiding inhoudt van de taakverdeling tussen de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en zijn adjuncten, en anderzijds uit hetgeen hiervoor is uiteengezet, blijkt dat de bepalingen van de Vreemdelingenwet zoals deze golden voor de voormelde wetswijzigingen van 15 september 2006 een duidelijk onderscheid maken in de bevoegdheden van de adjuncten al naargelang de beslissingen al dan niet genomen werden in het raam van het dringend beroep zoals bepaald in artikel 63/3 van de Vreemdelingenwet. Overigens wijst de Raad erop dat de geciteerde arresten van de Raad van State, met name RvS 30 november 2001, nr. 101.402; RvS 6 augustus 2002, nr. 109.658 en RvS 17 oktober 2002, nr. 111.642, betrekking hebben op de bevoegdheden van de adjuncten in het raam van het dringend beroep zoals bepaald bij het toen geldende artikel 63/3 van de Vreemdelingenwet.

4.4. Conclusie

De vraag tot slot of de Raad de onregelmatigheid van de door de adjunct-commissaris genomen en ondertekende beslissing al dan niet kan herstellen, dient negatief te worden beantwoord. Het betreft immers een inbreuk op de bevoegdheid

van de steller van een akte, waardoor de beslissing in zijn geheel als gebrekkig moet worden beschouwd. Een dergelijke inbreuk kan slechts hersteld worden door het nemen van een nieuwe beslissing conform artikel 57/9, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, hetgeen impliceert dat de beslissing moet vernietigd worden en de zaak teruggestuurd moet worden naar de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. (Zie op overeenkomstige wijze, Cass. 21 januari 1998, Pas. 1998, 1, 41).

Derhalve is de zaak niet in staat om op grond van art. 39/2 van de Vreemdelingenwet bevestigd of hervormd te worden.

(...).".

2 Over de gegrondheid van het beroep

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het eerste middel de schending aanvoert van de artikelen 39/2, § 1, tweede lid, 2° en 39/76, § 2, van de Vreemdelingenwet, van het beginsel van de devolutieve werking, zoals bepaald in artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek en van de rechtsregels die de jurisdictionele motiveringsplicht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als administratief rechtscollege beheersen, te weten artikel 149 van de Grondwet, artikel 39/65, eerste lid, van de Vreemdelingenwet en het algemeen rechtsbeginsel van de jurisdictionele motiveringsplicht, doordat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest poneert dat hij de onregelmatigheid van de door de adjunct-commissaris genomen en ondertekende beslissing niet kan herstellen, gezien het een inbreuk betreft op de bevoegdheid van de steller van de akte, waardoor de beslissing in zijn geheel als gebrekkig moet worden beschouwd (overwegingen 4.1.3. en 4.4 van het bestreden arrest), terwijl de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nalaat te motiveren waarom hij geen uitspraak ten gronde kan doen (en bijgevolg niet zijn volheid van bevoegdheid kan uitoefenen), rekening houdende met de elementen uit het administratief dossier met inbegrip van het gehoorverslag, het rechtsplegingsdossier en de verklaringen van de partijen ter zitting, en hierbij stilzwijgend voorbijgaat aan het feit dat hij – in tegenstelling tot de annulatiebevoegdheid in het objectieve contentieux waar de wettigheid van een administratieve handeling ter discussie staat – slechts over een zeer beperkte en uitzonderlijke vernietigingsbevoegdheid beschikt; dat ze, samengevat, toelicht dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever was dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van zijn annulatiebevoegdheid met terugzending uitzonderlijk gebruik zou maken en de Raad eerst moet onderzoeken of hij zijn volle rechtsmacht kan uitoefenen, dat de Raad met inhoudelijke motieven dient te beargumenteren waarom de door hem vastgestelde onregelmatigheid niet kan worden hersteld op zijn niveau door rekening te houden met alle elementen uit het administratief dossier (met inbegrip van het gehoorverslag) en de verklaringen van de partijen ter zitting, dat de vernietigingsbevoegdheid met terugzending

altijd samenhangt met de absolute onmogelijkheid van de Raad om uitspraak te doen over een beschermingsstatuut en los staat van het wettig of onwettig karakter van de beslissing, dat de Raad in voorliggend geval volledig nalaat te verduidelijken waarom de onregelmatigheid niet op zijn niveau kan worden hersteld door zijn motieven in de plaats te stellen steunende op de elementen uit het dossier en de verklaringen van de partijen ter terechtzitting, laat staan dat hij preciseert waarom het absoluut onontbeerlijk is om de beslissing te vernietigen en terug te zenden naar het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen om het gebrek te herstellen;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel degelijk heeft gemotiveerd waarom hij besluit over te gaan tot vernietiging, namelijk de onbevoegdheid van de opsteller van de beslissing, dat de Raad terdege heeft vastgesteld dat er een substantiële onregelmatigheid voorhanden is en dat hij deze substantiële onregelmatigheid niet kan herstellen in tegenstelling tot bijvoorbeeld het ontbreken van een motivering van een beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen;

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het middel integraal herneemt en stelt dat de essentie van haar eerste middel is dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nergens verduidelijkt waarom de beweerde onregelmatigheid niet op zijn niveau kan worden hersteld;

2.1.4. Overwegende dat blijkens artikel 39/2, § 1, tweede lid, 2°, van de Vreemdelingenwet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de voor hem bestreden beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen om twee limitatief bepaalde redenen kan vernietigen, met name (1) wanneer aan deze beslissing een substantiële onregelmatigheid kleeft die door hem niet kan worden hersteld, en (2) wanneer essentiële elementen ontbreken die inhouden dat hij niet kan komen tot een bevestiging of hervorming ervan zonder hiertoe aanvullende onderzoeksmaatregelen te bevelen; dat, waar in het tweede geval moet worden aangetoond dat het op grond van het rechtsplegingsdossier niet mogelijk is de zaak met kennis van zaken te onderzoeken, dit in het eerste geval niet vereist is; dat het criterium dan niet is of op grond van het dossier tot de bevestiging of de hervorming van de bestreden beslissing kan worden gekomen, doch wel of de bestreden beslissing aangetast is door een substantiële onregelmatigheid die door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet kan worden hersteld; dat het standpunt van de verzoekende partij erop neerkomt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de beslissing van de Commissaris-generaal slechts kan

vernietigen indien hij niet over alle noodzakelijke gegevens beschikt om uitspraak te kunnen doen; dat deze zienswijze niet kan gevolgd worden omdat ze ieder nut ontnemt aan artikel 39/2, § 1, tweede lid, 2° in zoverre dit de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen machtigt om de beslissing van de Commissaris-generaal te vernietigen wanneer aan deze beslissing een substantiële onregelmatigheid kleeft die door hem niet kan worden hersteld; dat wanneer ook dan de nodige gegevens zouden dienen te ontbreken om uitspraak te kunnen doen, de wetgever geen twee hypothesen had voorzien, doch zich had beperkt tot de tweede hypothese; dat, de wet aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen uitdrukkelijk een vernietigingsbevoegdheid met terugzending toekent wanneer aan de beslissing van de Commissaris-generaal een substantiële onregelmatigheid kleeft die door hem niet kan worden hersteld; dat een andere bijkomende voorwaarde niet wordt gesteld; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest duidelijk de reden aangeeft waarom hij de zaak niet ten gronde kan onderzoeken, met name omdat hij de “onregelmatigheid van de door de adjunct-commissaris genomen en ondertekende beslissing (...) niet kan herstellen. Het betreft immers een inbreuk op de bevoegdheid van de steller van een akte, waardoor de beslissing in zijn geheel als gebrekkig moet worden beschouwd. Een dergelijke inbreuk kan slechts hersteld worden door het nemen van een nieuwe beslissing conform artikel 57/9, eerste lid, van de Vreemdelingenwet”; dat zodoende de Raad duidelijk doet blijken waarom de vastgestelde substantiële onregelmatigheid van de bestreden beslissing niet op zijn niveau aan de hand van het dossier kan worden hersteld; dat het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat in het tweede middel wordt aangevoerd dat het bestreden arrest genomen is met bevoegdheidsoverschrijding en met schending van artikel 39/2, § 1, van de Vreemdelingenwet, afzonderlijk en in samenhang gelezen met artikel 57/9 van dezelfde wet, van artikel 2 van het koninklijk besluit van 11 juli 2003 tot vaststelling van de werking van het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en van het redelijkheidsbeginsel, doordat de Raad oordeelde dat het “toestaan dat een administratief orgaan zo goed als voortdurend verhinderd is, terwijl het eigenlijk aanwezig is en zijn normale werkzaamheden uitoefent en geen enkele omstandigheid het verhindert de hem toegekende bevoegdheden uit te oefenen, er op neer komt dat het begrip volledig wordt uitgehold. Gelet op deze vaststellingen dient geconcludeerd te worden dat de adjunct-commissaris de bestreden beslissing in eigen naam genomen en ondertekend heeft en de bestreden beslissing derhalve niet wettig werd genomen”, terwijl de vaststelling van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen of er in casu sprake is van “hinder” om in voorkomend geval in toepassing van artikel 57/9 van

de wet van 15 december 1980, een adjunct-commissaris aan te duiden conform artikel 2 van het koninklijk besluit van 11 juli 2003 tot vaststelling van de werking van het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, geenszins tot de beoordelingsbevoegdheid behoort van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wanneer deze conform art. 39/2, § 1 van de wet van 15 december 1980 gevat wordt en aldus, los van het oordeel van voorafgaande procedures, zich vrij kan uitspreken over de grond van de zaak; dat de verzoekende partij toelicht dat de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in persoon ter zitting uitdrukkelijk heeft meegedeeld dat hij verhinderd was, hetgeen volstaat opdat de werkelijkheid van de hinder aanwezig is, dat het tot de uitsluitende bevoegdheid van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen behoort om zich in geval van verhindering te laten vervangen door een adjunct-commissaris, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zijn bevoegdheid te buiten is gegaan waar deze de vaststelling van de Commissaris-generaal dat hij verhinderd was om zijn bij artikel 57/6 omschreven bevoegdheden uit te oefenen inhoudelijk heeft getoetst en de opportuniteit ervan heeft beoordeeld om vervolgens vast te stellen dat de adjunct-commissaris de beslissing in eigen naam zou hebben genomen en ondertekend;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat het middel onontvankelijk is daar het nooit eerder werd gebruikt door verzoeker, dat niet wordt ingezien waarom de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet kan overgaan tot interpretatie van het begrip "verhindering", dat de uitleg van verzoeker, namelijk dat hij aanwezig was doch te veel werk had, het begrip "verhindering" uitholt, dat indien hij werkelijk verhinderd was, hij zijn adjuncten de opdracht had moeten geven te vermelden dat hij verhinderd was, zodat het vermoeden van verhindering zou spelen, hetgeen hij niet deed, dat de eenvoudige verklaring dat men verhinderd was onvoldoende is;

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het middel integraal herneemt en stelt dat ze in de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwerende partij was en aldus in de onmogelijkheid verkeerde om in deze procedure middelen aan te voeren;

2.2.4.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het tweede middel de wettigheid aanvecht van de redengeving waarmee de beslissing van 25 oktober 2007 van de adjunct-commissaris op beroep van de verwerende partij wordt vernietigd; dat ze eerst door het bestreden arrest van deze redengeving kennis heeft genomen; dat haar bijgevolg

niet kan worden verweten haar wettigheidskritiek niet eerder te hebben aangevoerd; dat de exceptie van onontvankelijkheid van het middel niet gegrond is;

2.2.4.2. Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest besluit dat de adjunct-commissaris de bestreden beslissing in eigen naam heeft genomen en ondertekend omdat "noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing verhinderd was" en omdat de uitleg van de Commissaris-generaal ter terechtzitting dat de verhindering geschiedde door de werklast "erop neerkomt dat het begrip 'verhindering' volledig uitgehold wordt"; dat, zo het tot de uitsluitende bevoegdheid van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen behoort om zich in geval van verhindering te laten vervangen door een adjunct-commissaris, het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toekomt, wanneer hij onderzoekt of aan de voor hem bestreden beslissing een substantiële onregelmatigheid kleeft, na te gaan of de verhindering van de Commissaris-generaal wel is bewezen en of de rechtskwalificatie van dit wettelijk begrip niet werd miskend; dat het tweede middel niet gegrond is;

2.3.1. Overwegende dat in het derde middel de verzoekende partij laat gelden dat het bestreden arrest genomen is met schending van de artikelen 39/2, § 1, tweede lid, 2°, 39/76, § 2, en 57/9, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, doordat, eerste onderdeel, de Raad oordeelde dat de verklaring van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ter terechtzitting een uitholling vormt van het begrip "verhindering" (zie overweging 4.3.2. van het arrest), terwijl uit deze bepaling niet blijkt dat de door de Commissaris-generaal ter zitting opgegeven reden voor de vervanging door de adjunct-commissaris geen wettige reden van "verhindering" voor de Commissaris-generaal zou kunnen inhouden, doordat, tweede onderdeel, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er verkeerdelijk vanuit gaat dat de vervanging door de Commissaris-generaal door zijn adjunct -- los van het gegeven dat deze vervanging terecht is geschied, gezien de verhindering (zoals hierboven genoegzaam uiteengezet) -- een substantiële onregelmatigheid uitmaakt die door de Raad niet kan worden hersteld, dit terwijl de annulatiebevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen inzake asiel naar de grond strikt beperkt is, beperking die is ingegeven als correlarium voor het feit dat de Raad over geen onderzoeksbevoegdheid beschikt, de vernietigingsbevoegdheid met terugzending van de Raad altijd samenhangt met de absolute (materiële en niet formele) onmogelijkheid van de Raad om uitspraak te doen over een beschermingsstatuut en los staat van het wettig/onwettig karakter van de beslissing; dat ze toelicht, wat het

eerste onderdeel betreft, dat de motivering dat de door de Commissaris-generaal ter zitting gegeven uitleg een uitholling van de "verhinderings" zou zijn, indruist tegen de door de wetgever gewenste ruime invulling van het begrip "verhinderings", dat nergens uit de wet kan worden afgeleid dat de Commissaris-generaal noodzakelijk ziek, fysiek afwezig of in het buitenland moet zijn om van verhinderings te kunnen spreken, dat de wet zich evenmin verzet tegen een te hoge werklast als oorzaak van de verhinderings; dat, wat het tweede onderdeel betreft, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen over alle noodzakelijke gegevens beschikte om uitspraak te kunnen doen over de grond van de zaak, zonder dat de Raad een nieuw onderzoek zou dienen te voeren, waartoe deze niet bevoegd is, dat het vermeende gebrek zodoende kan hersteld worden door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die gevorderd was uitspraak te doen over het geschil;

2.3.2. Overwegende dat de verwerende partij verwijst naar haar antwoord op het tweede middel;

2.3.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het middel integraal herneemt;

2.3.4.1. Overwegende dat, voor zoveel de verwerende partij dezelfde exceptie van onontvankelijkheid als voor het tweede middel opwerpt, deze exceptie om dezelfde reden moet worden verworpen;

2.3.4.2.1. Overwegende dat de uitleg ter zitting van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen dat de verhinderings geschiedde door de werklast door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt verworpen omdat "op deze manier geen onderscheid meer wordt gemaakt tussen enerzijds de noodzaak om de werkzaamheden van de dienst te organiseren en anderzijds de regel van de continuïteit van de openbare dienst, waarbij een administratief orgaan tijdelijk en voor de duur van zijn verhinderings of afwezigheid kan worden vervangen. Toestaan dat een administratief orgaan zo goed als voortdurend ver hinderd is terwijl het eigenlijk aanwezig is en zijn normale werkzaamheden uitoefent en geen enkele omstandigheid het ver hinderd de hem toegekende bevoegdheden uit te oefenen, komt er op neer dat het begrip 'verhinderings' volledig wordt uitgehouden"; dat zodoende niet wordt gesteld dat er enkel ver hinderings is wanneer de Commissaris-generaal ziek, fysiek afwezig of in het buitenland is; dat evenmin wordt gesteld dat ver hinderings slechts voor korte duur mogelijk is; dat ook aldus geenszins wordt uitgesloten dat werklast een oorzaak van ver hinderings kan zijn; dat de argumentatie, ontleend aan de werklast, in wezen wordt verworpen omdat er een praktijk

was ontstaan waarbij de Commissaris-generaal niet "tijdelijk en voor de duur van zijn verhindering" door een adjunct-commissaris werd vervangen, maar "zo goed als voortdurend verhinderd" was terwijl hij "eigenlijk aanwezig (was) en zijn normale werkzaamheden uitoefen(de) en geen enkele omstandigheid (hem) verhinder(de) de hem toegekende bevoegdheden uit te oefenen"; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aldus aangeeft dat de plaatsvervanging niet van voorbijgaande aard was, maar integendeel doorging wanneer er geen verhindering meer was; dat hij mede hieruit wettig de afwezigheid van enige verhindering in hoofde van de Commissaris-generaal heeft kunnen afleiden; dat het eerste onderdeel niet gegrond is;

2.3.4.2.2 Overwegende dat de verzoekende partij in het tweede onderdeel haar standpunt herhaalt volgens hetwelk de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen slechts kan vernietigen indien hij niet over alle noodzakelijke gegevens beschikt om uitspraak te doen; dat bij de bespreking van het eerste middel reeds werd uiteengezet waarom deze stelling niet kan worden gevolgd; dat het volstaat hiernaar te verwijzen; dat het tweede onderdeel niet gegrond is;

2.4.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het vierde middel laat gelden dat het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van verdediging werd geschonden, doordat de geadieerde rechter weigerde op uitdrukkelijk verzoek van de (toenmalige) verwerende partij de verklaringen van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen te akteren in het proces-verbaal van de terechtzitting (niettegenstaande hiertoe geen wettelijke verplichting bestaat) (zie overweging 2.2 van het bestreden arrest), en dit terwijl uit het bestreden arrest blijkt dat de verklaringen van de (toenmalige) verwerende partij ter terechtzitting werden aangewend om te concluderen dat de "verhindering" onbestaande is in het concrete geval (en de adjunct-commissaris in eigen naam de beslissing heeft genomen en ondertekend) (zie overweging 4.3.2. van het bestreden arrest);

2.4.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de procedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen schriftelijk is;

2.4.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het middel integraal herneemt;

2.4.4. Overwegende dat, zoals uit punt 2.2 van het bestreden arrest blijkt, de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen vroeg op het proces-verbaal van de terechtzitting te acteren dat de verhindering geschiedde door de werklust, maar deze akteneming hem werd geweigerd; dat de betreffende verklaring van de Commissaris-generaal evenwel uitdrukkelijk in het bestreden arrest werd opgenomen en er bovendien op werd geantwoord door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen; dat de verzoekende partij in het middel niet laat gelden dat haar verklaring in verband met de werklust in het arrest verkeerd of onvolledig is weergegeven, laat staan dat ze toelicht in welk opzicht deze weergave foutief of onvolledig zou zijn; dat de weigering van akteneming op het proces-verbaal van de terechtzitting dan ook geen weerslag heeft gehad op het bestreden arrest; dat, daargelaten de vraag of de akteneming al dan niet terecht is geweigerd, de thans aangevoerde grief niet tot cassatie kan leiden; dat het vierde middel niet ontvankelijk is;

2.5.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het vijfde middel laat gelden dat het bestreden arrest genomen is met schending van de artikelen 39/16 en 51/4, §§ 2 en 3, van de Vreemdelingenwet, doordat de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op vraag van de geadieerde rechter zijn verklaringen ter terechtzitting zowel in het Nederlands als in het Frans diende af te leggen voor zowel de onderhavige (Nederlandstalige) zaak (met nummer RvV 39.778) die samen met een Franstalige zaak (met nummer CCE 28 831) werd opgeroepen (zie proces-verbaal van de terechtzitting van 22 september 2009 in bijlage, waarin uitdrukkelijk wordt vermeld dat beide zaken samen werden opgeroepen), zonder dat deze verknocht waren in de zin van artikel 39/15 van de Vreemdelingenwet, terwijl de partijen die voor de Raad verschijnen voor hun verklaringen enkel de taal mogen gebruiken die overeenkomstig artikel 51/4, § 2 en § 3 is gekozen of bepaald voor het desbetreffende dossier, in casu dus enkel het Nederlands in de voorliggende zaak;

2.5.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij geen enkel bezwaar heeft geuit op de zitting zelf, dat overigens de voorzitter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorafgaandelijk had gevraagd of er tegen deze werkwijze bezwaar bestond bij de partijen, hetgeen door allen ontkend werd;

2.5.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het middel integraal herneemt en stelt dat de opmerking van de verwerende partij als zou de voorzitter voorafgaandelijk gevraagd hebben of er tegen de betreffende werkwijze bezwaar bestond, feitelijke grondslag mist;

2.5.4. Overwegende dat uit het proces-verbaal van de openbare terechtzitting van de Algemene Vergadering van 22 september 2009 enkel blijkt dat de voorliggende zaak samen met nog een andere, Franstalige, zaak werd opgeroepen; dat uit dit stuk niet kan worden afgeleid dat de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen zijn verklaringen in voorliggende zaak zowel in het Nederlands als in het Frans diende af te leggen; dat indien de voorzitter de Commissaris-generaal vroeg zijn verklaringen in beide talen af te leggen, dit precies was om de taalwetgeving nauwgezet te doen naleven; dat de verklaringen afgelegd in het Nederlands voor de voorliggende zaak golden en de verklaringen afgelegd in het Frans voor de andere, Franstalige, zaak; dat niet wordt ingezien hoe de thans aangevoerde onwettigheid de strekking van het aangevochten arrest kan hebben beïnvloed; dat de Commissaris-generaal enkel laat gelden dat hij daardoor “geen adequaat verweer heeft kunnen voeren in de taal van het onderzoek”, maar dit niet in het minst in concreto toelicht; dat het vijfde middel, zoniet onontvankelijk, alleszins ongegrond is;

2.6.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het zesde middel laat gelden dat het bestreden arrest genomen is met schending van artikel 149 van de Grondwet, van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet en van het algemeen rechtsbeginsel van de jurisdictionele motiveringsplicht, doordat het bestreden arrest de exceptie van de (toenmalige) verwerende partij heeft verworpen stellende dat de (toenmalige) verzoekende partij wel degelijk belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing (zie overweging 3.2), terwijl de (toenmalige) verwerende partij een gebrek aan belang bij het middel (van de onbevoegdheid van de steller van de akte) had opgeworpen (zie punt 3.2 van de verweernota van 6 augustus 2009) en niet bij het beroep, zoals het bestreden arrest laat uitschijnen;

2.6.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat ze in het bezit is van nieuwe elementen welke een ander licht werpen op de zaak zodat dit in elk geval een nieuwe beoordeling door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen vergt;

2.6.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het middel integraal herneemt;

2.6.4. Overwegende dat onder de hoofding "3. Over het belang bij het middel van openbare orde" de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eerst in punt 3.1 de exceptie van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in verband met het opgeroepen middel van openbare orde samenvat om vervolgens in punt 3.2 het volgende te overwegen:

"3.2 In tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt heeft de verzoekende partij wel degelijk belang bij een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing vermits de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen na vernietiging de zaak, de asielaanvraag van de verzoekende partij opnieuw moet onderzoeken en de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen niet aantoot dat hij verplicht is om eenzelfde beslissing te nemen. De exceptie wordt verworpen.";

dat, zowel uit het gebruikte opschrift als uit de samenvatting en de verwerping van de exceptie van de Commissaris-generaal, genoegzaam blijkt dat in punt 3.2 de reden wordt opgegeven waarom de vreemdeling wel degelijk belang heeft bij een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing op grond van het opgeworpen middel van openbare orde; dat het verwijt dat niet is geantwoord op de exceptie van onontvankelijkheid van het middel niet opgaat; dat het zesde middel niet gegrond is,

BESLUIT:

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.


Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zevenentwintig januari tweeduizend en elf, door :

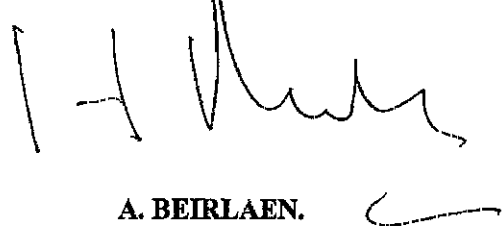
de HH A. BEIRLAEN, kamervoorzitter,
 C. ADAMS, staatsraad,
 P. SOURBRON, staatsraad,
 C. VERHAERT, griffier.

De griffier,



C. VERHAERT.

De voorzitter,



A. BEIRLAEN.