# Europees Hof voor de Rechten van de Mens: Arrest van 5 Februari 2002 (Europa). RG 51.564/99

* Datum : 05-02-2002
* Taal : Nederlands
* Sectie : Rechtspraak
* Bron : Justel N-20020205-8
* Rolnummer : 51.564/99

RAAD VAN EUROPA
EUROPEES HOF VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS
DERDE AFDELING
ZAAK CONKA tegen BELGIE
(Verzoekschrift nr. 51564/99)
ARREST STRAATSBURG 5 februari 2002
Dit arrest wordt definitief onder de voorwaarden die zijn bepaald in artikel 44, lid 2, van het Verdrag.
In zake Conka tegen België
Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (derde afdeling), zitting houdende in een kamer samengesteld uit:
de Heer J.-P. COSTA, voorzitter,
de Heer W. FUHRMANN,
de Heer P. KURIS,
de Heer K. JUNGWIERT,
Sir Nicolas BRATZA,
de Heer K. TRAJA, rechters,
de Heer J. VELAERS, rechter ad hoc,
en Mevrouw S. DOLLE, afdelingsgriffier;
Na beraad in de raadkamer op 15 mei 2001 en 15 januari 2002,
Wijst het hierna volgende arrest, aangenomen op de laatstgenoemde datum;
RECHTSPLEGING
1. Aan de oorsprong van de zaak ligt een verzoekschrift (nr. 51564/99), gericht tegen het Koninkrijk België, waarbij vier Slowaakse onderdanen, de Heer Ján Conka, Mevrouw Mária Conková, Juffrouw Nad'a Conková en Juffrouw Nikola Conková (« de verzoekers »), de zaak aanhangig hadden gemaakt bij het Hof op 4 oktober 1999, krachtens artikel 34 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (« het Verdrag »).
2. De verzoekers beklagen zich inzonderheid, op het vlak van de artikelen 5 en 13 van het Verdrag en 4 van het Protocol nr. 4, over de voorwaarden van hun arrestatie en van hun uitzetting naar Slowakije.
3. Het verzoekschrift werd toegewezen aan de derde afdeling van het Hof (artikel 52, lid 1, van het reglement). Binnen die afdeling werd de kamer die is belast met het onderzoek van de zaak (artikel 27, lid 1, van het Verdrag) samengesteld overeenkomstig artikel 26, lid 1, van het reglement. Ten gevolge van de wraking van Mevrouw Tulkens, rechter verkozen voor België (artikel 28) heeft de Regering de Heer J. Velaers aangewezen om zitting te nemen in de hoedanigheid van rechter ad hoc (artikelen 27, lid 2, van het Verdrag en 29, lid 1, van het reglement).
4. Bij beslissing van 13 maart 2001 heeft de kamer het verzoekschrift gedeeltelijk ontvankelijk verklaard.
5. Zowel de verzoekers als de Regering hebben schriftelijke opmerkingen ten gronde neergelegd (artikel 59, lid 1, van het reglement).
6. Een terechtzitting werd gehouden in het openbaar, in het Paleis voor de Rechten van de Mens, te Straatsburg, op 15 mei 2001 (artikel 59, lid 2, van het reglement).
Zijn verschenen:
- voor de Regering
de Heer C. DEBRULLE, directeur-generaal,
ambtenaar,
Mr. R. ERGEC, advocaat raadsman,
de Heren F. BERNARD, F. ROOSEMONT,
T. MICHAUX, P. SMETS, J. GILLIAUX
en Mevrouw I. VERHEVEN, adviseurs;
- voor de verzoekers
de Heren G.-H. BEAUTHIER, N. VAN OVERLOOP,
O. DE SCHUTTER, raadslieden.
Het Hof heeft Mr. Beauthier, de Heer De Schutter, Mr. Ergee, Mr. Van Overloop en de Heer Gilliaux gehoord in hun verklaringen en in hun antwoorden op zijn vragen.
IN FEITE
I.DE OMSTANDIGHEDEN VAN DE ZAAK
7. De Heer Ján Conka, Mevrouw Mária Conková, Juffrouw Nad'a Conková en Juffrouw Nikola Conková zijn Slowaakse onderdanen van zigeuneroorsprong, respectievelijk geboren in 1960, 1961, 1985 en 1991. De eerste twee genoemden zijn de ouders van de laatste twee genoemden.
8. De verzoekers beweren dat zij van maart tot november 1998 herhaaldelijk door « skinheads » in de Slowaakse Republiek met geweld werden aangevallen. In november 1998 zou de Heer Conka zelfs, tijdens een van die aanvallen, ernstig zijn verwond, in die mate dat hij in het ziekenhuis moest worden opgenomen. De politie zou zijn opgeroepen, maar zou geweigerd hebben tussenbeide te komen. Enkele dagen later zouden de echtgenoten Conka opnieuw door « skinheads » zijn beledigd en bedreigd. Ook op dat ogenblik zou de politie hebben geweigerd tussenbeide te komen.
Die permanente bedreigingen zouden de verzoekers ertoe hebben aangezet uit Slowakije te vluchten naar België, waar zij in het begin van de maand november 1998 zijn aangekomen, te weten de Heer Conka en zijn twee minderjarige kinderen op 6 november en Mevrouw Conková twee dagen later.
A. De asielaanvraag van de verzoekers
9. Op 12 november 1998 vroegen de verzoekers in België politiek asiel aan.
10. Op 3 maart 1999 werden de asielaanvragen onontvankelijk verklaard door de Minister van Binnenlandse Zaken, directoraat-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken om reden dat de betrokkenen niet voldoende elementen aanbrachten die erop zouden wijzen dat hun leven in Slowakije in gevaar zou zijn in de zin van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen. De beslissingen waarbij het verblijf werd geweigerd, waren vergezeld van beslissingen van weigering van toegang tot het grondgebied, die op hun beurt gepaard gingen met een bevel om het grondgebied binnen vijf dagen te verlaten.
11. Op 5 maart 1999 hebben de verzoekers tegen de beslissingen waarbij het verblijf werd geweigerd, een dringend beroep ingesteld bij de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (« de Commissaris-generaal »).
12. Op 14 april 1999 werd de Heer Conka uitgenodigd zich op 22 april aan te melden op het Commissariaat, om zich nader te verklaren over de redenen van zijn asielaanvraag. Hij gaf geen gevolg aan die oproeping.
13. Op 23 april 1999 werd Mevrouw Conková, bijgestaan door een tolk, gehoord door de diensten van de Commissaris in de gevangenis van Gent, waar zij zich in voorlopige hechtenis bevond. Op 17 mei 1999 werd zij door de Correctionele Rechtbank te Gent veroordeeld tot acht maanden gevangenisstraf wegens diefstal.
14. Op 18 juni 1999 bevestigde het Commissariaat-generaal de beslissingen van de Dienst Vreemdelingenzaken waarbij het verblijf van de verzoekers werd geweigerd. Met betrekking tot de Heer Conka baseerde het zijn beslissing op het feit dat de betrokkene, zonder geldige redenen naar voren te hebben gebracht, geen gevolg had gegeven aan zijn oproeping. Met betrekking tot Mevrouw Conková wees de Commissaris, op zowat twee pagina's motivering, op belangrijke tegenstrijdigheden in haar verklaring en uitte hij ernstige twijfels ten aanzien van de geloofwaardigheid ervan.
Zo verklaarde Mevrouw Conková onder meer dat op 4 november 1998 haar echtgenoot, de Heer Conka, gewelddadig werd aangevallen door skinheads zodat hij naar het ziekenhuis moest worden overgebracht. De verzoekster zou de politie hebben geroepen, maar die zou niet tussenbeide zijn gekomen. Dat incident zou de rechtstreekse oorzaak zijn geweest van hun beslissing om uit Slowakije te vluchten. Volgens de Commissaris generaal echter zou die verklaring zijn tegengesproken door het feit dat het vliegtuigbiljet waarmee de verzoekster heeft gereisd reeds was uitgegeven op 2 oktober 1998 en de bustickets waarmee haar echtgenoot en haar kinderen naar België zijn gekomen, waren uitgegeven op 2 november 1998, zijnde vóór het aangehaalde incident van 4 november. Bovendien stemde de versie van het door Mevrouw Conková gerelateerde incident volgens de Commissaris-generaal niet overeen met de versie van haar stiefdochter, met name ten aanzien van het belangrijke punt te weten of de politie tussenbeide was gekomen.
In de beslissingen van de Commissaris was gepreciseerd dat de verzoekers naar de grens van het land dat zij waren ontvlucht, namelijk Slowakije, konden worden teruggeleid en dat de termijn van vijf dagen om het grondgebied te verlaten, die was opgeschort door de indiening van het dringend beroep, opnieuw begon te lopen met de kennisgeving van de beslissingen aan de verzoekers.
15. Op 24 juni 1999 werd Mevrouw Conková in vrijheid gesteld en werd haar een nieuw bevel overhandigd om het grondgebied te verlaten binnen vijf dagen, zijnde tegen 29 juni om middernacht.
16. Op 3 augustus 1999 dienden de verzoekers voor de Raad van State beroep tot vernietiging in van de beslissing van 18 juni 1999, gepaard gaande met vorderingen tot gewone schorsing. De verzoekers vroegen eveneens om het voordeel van rechtsbijstand.
17. Op 23 september 1999 verwierp de Raad van State de verzoeken om rechtsbijstand, om reden dat zij niet vergezeld waren van het getuigschrift van onvermogen dat hiertoe is vereist op grond van artikel 676, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek. Bij het verzoek van Mevrouw Conková was immers een afschrift van dag getuigschrift gevoegd, in plaats van het origineel. Bijgevolg werden de verzoekers bij de beschikkingen tot verwerping verzocht de rechten te voldoen binnen vijftien dagen na de kennisgeving ervan. Aangezien geen enkel gevolg werd gegeven aan dat verzoek, werden de beroepen tot vernietiging en tot schorsing op 28 oktober 1999 van de rol geschrapt.
B. De arrestatie en de uitwijzing van de verzoekers
18. Eind september 1999 riep de politie van de stad Gent voor 1 oktober 1999 verscheidene tientallen Slowaakse zigeunerfamilies op, waaronder de verzoekers. De oproeping, gesteld in het Nederlands en in het Slowaaks bevatte de vermelding dat de maatregel tot doel had het dossier betreffende hun asielaanvraag aan te vullen.
19. Op het commissariaat, waar ook een tolk aanwezig was die de Slowaakse taal machtig was, werd aan de verzoekers een nieuw bevel overhandigd om het grondgebied te verlaten, gedateerd van 29 september 1999 en vergezeld van een beslissing tot terugleiding naar de Slowaakse grens en vrijheidsberoving te dien einde. Het overhandigde document, dat voor allen in gelijke bewoordingen was gesteld, wees als mogelijke beroepen tegen de uitzettingsbeslissing of een beroep tot vernietiging en schorsing bij de Raad van State, in te dienen binnen zestig dagen na de kennisgeving van de beslissing, en als mogelijk beroep tegen de vrijheidsberoving, een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank. Sommige opgeroepen personen zouden niettemin de toestemming hebben gekregen om het commissariaat vrij te verlaten, volgens de Regering, om humanitaire of administratieve redenen.
20. Enkele uren later werden de verzoekers, met andere zigeunerfamilies en vergezeld door de tolk, naar het gesloten transitcentrum gebracht in Steenokkerzeel, het zogeheten centrum « 127bis », nabij de luchthaven van Brussel. Het lijkt dat de tolk slechts korte tijd in het centrum zou zijn gebleven. Volgens de Regering had hij kunnen worden teruggeroepen op verzoek van de betrokkenen. Van hun kant beweerden zij dat hun was gezegd dat geen enkel beroep meer kon worden ingesteld tegen de te hunnen aanzien genomen verwijderingsmaatregel.
21. Tijdens hun verblijf kregen de Slowaakse families het bezoek van een delegatie van Belgische parlementsleden, de consul van Slowakije, afgevaardigden van sommige niet-gouvernementele organisaties en geneesheren. Op vrijdag 1 oktober 1999, om 22.30 uur, werd de raadsman van de verzoekers, Mr. Van Overloop, ingelicht over de hechtenis van zijn cliënten, via de voorzitter van de « Ligue des droits des Roms ». Mr. Van Overloop, die zich nog steeds door de verzoekers gemandateerd achtte, stuurde op 4 oktober 1999 een fax naar de Dienst Vreemdelingenzaken waarbij deze erover werd ingelicht dat de verzoekers zich in het transitcentrum 127bis bevonden met het oog op hun repatriëring naar Slowakije. Hij vroeg ze niet te verwijderen om reden dat zij moesten zorgen voor een lid van hun familie dat in het ziekenhuis was opgenomen. Anderzijds heeft Mr. Van Overloop geen beroep ingesteld tegen de beslissingen tot verwijdering en vrijheidsberoving van 29 september 1999.
22. Op 5 oktober 1999 werden de betrokken families naar de militaire luchthaven van Melsbroek gebracht. Ter plaatse werd met een balpen op de hand van de passagiers het nummer van de zetel geschreven dat hun was toegewezen in het vliegtuig. Het vliegtuig verliet België om 17.45 uur met bestemming Slowakije.
23. Kort daarna verklaarde de Minister van Binnenlandse Zaken, in antwoord op een parlementaire vraag gesteld op 23 december 1999:
« Omwille van de concentratie van Slowaakse asielaanvragers te Gent werd er een collectieve repatriëring naar Slowakije georganiseerd. (...) Uit de rapporten die ik verkregen heb van de burgemeester van Gent en de directeur-generaal van de Dienst vreemdelingenzaken blijkt dat deze operatie correct werd voorbereid, ook al kon de gebrekkige verwoording van de brief die door de Gentse politie werd gericht aan een aantal Slowaken, tot misverstanden aanleiding geven. (...) Zowel de Dienst vreemdelingenzaken als de politiediensten van de stad Gent zijn verrast geweest van het groot aantal Slovaken die zijn ingegaan op de uitnodiging die zij hadden ontvangen. Ten gevolge van dit daadwerkelijk feit werden deze personen enkele dagen later vastgehouden in het Centrum 127bis met het oog op hun verwijdering. (...) »
II. HET RELEVANTE INTERNE RECHT EN DE RELEVANTE INTERNE PRAKTIJK
A. De vreemdelingenwet
24. In het Belgische recht wordt de procedure betreffende de erkenning van het statuut van vluchteling geregeld bij de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (« de vreemdelingenwet ») en bij het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.
De procedure tot erkenning van de hoedanigheid van vluchteling omvat twee fasen. De eerste fase, zijnde de ontvankelijkheidsfase, heeft betrekking op de toelaatbaarheid tot het statuut, terwijl de tweede betrekking heeft op de aanvaardingsprocedure.
De overheden die ertoe gemachtigd zijn op te treden in de loop van het onderzoek van de ontvankelijkheid, zijn de Dienst Vreemdelingenzaken en, op beroep, de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, als administratieve overheden, en de Raad van State, in het vernietingscontentieux. In de loop van de aanvaardingsprocedure zijn het de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, als administratieve overheid, de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen, als administratief rechtscollege en de Raad van State, als administratief cassatierechter. Ten slotte is de raadkamer van de correctionele rechtbank bevoegd om kennis te nemen van de beroepen gericht tegen de maatregelen van vrijheidsberoving die zijn genomen in de loop van de procedure of aan het einde ervan (zie hierna).
25. De te dezen toepasselijke bepalingen van de vreemdelingenwet luiden als volgt:
Artikel 6
« Behoudens de in een internationaal verdrag, in de wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, mag de vreemdeling niet langer dan drie maanden in het Rijk verblijven, tenzij het visum of de visumverklaring dat of die in zijn paspoort of in zijn daarmee gelijkgestelde reistitel werd aangebracht, een andere duur bepaalt. (...) »
Artikel 7
« Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, bevel geven het grondgebied vóór een bepaalde datum te verlaten: (...)
2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd. (...)
Zo de Minister of zijn gemachtigde het nodig acht, kan hij, in dezelfde gevallen, de vreemdeling zonder verwijl naar de grens doen terugleiden.
Te dien einde kan de vreemdeling opgesloten worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel zonder dat de duur van de hechtenis twee maanden te boven mag gaan. »
Artikel 8
« Het bevel om het grondgebied te verlaten of de beslissing tot terugleiding naar de grens vermeldt de bepaling van artikel 7 die werd toegepast. »
Artikel 57/2
« Bij de Minister wordt een ' Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ' opgericht. Dit omvat een Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en diens twee adjuncten. De Commissaris-generaal en zijn adjuncten zijn geheel onafhankelijk bij het nemen van hun beslissingen en het uitbrengen van hun adviezen. »
Artikel 57/3
« De Commissaris-generaal leidt het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.
De Commissaris-generaal wordt benoemd door de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit op voorstel van de Minister.
De Commissaris-generaal wordt benoemd voor een periode van vijf jaar. Zijn mandaat kan hernieuwd worden. (...) »
Artikel 63/2, § 1
« Tegen de beslissing waarbij de Minister, of diens gemachtigde, met toepassing van artikel 52, de binnenkomst, het verblijf of de vestiging in het Rijk weigert aan de vreemdeling die zich vluchteling verklaart, kan een dringend beroep worden ingesteld bij de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. »
Artikel 71
« De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen 7, 25, 27, 29, tweede lid, 51/5, § 3, vierde lid, 52bis, vierde lid, 54, 63/5, derde lid, 67 en 74/6 kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. (...)
De betrokkene kan het in de voorgaande leden bedoelde beroep om de maand indienen. (...) »
Artikel 72
« De raadkamer doet uitspraak binnen vijf werkdagen na het neerleggen van het verzoekschrift, na de betrokkene of zijn advocaat in hun middelen en het openbaar ministerie in zijn advies te hebben gehoord. (...) Indien de raadkamer geen uitspraak heeft gedaan binnen de gestelde termijn, wordt de vreemdeling in vrijheid gesteld.
Zij onderzoekt of de maatregelen van vrijheidsberoving of tot verwijdering van het grondgebied in overeenstemming zijn met de wet zonder zich te mogen uitspreken over hun gepastheid.
Tegen de beschikkingen van de raadkamer kan hoger beroep worden ingesteld door de vreemdeling, door het openbaar ministerie en, in het door artikel 74 bedoelde geval, door de Minister of zijn gevolmachtigde.
Er wordt gehandeld overeenkomstig de wettelijke bepalingen op de voorlopige hechtenis, behoudens deze betreffende het bevel tot aanhouding, de onderzoeksrechter, het verbod van vrij verkeer, de beschikking tot gevangenneming, de voorlopige invrijheidstelling of de invrijheidstelling onder borgtocht en het inzagerecht in het administratief dossier.
De raadsman van de vreemdeling kan het dossier ter griffie van de bevoegde rechtbank raadplegen gedurende de twee werkdagen die aan de terechtzitting voorafgaan.
De griffier geeft hiervan bij aangetekende brief bericht aan de raadsman. »
Artikel 73
« Indien de raadkamer beslist de aanhouding niet te handhaven, wordt de vreemdeling opnieuw in vrijheid gesteld zodra de beslissing in kracht van gewijsde is gegaan.
De Minister kan deze vreemdeling verplichten in een bepaalde plaats te verblijven, hetzij totdat de tegen hem uitgevaardigde maatregel tot verwijdering van het grondgebied ten uitvoer wordt gelegd, hetzij totdat over zijn verzoek tot herziening is beslist. »
26. Bij een arrest van 14 maart 2001 heeft het Hof van Cassatie een arrest verbroken waarbij op 23 januari 2001 de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Luik de invrijheidstelling van een vreemdeling had gelast, om reden dat, door de ontstentenis van opschortende werking van een beroep bij de Raad van State in die zin te interpreteren dat daardoor de gedwongen terugwijzing wordt toegestaan van de buitenlander die zich in een illegale situatie bevindt, de administratie hem een bij de wet georganiseerd daadwerkelijk beroep ontzegt, met schending van artikel 13 van het Verdrag. In zijn arrest heeft het Hof van Cassatie integendeel geoordeeld dat de vraag of de buitenlander die het statuut van vluchteling aanvraagt, over een daadwerkelijk beroep in de zin van artikel 13 beschikt, moest worden beoordeeld in het licht van het geheel van de procedure. Na te hebben herinnerd aan het opschortende karakter van het dringende beroep bij de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, en de mogelijkheid voor de buitenlander om zijn beroep tot vernietiging bij de Raad van State gepaard te laten gaan met een gewoon beroep tot schorsing of tot schorsing wegens dringende noodzakelijkheid, heeft het Hof van Cassatie besloten dat het geheel van die beroepen beantwoordde aan de vereisten van artikel 13 van het Verdrag.
B. De rechtspleging in kort geding voor de Raad van State
27. De relevante bepalingen van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State luiden als volgt:
Artikel 16
« De artikelen 7 en 11 tot 14 zijn niet van toepassing in de gevallen waarin de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd.
In die gevallen kan de voorzitter de eisende partij, de verwerende partij en de tussenkomende partij, alsmede de personen die belang hebben bij de beslechting van de zaak, bij beschikking eventueel te zijnen huize oproepen op het door hem bepaalde uur, zelfs op de feestdagen en van dag tot dag of van uur tot uur.
De beschikking wordt ter kennis gebracht van de auditeur-generaal of van het door hem aangewezen lid van het auditoraat.
In de kennisgeving wordt in voorkomend geval vermeld of het administratief dossier is neergelegd.
Indien de verwerende partij het administratief dossier niet van te voren heeft overgezonden, overhandigt zij het ter terechtzitting aan de voorzitter, die de terechtzitting kan schorsen om aan de auditeur en aan de eisende en de tussenkomende partij de gelegenheid te geven er inzage van te nemen.
De voorzitter kan de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het arrest bevelen. »
Artikel 25
« De vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen wordt ingesteld bij een verzoekschrift dat onderscheiden is van de vordering tot schorsing of van het beroep tot nietigverklaring.
Het verzoekschrift wordt ondertekend door een partij, door een persoon die belang heeft bij de beslechting van de zaak, of door een advocaat die voldoet aan de voorwaarden bepaald bij artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten. »
Artikel 33
« Indien de indiener van een vordering tot schorsing ook uiterst dringende voorlopige maatregelen vordert, is artikel 25 van toepassing op zijn verzoek. De artikelen 29 tot 31 zijn er niet op van toepassing.
In het geval de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt gevorderd, kan de voorzitter de partijen alsook de personen die belang hebben bij de beslechting van de zaak, bij beschikking eventueel te zijnen huize oproepen op het door hem bepaalde uur, zelfs op feestdagen en van dag tot dag of van uur tot uur.
De beschikking wordt ter kennis gebracht van de auditeur-generaal of van het door hem aangewezen lid van het auditoraat.
In de kennisgeving wordt in voorkomend geval vermeld of het administratief dossier is neergelegd.
De voorzitter kan de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het arrest bevelen. »
28. De instructies van de Raad van State betreffende de « procedure te volgen tijdens de weekend-wachtdienst » bevat de volgende passage, met betrekking tot « de ontvangst van het verzoekschrift tot schorsing wegens dringende noodzakelijkheid »:
« De huisbewaarder neemt contact op met de staatsraad, de auditeur en de griffier van wacht om de dringende noodzakelijkheid te beoordelen en de vaststelling van de zaak overeen te komen. In vreemdelingenzaken neemt de griffier, op verzoek van de staatsraad, contact op met de Dienst Vreemdelingenzaken om de datum te kennen die is vooropgesteld voor de repatriëring en vraagt hiervan bevestiging per fax. In vreemdelingenzaken is het aan te raden ambtshalve als tegenpartijen de Minister van Binnenlandse Zaken en de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen aan te wijzen. Het is eveneens raadzaam om in geval van nakende repatriëring de persoonlijke verschijning van de verzoeker te gelasten. »
29. De rechtspraak van de Raad van State bevat verscheidene voorbeelden van arresten waarin dat rechtscollege hetzij dezelfde dag of daags na het verzoekschrift tot schorsing wegens dringende noodzakelijkheid, hetzij in ieder geval vóór het verstrijken van de toebedeelde termijn om het grondgebied te verlaten, de schorsing heeft gelast van de uitvoering van een verwijderingsmaatregel. Het betreft meer bepaald de arresten nrs. 40.383 van 20 september 1992, 51.302 van 25 januari 1995, 57.807 van 24 januari 1996, 75.646 van 2 september 1998, 81.912 van 26 juli 1999, 84.741 van 18 januari 2000 en 85.025 van 1 februari 2000.
De Raad van State heeft eveneens geoordeeld dat een beslissing tot terugleiding naar de grens een handeling is waartegen voor hem beroep kan worden ingesteld. Aldus bijvoorbeeld in de arresten nrs. 56.599 van 4 december 1995, 57.646 van 19 januari 1996, 80.505 van 28 mei 1999 en 85.828 van 3 maart 2000.
C. Overige bronnen
30. In de loop van de maand augustus 1999 vertoonde het aantal asielzoekers vanuit Slowakije een forse stijging. Terwijl voor de eerste zeven maanden van 1999 het gemiddelde 22 aanvragen per maand bedroeg, met niettemin 51 aanvragen alleen voor de maand juli, werden niet minder dan 359 aanvragen geregistreerd van 1 tot 24 augustus 1999. Op laatstgenoemde datum heeft de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken bij brief aan de Minister van Binnenlandse Zaken en aan de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen zijn intentie te kennen gegeven om de asielaanvragen vanwege Slowaakse onderdanen snel te behandelen, teneinde een duidelijk ontradend signaal te geven naar nieuwe potentiële verzoekers toe.
31. Een « algemene oriënteringsnota met betrekking tot een algeheel beleid inzake immigratie », goedgekeurd op 1 oktober 1999 door de Ministerraad, bevat met name de volgende passage:
32. « Een ontwerp voor collectieve repatriëring wordt op dit ogenblik onderzocht, zowel om een signaal te geven aan de Slowaakse overheden als om dit grote aantal illegalen te verwijderen, van wie de aanwezigheid niet langer kan worden geduld. »
33. Het rapport over Slowakije van de Europese Commissie tegen racisme en intolerantie (ECRI) van 15 juni 1998 bevat de volgende passage:
34. « De Roma-zigeuners in Slowakije, zoals in verscheidene andere langen van Midden en Oost-Europa, behoren tot de minstbedeelde sociale laag. Afgezien van enkele geïsoleerde gevallen, leven zij in de marge van het publieke gebeuren, afgesneden van de centra van besluitvorming alsmede van de belangrijke opiniestromingen van het politieke leven. De Roma-zigeuners zijn vaak het slachtoffer van ' skinhead '-gewelddaden; zij worden vaak slecht behandeld en gediscrimineerd door de overheden. »
35. Een ander verslag, voorgelegd door de verzoekers en opgemaakt naar aanleiding van een gemengde missie van de Dienst Vreemdelingenzaken en van het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, in februari 1999 in Slowakije, zou het bestaan bevestigen van ernstige discriminaties ten aanzien van de Roma, die als een inferieure klasse worden behandeld.
IN RECHTE
I. TEN AANZIEN VAN DE BEWEERDE SCHENDING VAN ARTIKEL 5, LID 1, VAN HET VERDRAG
34. De verzoekers beweren dat hun arrestatie op het politiecommissariaat van Gent op 1 oktober 1999 heeft geleid tot een schending van artikel 5, lid 1, waarvan het relevante gedeelte aldus luidt:
« 1. Eenieder heeft recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid. Niemand mag van zijn vrijheid worden beroofd, behalve in de navolgende gevallen en langs wettelijke weg: (...)
f) in het geval van rechtmatige arrestatie of gevangenhouding van personen ten einde hem te beletten op onrechtmatige wijze het land binnen te komen, of indien tegen hem een uitwijzings- of uitleveringsprocedure hangende is. »
35. Het Hof herinnert eraan dat in zijn beslissing over de ontvankelijkheid van het verzoek, het de voorafgaande exceptie van de Regering bij de zaak ten gronde heeft gevoegd, welke was afgeleid uit de niet-uitputting van de interne rechtsmiddelen, te dezen het beroep voor de raadkamer van de correctionele rechtbank (artikel 71 van de vreemdelingenwet).
36. Ten gronde betwisten de verzoekers allereerst dat het noodzakelijk was geweest hen aan te houden om hen het Belgische grondgebied te doen verlaten. Vervolgens en vooral klagen zij de procedure aan die werd aangewend om hen aan te houden: men zou hen in de val hebben gelokt door hen te laten geloven dat hun oproeping ertoe diende het dossier van hun asielaanvraag aan te vullen, terwijl vanaf het begin de overheden enkel de bedoeling hadden om hen van hun vrijheid te beroven. Zij zouden dus misleid zijn geweest ten aanzien van de motieven, en bijgevolg zou er machtsafwending zijn geweest, met schending van artikel 5, lid 1.
Bijgevolg zou men de verzoekers evenmin kunnen verwijten dat zij geen vertrouwen meer hebben gehad in de overheden door te verzaken aan het indienen van het beroep voor de rechtbanken van hetzelfde land. In ieder geval zou een dergelijk beroep onrealistisch zijn geweest gelet op de omstandigheden. Door de overheden in de val gelokt, samengebracht met het oog op een operatie van collectieve repatriëring, geplaatst in gesloten centra waar hun was gezegd dat geen enkel beroep meer openstond, zouden de verzoekers niet in staat zijn geweest rechtstreeks contact op te nemen met hun advocaat, Mr. Van Overloop.
Deze zou pas op vrijdag 1 oktober 1999 op de hoogte zijn gebracht van de vrijheidsbeneming waarvan zijn cliënten het voorwerp hadden uitgemaakt, en dit door toedoen van de voorzitter van de « Ligue des droits des Roms ». Op geen enkel ogenblik, tussen de vrijheidsbeneming van zijn cliënten en de uitvoering van de uitzettingsmaatregel, zou direct contact tot stand hebben kunnen worden gebracht tussen de verzoekers en hun advocaat, bij ontstentenis met name voor hen om telefoongesprekken van buitenaf te kunnen ontvangen. Zij zouden weliswaar contact hebben kunnen opnemen naar buiten toe, maar hen zou op het hart zijn gedrukt dat het onmogelijk zou zijn geweest beroep in te stellen tegen de gevangenneming waarvan zij het voorwerp hadden uitgemaakt.
Ook zou Mr. Van Overloop de zaak pas op maandag 4 oktober aanhangig hebben kunnen maken bij de raadkamer van Gent. Wetende evenwel dat deze enkel op maandag, woensdag en vrijdag zitting houdt, zou de zaak niet hebben kunnen worden gepleit vóór woensdag 6 oktober. Het vliegtuig waarmee de verzoekers België zouden hebben verlaten, zou op dinsdag 5 oktober zijn vertrokken.
37. De Regering herinnert eraan dat aan de verzoekers op respectievelijk 3 maart en 18 juni 1999 een bevel was overhandigd om het grondgebied te verlaten, waarin duidelijk was gesteld dat zij zich blootstelden aan hechtenis met het oog op verwijdering ingeval zij er geen gevolg aan zouden geven. De betrokkenen wisten dus heel goed dat zij zich in een illegale situatie bevonden. Overigens zou Mevrouw Conková strafrechtelijk zijn veroordeeld wegens diefstal, door de Correctionele Rechtbank te Gent. Onder die omstandigheden zou het ongerijmd zijn geweest te beweren dat de verzoekers te goeder trouw waren. Integendeel, op hen zou de doctrine moeten worden toegepast van clean hands of het adagium nemo auditur.
Bovendien zou de omstandigheden dat de bewoordingen van de oproeping dubbelzinnig konden zijn, niet kunnen volstaan om hieruit machtsafwending af te leiden, hetgeen een zware beschuldiging zou zijn en enkel zou zijn aangetoond indien de overheid uitsluitend zou zijn geleid door onrechtmatige motieven, hetgeen te dezen klaarblijkelijk niet het geval zou zijn. Overigens zou de Minister van Binnenlandse Zaken in het openbaar de « gebrekkige verwoording » van de oproeping hebben betreurd. De omstandigheid evenwel dat andere vreemdelingen dan de verzoekers, die zich naar het Commissariaat hadden begeven naar aanleiding van dezelfde oproeping, werden vrijgelaten na onderzoek van hun dossier, zou aantonen dat zij niet uitsluitend was gemotiveerd door de wil om tot arrestaties over te gaan. Zelfs indien het tegendeel zou worden aangenomen, zou de gebruikte methode nog steeds beter zijn geweest dan zich naar de woonplaats van de betrokkenen of naar de school van de kinderen te begeven om ze aan te houden. Als er hoe dan ook sprake kan zijn van list, zou het enkel gaan om een « trucje ».
Ten aanzien van het beroep voor de raadkamer van de correctionele rechtbank ziet de Regering geen enkele omstandigheid die de verzoekers ervan had kunnen vrijstellen dat beroep in te stellen. Volgens haar is het zo dat indien de verzoekers in staat waren de zaak aanhangig te maken bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, zij onder dezelfde omstandigheden ook een beroep hadden kunnen indienen bij de raadkamer.
38. Het Hof stelt vast dat tussen de partijen niet wordt betwist dat de in het geding zijnde arrestatie plaats heeft gehad met het oog op de uitzetting van de verzoekers uit het Belgische grondgebied, zodat artikel 5, lid 1, onder f), te dezen van toepassing is. De verzoekers betwisten weliswaar dat het noodzakelijk zou zijn geweest hen te dien einde aan te houden, maar die bepaling vereist niet dat de aanhouding van een persoon tegen wie een uitzettingsprocedure aan de gang is, kan worden beschouwd als zijnde redelijkerwijze noodzakelijk, bijvoorbeeld om te verhinderen dat er misdrijf wordt begaan of dat de betrokkene op de vlucht zou slaan; in dat opzicht voorziet artikel 5, lid 1, onder f), niet in dezelfde bescherming als artikel 5, lid 1, onder c). In feite is enkel vereist dat « een uitzettingsprocedure aan de gang » is (arrest Chahal t. Verenigd Koninkrijk van 15 november 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, p. 1862, § 112).
39. Wat de « regelmatigheid » van een gevangenhouding betreft, met inbegrip van de inachtneming van de « wettelijke weg », verwijst het Verdrag in wezen naar de verplichting om de normen ten gronde alsmede inzake procedure van de nationale wetgeving in acht te nemen, maar het vereist bovendien de conformiteit van iedere vrijheidsbeneming met het doel van artikel 5: het individu beschermen tegen willekeur (zie onder meer de arresten Bozano t. Frankrijk van 18 december 1986, serie A, nr. 111, p. 23, § 54, en Chahal, voormeld, p. 1864, § 118).
40. Te dezen hebben de verzoekers einde september 1999 een schriftelijke oproeping gekregen waarbij zij werden uitgenodigd zich op 1 oktober te begeven naar het politiecommissariaat van de stad Gent teneinde, volgens de oproeping, « hun dossier met betrekking tot hun asielaanvraag te vervolledigen ». Bij hun aankomst op het commissariaat werd aan hen een bevel overhandigd om het grondgebied te verlaten, gedateerd op 29 september 1999 en vergezeld van een beslissing van terugleiding naar de Slowaakse grens en arrestatie te dien einde. Enkele uren later werden zij naar het gesloten transitcentrum van Steenokkerzeel gebracht.
41. Het Hof stelt vast dat volgens de Regering de in het geding zijnde oproeping weliswaar het voorwerp heeft uitgemaakt van een gebrekkige verwoording, zoals overigens in het openbaar is erkend door de Minister van Binnenlandse Zaken (paragraaf 23 hiervoor), maar dat deze niet zou volstaan om de rechtmatigheid van de arrestatie in haar geheel aan te tasten, laat staan gewag te maken van machtsafwending.
Zelfs als het Hof enige twijfel behoudt ten aanzien van de bestaanbaarheid van een dergelijke praktijk met het Belgische recht, met name omdat zij te dezen niet werd onderworpen aan de beoordeling door een bevoegd nationaal rechtscollege, toch vereist het Verdrag dat iedere vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met het doel van artikel 5: het individu beschermen tegen willekeur (zie paragraaf 39 hiervoor). Hoewel het weliswaar niet uitgesloten is dat de politie op legitieme wijze listen gebruikt om bijvoorbeeld criminele activiteiten beter te kunnen verijdelen, is daarentegen het gedrag van de administratie die het vertrouwen van asielzoekers tracht te winnen om ze vast te houden en vervolgens uit te zetten, vatbaar voor kritiek ten aanzien van de algemene beginselen die in het Verdrag zijn vermeld of daaruit voortvloeien.
In dit opzicht bestaat er echter alle reden te geloven dat de verwoording van de desbetreffende oproeping weliswaar « gebrekkig » was, maar dat dit echter niet het resultaat was van enige onachtzaamheid, maar integendeel als dusdanig gewild was, met het doel het grootst mogelijk aantal geadresseerden van de oproeping ertoe aan te zetten er gevolg aan te geven. Ter terechtzitting heeft de raadsman van de Regering het in dit verband gehad over een « trucje », dat door de overheid bewust werd gebruikt om het welslagen te verzekeren van de « collectieve repatriëring » (paragraaf 23 hiervoor) die zij beslist had te organiseren.
42. Hier dient eraan te worden herinnerd dat de lijst van de uitzonderingen op het recht op vrijheid vervat in artikel 5, lid 1, een exhaustief karakter vertoont en dat enkel een strikte interpretatie strookt met het doel van die bepaling (zie, mutatis mutandis, het arrest K.-F. t. Duitsland van 27 september 1997, Rec. 1997-VII, p. 2975, § 70). Volgens het Hof moet die vereiste zich ook weerspiegelen in de betrouwbaarheid van de mededelingen zoals die welke tot de verzoekers werden gericht, ongeacht of de betrokkenen al dan niet legaal in het land verblijven. Het Hof leidt hieruit af dat het niet bestaanbaar is met artikel 5 dat, in het kader van een geplande uitzettingsoperatie en in een streven naar gemak of doeltreffendheid, de administratie bewust beslist personen, ook al bevinden zij zich in een onwettige situatie, te misleiden over het doel van een oproeping, teneinde hen gemakkelijker van hun vrijheid te kunnen beroven.
43. Dat element moet in overweging worden genomen wanneer het gaat om de kwestie die thans moet worden behandeld, namelijk die van de voorafgaande exceptie van de Regering, waarvan het Hof had besloten dat het ze zou samenvoegen met het onderzoek van de zaak ten gronde. In dit opzicht dient eraan te worden herinnerd dat in het kader van artikel 35, lid 1, van het Verdrag een verzoeker zich moet beroepen op de normaal beschikbare en voldoende rechtsmiddelen om het herstel te verkrijgen voor de schendingen die hij aanvoert. Die beroepen moeten bestaan met een voldoende graad van zekerheid, in de praktijk zoals in de theorie, zo niet ontbreken zij de gewenste doeltreffendheid en toegankelijkheid (zie onder meer het arrest Akdivar en anderen t. Turkije van 16 september 1996, Rec. 1996-IV, p. 1210, § 66).
44. Te dezen stelt het Hof een zeker aantal elementen vast die zonder enige twijfel de toegankelijkheid van het beroep hadden aangetast waarvan de Regering die niet-uitputting aanvoert. Het betreft met name het feit dat de informatie over de beschikbare rechtsmiddelen in kleine letters en in een taal die de verzoekers niet begrijpen, was gedrukt op het document dat hun werd overhandigd bij hun aankomst op het commissariaat; dat om de tientallen zigeunerfamilies die op het commissariaat aanwezig waren, te helpen om de mondelinge en schriftelijke mededelingen die aan hen werden gedaan te begrijpen, er slechts een enkele tolk was, die op het commissariaat aanwezig was maar niet bij hen is gebleven in het gesloten centrum; dat onder dergelijke omstandigheden het wellicht voor de verzoekers moeilijk was te hopen een advocaat te kunnen contacteren met de hulp van die tolk, vanuit het commissariaat, terwijl in het gesloten centrum de verzoekers weliswaar over de mogelijkheid beschikten van telefonisch contact met een advocaat, maar geen beroep meer konden doen op de diensten van de tolk; dat ondanks die moeilijkheden de overheid in geen andere vorm van juridische bijstand had voorzien, noch op het Commissariaat, noch in het centrum.
45. Hoe dan ook - en dat element lijkt beslissend te zijn in de ogen van het Hof -, zoals ter terechtzitting is uiteengezet door de advocaat van de verzoekers, zonder hierin door de Regering te zijn tegengesproken, werd hij over de in het geding zijnde gebeurtenissen en over de situatie van zijn cliënten pas ingelicht op vrijdag 1 oktober 1999 om 22.30 uur, hetgeen ieder beroep bij de raadkamer onmogelijk had gemaakt, vermits de zaak, wanneer zij bij de raadkamer aanhangig werd gemaakt op 4 oktober, pas had kunnen worden gepleit op 6 oktober, terwijl de verzoekers op 5 oktober waren uitgezet. Aldus, ofschoon hij zich nog steeds door de verzoekers gemandateerd achtte (paragraaf 21 hiervoor), kon hun advocaat geen beroep instellen voor de raadkamer.
46. Het Hof herinnert eraan dat het Verdrag ertoe strekt rechten te waarborgen die niet theoretisch of denkbeeldig zijn, maar wel concreet en effectief (zie, mutatis mutandis, het arrest Matthews t. Verenigd Koninkrijk [GK], nr. 24833/94, § 34, EHRM 1999-1). Op het vlak van de toegankelijkheid die een beroep moet vertonen dat wordt aangevoerd krachtens artikel 35, lid 1, van het Verdrag, impliceert dit met name dat de door de overheid opzettelijk gecreëerde omstandigheden van die aard zijn dat de betrokkenen een realistische mogelijkheid hebben gehad om dat beroep in te stellen. Dat was te dezen echter niet het geval, zodat de preliminaire exceptie waarover het gaat, moet worden verworpen.
Er was bijgevolg schending van artikel 5, lid 1, van het Verdrag.
II. TEN AANZIEN VAN DE BEWEERDE SCHENDING VAN ARTIKEL 5, LID 2, VAN HET VERDRAG
47. De verzoekers beroepen zich op een schending van artikel 5, lid 2, van het Verdrag, dat bepaalt:
« Iedere gearresteerde moet onverwijld en in een taal, welke hij verstaat, op de hoogte worden gebracht van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen welke tegen hem zijn ingebracht. »
Zij beweren niet voldoende informatie te hebben gekregen over de redenen van hun arrestatie, hetgeen hen zou hebben belet het beroep in te stellen dat hun toekomt krachtens artikel 5, lid 4, van het Verdrag. Volgens hen heeft geen enkele vertegenwoordiger van het Ministerie van Binnenlandse Zaken, de auteur van de bevelen van 29 september 1999 om het grondgebied te verlaten, officiële informatie gegeven aan de personen die op het politiecommissariaat van Gent werden vastgehouden. Zij zouden genoegen hebben moeten nemen met de inlichtingen vermeld op de overhandigde documenten, die evenwel onvolledig waren, aangezien zij de betrokkenen niet voldoende zouden hebben ingelicht over de wettelijke motieven van hun vasthouding, de feitelijke redenen die ze zou hebben verantwoord, de verwijdering waarvan zij het voorwerp zouden uitmaken, en de rechtsmiddelen waarover zij beschikten.
48. De Regering is van oordeel dat de bepalingen van artikel 5, lid 2, zorgvuldig werden nageleefd en wijst erop dat de beslissing van vrijheidsbeneming van 29 september 1999 met redenen omkleed was en twee dagen later op het politiecommissariaat daarvan kennis is gegeven aan de verzoekers. Bij die kennisgeving zou een tolk die de Slowaakse taal beheerst, aanwezig zijn geweest om de betrokkenen alle uitleg over de inhoud van het document te verschaffen.
49. Het Hof herinnert eraan dat het in zijn beslissing over de ontvankelijkheid van het verzoekschrift de preliminaire exceptie bij de grond van de zaak heeft gevoegd die is opgeworpen door de Regering ten aanzien van de grief afgeleid uit artikel 5, lid 2. Aangezien die exceptie samenvalt met diegene die is opgeworpen op het vlak van artikel 5, lid 1, en gelet op de conclusie ervan in bovenstaande paragraaf 45, dient zij ook hier te worden verworpen.
50. Ten gronde herinnert het Hof eraan dat artikel 5, lid 2, een elementaire waarborg bevat: iedere gearresteerde moet weten waarom hij van zijn vrijheid is beroofd. Die waarborg, die geïntegreerd is in het beschermingssysteem van artikel 5, houdt de verplichting in dat aan een dergelijke persoon, in een duidelijke en voor hem toegankelijke taal, de juridische en feitelijke redenen van zijn vrijheidsbeneming worden medegedeeld opdat hij voor een rechtbank de wettigheid ervan kan betwisten krachtens lid 4. Hij moet die inlichtingen « onverwijld » ontvangen, maar het is mogelijk dat de politiebeambte die hem arresteert ze hem niet aanstonds volledig kan verstrekken. Om te bepalen of hij voldoende inlichtingen heeft gekregen en of hij ze spoedig genoeg heeft gekregen, dient rekening te worden gehouden met de particulariteiten van de zaak (zie, mutatis mutandis, het arrest Murray t. Verenigd Koninkrijk van 28 oktober 1994, serie A nr. 300-A, p. 31, § 72).
51. Te dezen werd aan de verzoekers, bij hun aankomst op het politiecommissariaat kennis gegeven van de beslissing waarbij hun aanhouding werd gelast. Het document dat hun te dien einde werd overhandigd, bevatte de vermelding dat die aanhouding was gelast met toepassing van artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet, gelet op het risico dat de betrokkenen zouden trachten zich te onttrekken aan hun verwijdering van het grondgebied. In een noot vermeldde hetzelfde document, als mogelijk rechtsmiddel tegen de beslissing van vrijheidsbeneming, het beroep bij de raadkamer van de Correctionele Rechtbank.
52. Het Hof heeft reeds erop gewezen dat bij de arrestatie van de verzoekers op het politiecommissariaat een tolk die de Slowaakse taal beheerst aanwezig was, met name met als doel de betrokkenen in te lichten over de inhoud van de mondelinge en schriftelijke mededeling die hun werden gedaan, en inzonderheid van het document waarbij hun aanhouding werd gelast. Zelfs indien op zich alleen die maatregelen te dezen niet volstonden om de verzoekers in staat te stellen de zaak op dienstige wijze bij de raadkamer aanhangig te maken (zie paragraaf 46 hiervoor) beantwoordden de aldus aan de betrokkenen verschafte inlichtingen niettemin aan de vereisten van artikel 5, lid 2, van het Verdrag. Bijgevolg was er geen schending van die bepaling.
III. TEN AANZIEN VAN DE BEWEERDE SCHENDING VAN ARTIKEL 5, LID 4, VAN HET VERDRAG
53. De verzoekers klagen eveneens een schending van artikel 5, lid 4, van het Verdrag aan, dat bepaalt:
Eenieder die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd heeft het recht voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de gevangenhouding onrechtmatig is. »
Het enig mogelijke beroep tegen hun vrijheidsbeneming zou datgene zijn geweest dat is bedoeld in artikel 71 van de vreemdelingenwet, namelijk voor de raadkamer van de Correctionele Rechtbank. Dat beroep zou evenwel niet voldoen aan de vereisten van artikel 5, lid 4. De raadkamer zou immers op de gevangenhouding op grond van artikel 7 van de vreemdelingenwet slechts een zeer marginale controle ten aanzien van de formele wettigheid uitoefenen, zonder de evenredigheid van de vrijheidsbeneming te onderzoeken, d.w.z. of zij, rekening houdend met de eigen elementen van ieder concreet geval, verantwoord is. Vervolgens zouden de omstandigheden waarin de verzoekers werden aangehouden, van die aard zijn geweest dat te dezen de zaak niet bij de raadkamer aanhangig kon worden gemaakt (paragraaf 36 hiervoor).
54. Volgens de Regering daarentegen vervult het genoemde beroep alle voorwaarden van artikel 5, lid 4.
55. Het Hof is in de eerste plaats van oordeel dat de invrijheidstelling van de verzoekers, op 5 oktober 1999 in Slowakije, de grief niet zonder voorwerp maakt, gelet op het feit dat de in het geding zijnde vrijheidsbeneming vijf dagen heeft geduurd (vergelijk met het arrest Fox, Campbell en Hartley t. Verenigd Koninkrijk van 30 augustus 1990, serie A nr. 182, p. 20, § 45). Het stelt evenwel vast dat op dit punt de argumentatie van de Regering samenvalt met die welke zij heeft voorgedragen bij de preliminaire exceptie tegen de grieven op grond van artikel 5, leden 1, 2 en 4, van het Verdrag (paragrafen 37 en 49 hiervoor). Ook moet hier worden verwezen naar de conclusie volgens welke te dezen de verzoekers de zaak niet op dienstige wijze bij de raadkamer aanhangig konden maken (paragraaf 46 hiervoor). Bijgevolg dient geen uitspraak te worden gedaan over de vraag of de omvang van de bevoegdheden van de raadkamer voldoet aan de vereisten van artikel 5, lid 4.
Bijgevolg was er schending van artikel 5, lid 4.
IV. TEN AANZIEN VAN DE BEWEERDE SCHENDING VAN ARTIKEL 4 VAN HET PROTOCOL Nr. 4
56. De verzoekers klagen een schending van artikel 4 van het protocol nr. 4 aan, dat bepaalt:
« Collectieve uitzetting van vreemdelingen is verboden. »
Volgens hen moet de term « collectieve uitzetting » worden opgevat als iedere « collectieve inwerkingstelling van maatregelen van verwijdering van het grondgebied ». De voorafgaande beslissing onderscheiden van de inwerkingstelling van de uitzetting zou erop neerkomen de bepaling volledig uit te hollen, in zoverre de wetgevingen van alle Lid-Staten op dit ogenblik het uitdrukkelijke bestaan zouden vereisen van een individuele beslissing die aan de uitzettingsmaatregel voorafgaat, zodat, als de beslissing wordt onderscheiden van de inwerkingstelling ervan, heden ten dage geen enkele collectieve uitzetting meer veroordeeld zou kunnen worden, hetgeen artikel 4 van het protocol nr. 4 ieder nuttig effect zou ontnemen.
Wat inzonderheid de uitzettingsbeslissingen betreft die ten aanzien van de verzoekers werden genomen, menen zij dat die beslissingen de uiting zijn van een duidelijke wil van de overheid om over te gaan tot een collectieve behandeling van de situatie van een groep particulieren, te dezen de Slowaakse zigeuners. Zij willen dit bewijzen aan de hand van sommige officiële stukken, waaronder brieven gericht op 24 augustus 1999 door de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken aan de Minister van Binnenlandse Zaken en aan de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, waarin de directeur-generaal een snelle behandeling van de asielaanvragen uitgaande van Slowaakse onderdanen aankondigt, teneinde een duidelijk ontraden signaal te geven ter attentie van potentiële nieuwe verzoekers. De verzoekers verwijzen ook naar een « algemene oriënteringsnota met betrekking tot een algeheel beleid inzake immigratie », goedgekeurd op 1 oktober 1999 door de Ministerraad, die met name de volgende passage bevat: « Een ontwerp voor collectieve repatriëring wordt op dit ogenblik onderzocht, zowel om een signaal te geven aan de Slowaakse overheden als om dit grote aantal illegalen te verwijderen, van wie de aanwezigheid niet langer kan worden geduld » (paragraaf 31 hiervoor). Zo ook zou op 23 december 1999 de Minister van Binnenlandse Zaken in antwoord op een parlementaire vraag hebben verklaard: « Omwille van de concentratie van Slowaakse asielaanvragers te Gent werd er een collectieve repatriëring naar Slowakije georganiseerd » (paragraaf 23 hiervoor).
Volgens de verzoekers blijkt uit die elementen een algemeen opzet om een groep particulieren collectief te behandelen, vanaf het nemen van de beslissing tot aan de inwerkingstelling van de uitzetting. In dat verband zou het veelzeggend zijn dat het procédé door de overheid « operatie Golf » is genoemd. Bijgevolg zou, ongeacht de uiterlijke vorm van de voorgelegde beslissingen, te dezen niet kunnen worden beweerd dat er « een redelijk en objectief onderzoek van de bijzondere situatie van elk van de vreemdelingen die de groep vormen » is geweest.
57. Tegenover die grief stelt de Regering een exceptie afgeleid uit het feit dat de verzoekers bij de Raad van State, met name via een beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid, niet de beslissingen hebben aangevochten die de door de betrokkenen beweerde schending vormen, namelijk die van 29 september 1999.
Het Hof stelt vast dat dit beroep samenvalt met datgene dat de Regering aanvoert op grond van artikel 13, gelezen in samenhang met artikel 4 van het protocol nr. 4. Bijgevolg bestaat er aanleiding toe de exceptie samen te voegen met de grond van de zaak en, wat dit betreft, te verwijzen naar het onderzoek van de grief afgeleid uit de schending van die bepalingen.
58. Ten gronde, ten aanzien van de grief afgeleid uit een schending van het enkele artikel 4 van het protocol nr. 4, verwijst de Regering naar de beslissing van onontvankelijkheid die door het Hof is gewezen in de zaak Andric t. Zweden (nr. 45917/99, [afdeling 1] 23.02.99, niet gepubliceerd) om te stellen dat er geen collectieve uitzetting is wanneer de situatie van de verzoekende vreemdelingen het voorwerp heeft uitgemaakt van een individueel en objectief onderzoek dat hem ertoe in staat stelt zijn argumenten tegen de uitzetting naar voren te brengen. Hoewel de bevelen van 29 september 1999 om het grondgebied te verlaten in de plaats zijn getreden van de vorige, zouden echter zowel de Dienst Vreemdelingenzaken als het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, dat een onafhankelijk, onpartijdig en quasi-jurisdictioneel orgaan is, aan de verzoekers de mogelijkheid hebben gegeven om hun geval uiteen te zetten. De beslissing betreffende Mevrouw Conková bevatte drie pagina's met omstandige motivering, getijpt in klein lettertype, waarin werd uitgelegd dat de betrokkene zich in haar land van oorsprong niet blootstelde aan behandelingen strijdig met artikel 3 van het Verdrag. De Heer Conka, van zijn kant, zou zich zelfs niet hebben verwaardigd voor de Commissaris te verschijnen, hoewel deze hem nochtans behoorlijk had opgeroepen.
Het onderzoek naar de opportuniteit om de betrokkenen te verwijderen zou bij de politie van Gent nog zijn voortgezet, vermits sommige afgewezen aanvragers niettemin de toelating zou zijn gegeven om het commissariaat vrij te verlaten, met name om humanitaire en administratieve redenen. Het individuele onderzoek zou zelfs zijn voortgezet voor sommige gevallen, waaronder het echtpaar Conka, tot aan de voet van het vliegtuig, vermits de storting van de bedragen van de maatschappelijke dienstverlening voor de hele maand oktober zou zijn gedaan voor ieder gezinshoofd, exact naar verhouding van de samenstelling van ieder gezin, tot op de frank juist. Kortom, er zou ruimschoots zijn voldaan aan de vereisten van artikel 4 van het protocol nr. 4.
59. Het Hof herinnert aan de rechtspraak volgens welke onder collectieve uitzetting in de zin van artikel 4 van het protocol nr. 4 moet worden begrepen iedere maatregel waarbij vreemdelingen als groep worden gedwongen het land te verlaten, behalve in de gevallen waarin een dergelijke maatregel wordt genomen na afloop en op grond van een redelijk en objectief onderzoek van de particuliere situatie van elk van de vreemdelingen die de groep vormen (Andric t. Zweden, voormeld). Dit betekent daarom niet dat wanneer die laatstgenoemde voorwaarde vervuld is, de omstandigheden van de inwerkingstelling van uitzettingsbeslissingen geen enkele rol meer spelen bij de beoordeling van de inachtneming van artikel 4 van het protocol nr. 4.
60. Te dezen hebben de asielaanvragen van de verzoekers het voorwerp uitgemaakt van beslissingen tot verwerping, genomen op 3 maart 1999 en bevestigd op 18 juni 1999. Met redenen omkleed en vergezeld met een bevel van dezelfde dag om het grondgebied te verlaten, werden de beslissingen van 3 maart 1999 gewezen na afloop van een onderzoek van de persoonlijke situatie van de betrokkenen, op basis van hun verklaringen. De beslissingen van 18 juni 1999 zijn van hun kant ook gebaseerd op motieven afgeleid uit de persoonlijke situatie van de verzoekers en verwijzen naar het bevel van 3 maart 1999 om het grondgebied te verlaten, waarvan de gevolgen door de dringende beroepen waren opgeschort.
61. Het Hof merkt evenwel op dat de in het geding zijnde maatregelen van gevangenneming en verwijdering zijn genomen ter uitvoering van een bevel van 29 september 1999 om het grondgebied te verlaten, dat enkel was gebaseerd op artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet, zonder andere verwijzing naar de persoonlijke situatie van de betrokkenen dan het feit dat hun verblijf in België drie maanden overschreed. Inzonderheid werd in dat document niet verwezen naar de asielaanvraag van de betrokkenen, noch naar de beslissingen van 3 maart en 18 juni 1999 die ter zake waren genomen. Die beslissingen waren weliswaar ook op hun beurt vergezeld van een bevel om het grondgebied te verlaten, maar op grond hiervan alleen konden de verzoekers niet worden gearresteerd. De arrestatie werd bijgevolg voor de eerste maal gelast bij beslissing van 29 september 1999, op een wettelijke grondslag die geen verband hield met hun asielaanvraag, maar niettemin voldoende was om te leiden tot de inwerkingstelling van de bekritiseerde maatregelen. Onder die omstandigheden, en gelet op het grote aantal personen van dezelfde oorsprong die hetzelfde lot hebben gekend als de verzoekers, oordeelt het Hof dat het gevolgde procédé niet van die aard is dat iedere twijfel of het collectieve karakter van de in het geding zijnde uitzetting kan worden uitgesloten.
62. Die twijfel wordt nog versterkt door een geheel van omstandigheden zoals het feit dat vóór de in het geding zijnde operatie de verantwoordelijke politieke instanties operaties van dat soort hadden aangekondigd en instructies hadden gegeven aan de bevoegde administratie met het oog op de verwezenlijking ervan (paragrafen 30 en 31 hiervoor); dat alle betrokkenen tegelijkertijd op het commissariaat zijn opgeroepen; dat de bevelen om het grondgebied te verlaten en om hen aan te houden, die hen werden overhandigd, identiek geformuleerd waren; dat het zeer moeilijk was voor de betrokkenen om een advocaat te contacteren; ten slotte, dat de asielprocedure nog niet was beëindigd.
63. Kortom, in geen enkel stadium van de periode gaande van de oproeping van de betrokkenen op het commissariaat tot aan hun uitzetting, bood de gevolgde procedure voldoende waarborgen die ervan doen blijken dat de individuele situatie van elk van de betrokken personen werkelijk en op gedifferentieerde wijze in aanmerking werd genomen.
Bijgevolg is er schending van artikel 4 van het protocol nr. 4.
V. TEN AANZIEN VAN DE BEWEERDE SCHENDING VAN ARTIKEL 13 VAN HET VERDRAG
64. De verzoekers beweren dat zij, om de beweerde schendingen van artikel 3 van het Verdrag en artikel 4 van het protocol nr. 4 aan te klagen, over geen enkel rechtsmiddel hebben beschikt dat voldeed aan de vereisten van artikel 13 van het Verdrag, dat bepaalt:
« Eenieder wiens rechten en vrijheden, welke in [het] Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op daadwerkelijke rechtshulp voor een nationale instantie, zelfs indien deze schending zou zijn begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functies. »
65. Volgens de verzoekers bood de procedure voor de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen niet de bij artikel 13 vereiste waarborgen. In de eerste plaats zou de betrokken persoon geen enkele waarborg hebben om gehoord te worden, aangezien zijn oproeping een gebruik is, en geen recht. Vervolgens zou hij geen toegang hebben tot zijn dossier, zou hij het proces-verbaal van de optekeningen gemaakt tijdens zijn verhoor niet kunnen nalezen en zou hij niet kunnen eisen dat hem akte wordt verleend van sommige vermeldingen. Wat de mogelijke beroepen voor de Raad van State betreft, zou, om daadwerkelijk te zijn in de zin van artikel 13, een automatische opschortende werking ontbreken. In de zaken met betrekking tot verwijdering van het grondgebied, waar de tenuitvoerlegging van de betwiste overheidsmaatregel onomkeerbare gevolgen heeft, zou immers het opschortende karakter van het beroep bepalend zijn voor het daadwerkelijke karakter ervan en aldus een vereiste vormen welke is gesteld bij artikel 13 van het Verdrag.
66. Wat inzonderheid het beroep wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Raad van State betreft, nemen de verzoekers aan dat in de praktijk het arrest wordt gewezen voordat de maatregel van verwijdering van het grondgebied kon worden uitgevoerd, maar zij beklemtonen dat de wet geen enkele waarborg in die zin biedt en dat het de administratieve overheid volkomen vrij staat de beslissing van verwijdering uit te voeren zonder zelfs het arrest van de Raad van State af te wachten. Bovendien zou dat beroep slechts in 1,36 % van de gevallen worden ingewilligd. Bovendien zou de Raad van State oordelen dat de vreemdeling geen belang meer heeft om de procedure voort te zetten wanneer hij het Belgisch grondgebied heeft verlaten, en zou de Raad van State zich onbevoegd verklaren om de vernietiging of schorsing van een bevel om het grondgebied te verlaten uit te spreken wanneer het enkel een maatregel tot uitvoering van een andere beslissing is, tenzij nieuwe grieven worden aangevoerd met betrekking tot dat bevel om het grondgebied te verlaten, los van de grieven die zijn geformuleerd tegen de beslissing waarvan het de uitvoering verzekert.
67. Volgens de Regering moet de daadwerkelijkheid van de beschikbare rechtsmiddelen in zijn geheel worden beoordeeld, gelet op het feit dat er in het Belgische recht twee categorieën van opeenvolgende en cumuleerbare beroepen bestaan tegen een door de Dienst Vreemdelingenzaken genomen verwijderingsbeslissing: het ene voor de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, het andere voor de Raad van State.
68. Eerstgenoemde zou een quasi-jurisdictioneel, onafhankelijk en onpartijdig orgaan zijn, hetgeen het Hof van Cassatie onlangs nog zou hebben bevestigd bij zijn arrest van 14 maart 2001 (paragraaf 26 hiervoor). Een beroep voor de Commissaris zou automatisch opschortende werking hebben en de rechtspleging zou verscheidene procedurewaarborgen bieden. Zo zou de beslissing van de Commissaris behoorlijk gemotiveerd zijn, met vermelding van alle pertinente omstandigheden van de zaak. Bovendien zou de gevolgde procedure het beginsel van de tegenspraak in acht nemen, volgens hetwelk iedere beslissing inzake asiel moet steunen op stukken en elementen die de kandidaat-vluchteling bekend zijn of die algemeen bekend zijn, of, bij ontstentenis, aan de tegenspraak zijn onderworpen.
Te dezen zou Mevrouw Conková lange tijd zijn gehoord door de diensten van de Commissaris, in aanwezigheid van een tolk, maar zij zou niet de bijstand van een advocaat hebben gevraagd, terwijl zij dat had kunnen doen. De Heer Conka van zijn kant zou zelfs niet zijn ingegaan op de oproeping.
69. De beslissing van de Commissaris zou van haar kant kunnen worden aangevochten voor de Raad van State, via een beroep tot vernietiging, tot gewone schorsing of tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid. De verzoekers zouden echter hebben nagelaten een vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid in te stellen tegen de beslissingen van 18 juni 1999. Zij zouden ook hebben nagelaten dergelijke beroepen in te stellen tegen de bevelen van 29 september 1999 om het grondgebied te verlaten, die in de plaats zouden zijn getreden van die van 18 juni 1999.
70. Die beroepen bij de Raad van State zouden weliswaar ontdaan zijn van automatische opschortende werking en het zou de administratie juridisch gezien vrij staan de tenuitvoerlegging van een verwijderingsmaatregel niet op te schorten vanwege het loutere feit dat een beroep, zelfs wegens uiterst dringende noodzakelijkheid, is ingesteld voor de Raad van State. Toch zou het bestaan, in het verleden, van een dergelijke automatische opschortende werking zeer spoedig hebben geleid tot het indienen van talrijke dilatoire beroepen, hetgeen de wetgever in 1991 ertoe zou hebben gedwongen ze af te schaffen. Om evenwel het daadwerkelijke karakter van een beroep voor de Raad van State te vrijwaren, zou de wetgever bij dezelfde gelegenheid de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid hebben ingevoerd, waarbij aldus het billijke evenwicht wordt hersteld tussen twee fundamentele waarden van het Verdrag: de goede rechtsbedeling en de redelijke termijn van de procedures, enerzijds, en de daadwerkelijkheid van de rechtsbescherming, anderzijds.
71. Die procedure tot schorsing wegens dringende noodzakelijkheid zou effectief zijn, zowel in de praktijk als in rechte, en zou bijgevolg aan de vereisten van artikel 13 voldoen.
Allereerst in rechte zou de rechtspraak van het Hof ter zake niet vereisen dat de beschikbare beroepen gepaard zouden gaan met van rechtswege automatisch opschortende werking. Integendeel, bijvoorbeeld uit het arrest Jabari t. Turkije van 11 juli 2000 (nr. 40035/98, § 50) zou blijken dat een loutere schorsingsbevoegdheid kan volstaan ten aanzien van artikel 13. Via het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid zou de Raad van State echter over een dergelijke bevoegdheid beschikken.
De zeer snelle procedure die in een dergelijk geval zou worden gevolgd, zou moeten worden ingeleid vóór het verstrijken van de termijn die aan de vreemdeling is gegeven om het grondgebied te verlaten en zou in voorkomend geval op een enkele dag kunnen worden afgerond. De voorzitter van de kamer zou immers krachtens artikel 16, tweede lid, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State de partijen op ieder ogenblik kunnen oproepen, zelfs op feestdagen, van uur tot uur, hetgeen herhaaldelijk zou gebeuren in gevallen van terugdrijving naar de grens. Bovendien zou de vreemdeling krachtens artikel 33 van hetzelfde koninklijk besluit de voorzitter verzoeken uiterst dringende voorlopige maatregelen te nemen, met name een bevel om hem niet te verwijderen in afwachting van de afloop van de procedure. Die procedures, toepasselijk 24 uur op 24, zouden dus een doeltreffend middel zijn tegen de eventuele wil van de administratie om de vreemdeling te verwijderen nog voordat het arrest in kort geding van de Raad van State is gewezen. In dat verband verwijst de Regering naar de instructies van de Raad van State betreffende de te volgende procedures tijdens de weekendwacht, waaruit zou blijken dat de terechtzitting en de uitspraak van het arrest moeten worden vastgesteld vóór de uitvoering van de maatregel, indien de administratie de uitvoering van de verwijderingsmaatregel niet zou willen opschorten.
72. Talrijke arresten die door de Regering worden geciteerd, waarbij de Raad van State de schorsing wegens uiterste dringende noodzakelijkheid heeft gelast van de uitvoering van maatregelen tot verwijdering van vreemdelingen, zouden getuigen van de doeltreffendheid van het beroep in de praktijk. Aldus zou de afdeling administratie in de twee gerechtelijke jaren die zijn voorafgegaan aan de gebeurtenissen die ten grondslag liggen van het geschil, zijnde de jaren 1997-98 en 1998-99, in 25,22 % van de gevallen de uitvoering van ten aanzien van buitenlandse onderdanen genomen beslissingen wegens uiterste dringende noodzakelijkheid hebben geschorst. Dat percentage zou 10,88 % bedragen voor de Nederlandstalige kamer.
73. Bovendien zou de rechtspraak voorbeelden van gevallen bevatten waarin enkel het bevel om het grondgebied te verlaten zou zijn geschorst of vernietigd. Hoewel er in het verleden weliswaar gevallen hebben kunnen bestaan waarin de Raad van State heeft geoordeeld dat beslissingen tot terugleiding naar de grens enkel maatregelen waren tot uitvoering van voordien gegeven bevelen om het grondgebied te verlaten, zou die rechtspraak sindsdien zijn geëvolueerd en voortaan in die zin zijn georiënteerd dat het wel degelijk gaat om een administratieve beslissing die vatbaar is voor beroep. Anderzijds zou de vreemdeling die het nationale grondgebied heeft verlaten weliswaar geen belang meer hebben bij de schorsing van de verwijderingsmaatregel, maar hij zou niettemin zijn belang bij de vernietiging ervan behouden, behalve uiteraard in geval van vrijwillig vertrek.
74. Ten slotte is de Regering van oordeel dat het daadwerkelijk karakter van een beroep niet kan worden beoordeeld los van de politieke en juridische context in België en bijgevolg los van de beoordelingsvrijheid die haar te dezen moet worden erkend. Het recht om daadwerkelijke rechtshulp waarborgt niet het recht om misbruik te maken van de procedures, noch het recht om onwetendheid.
De Raad van State zou op dit ogenblik zijn geconfronteerd met talrijke misbruiken die de werking ervan blokkeren, waarbij het contentieux voortvloeiend uit de toepassingen van de vreemdelingenwet op zich reeds meer dan de helft van alle betwiste zaken uitmaakt. Die verzoekschriften zouden echter voor de overgrote meerderheid dilatoir zijn. Ten aanzien van die realiteit zou het doel van de wetgever niet erin hebben bestaan de toegang tot de administratieve rechten te beperken, maar enkel een bepaalde modaliteit - de opschortende werking van rechtswege - niet toe te staan, waarvan vaststaat dat zij een rampzalige nefaste uitwerking zou hebben in de Belgische context, in strijd met het beginsel van de goede rechtsbedeling dat ten grondslag ligt aan artikel 6 van het Verdrag.
75. Het Hof herinnert eraan dat artikel 13 van het Verdrag het bestaan waarborgt, in het interne recht, van een rechtsmiddel dat het mogelijk maakt zich te beroepen op de rechten en vrijheden van het Verdrag zoals zij daarin verankerd kunnen zijn. Die bepaling heeft dus tot gevolg dat een intern rechtsmiddel wordt geëist waardoor de inhoud kan worden onderzocht van een « verdedigbare grief » gegrond op het Verdrag en waardoor passend herstel kan worden verkregen. De draagwijdte van de verplichting die artikel 13 op de verdragsluitende Staten doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoeker. Het beroep dat artikel 13 voorschrijft, moet evenwel « daadwerkelijk » zijn, zowel in de praktijk als in rechte. De « daadwerkelijkheid » van een beroep in de zin van artikel 13 hangt niet af van de zekerheid van een gunstige afloop voor de verzoeker. Zo ook moet de « instantie » waarvan in die bepaling sprake is, geen gerechtelijke instantie zijn, maar dan komen haar bevoegdheden en de waarborgen die zij biedt in aanmerking om de daadwerkelijkheid te beoordelen van het voor haar ingestelde beroep. Bovendien kan het geheel van de door het interne recht geboden rechtsmiddelen voldoen aan de vereisten van artikel 13, zelfs indien geen ervan op zich volledig eraan voldoet (zie, onder vele andere, het arrest Kudła t. Polen [GK], nr. 30210/96, § 157, EHRM 2000).
76. Bovendien is nog vereist dat de grief opdat artikel 13 erop kan worden toegepast, kan doorgaan als zijnde verdedigbaar (zie, mutatis mutandis, het arrest Chahal t. Verenigd Koninkrijk van 15 november 1996, Rec. 1996-V, p. 1870, § 147). Te dezen is dit niet het geval met de grieven afgeleid uit een schending van artikel 3, die het Hof op 13 maart 2001 klaarblijkelijk ongegrond heeft verklaard. Bijgevolg was er geen schending van artikel 13, gelezen in samenhang met artikel 3.
77. Daarentegen kan de grief afgeleid uit een schending van artikel 4 van het Protocol nr. 4, volgens het Hof doorgaan als zijnde verdedigbaar.
78. Het Hof herinnert in dit verband eraan dat de in het geding zijnde uitzettingen zijn verricht op basis van bevelen van 29 september 1999 om het grondgebied te verlaten, die volgens de Regering in de plaats waren getreden van de bevelen van 3 maart en 18 juni 1999 en die vatbaar waren voor een beroep bij de Raad van State, met name tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid.
De verzoekers hebben evenwel dat beroep niet ingesteld, hoewel hun raadsman op de hoogte was gebracht van de in het geding zijnde gebeurtenissen en van de situatie van zijn cliënten op 1 oktober 1999 om 22.30 uur en zich door hen nog steeds gemandateerd achtte. De verzoekers betwisten niet dat de Raad van State kan doorgaan als een « nationale instantie » in de zin van artikel 13, maar beweren dat het beroep niet de door die bepaling gewilde daadwerkelijkheid vertoonde, vermits het niet gepaard ging met een van rechtswege opschortend effect. Bijgevolg dient deze vraag te worden onderzocht.
79. Het Hof overweegt dat het daadwerkelijk karakter van de beroepen, vereist bij artikel 13, veronderstelt dat zij de uitvoering kunnen verhinderen van maatregelen die strijdig zijn met het Verdrag en waarvan de gevolgen potentieel onomkeerbaar zijn (zie, mutatis mutandis, Jabari t. Turkije, arrest van 11 juli 2000, nr. 40035/98, § 50 (niet gepubliceerd)). Bijgevolg verzet artikel 13 zich ertegen dat dergelijke maatregelen ten uitvoer worden gelegd nog voor de afloop van het onderzoek, door de nationale overheden, van de bestaanbaarheid ervan met het Verdrag. De verdragsluitende Staten genieten een zekere beoordelingsruimte ten aanzien van de manier waarop zij zich conformeren aan de verplichtingen die hun zijn opgelegd bij artikel 13 (zie het arrest Chahal t. Verenigd Koninkrijk, voormeld, p. 1870, § 145).
80. Te dezen was de Raad van State ertoe geroepen de grieven van de verzoekers in het kader van het door hen ingestelde beroep tot vernietiging ten gronde te onderzoeken. Gelet op de tijd die dat onderzoek in beslag zou nemen en gelet op het feit dat zij met uitzetting waren bedreigd, hebben de verzoekers hun beroep tot vernietiging gepaard laten gaan met een beroep tot gewone schorsing, waarvan de Regering evenwel het inadequate karakter in de omstandigheden van de zaak beklemtoont. Volgens haar hadden de betrokkenen een vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid moeten instellen.
Het Hof kan evenwel niet om de vaststelling heen dat het beroep tot gewone schorsing deel uitmaakt van de beroepen die, volgens het document dat de beslissing van de Commissaris-generaal van 18 juni 1999 bevat, openstonden voor de verzoekers om die beslissing aan te vechten. Wetende dat volgens die beslissing de betrokkenen over slechts vijf dagen beschikten om het nationale grondgebied te verlaten, dat het beroep tot gewone schorsing op zich niet opschortend is en dat de Raad van State over vijfenveertig dagen beschikt om uitspraak te doen over een dergelijk beroep (artikel 17, § 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State), was de loutere vermelding ervan onder de beschikbare rechtsmiddelen op zijn minst van die aard dat zij bij de verzoekers verwarring kon doen ontstaan.
81. Het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid is evenmin opschortend. De Regering wijst evenwel erop dat de voorzitter van de kamer de partijen op ieder ogenblik kan oproepen, zelfs op feestdagen, van uur tot uur, hetgeen vaak het geval zou zijn bij terugdrijving naar de grens, teneinde uitspraak te kunnen doen en in voorkomend geval de schorsing van de verwijderingsmaatregel te kunnen gelasten vóór de uitvoering ervan. De administratie is immers juridisch niet ertoe gehouden de beslissing van de Raad van State af te wachten om tot de verwijdering over te gaan. Het is met dat doel dat de Raad van State bijvoorbeeld instructies heeft aangenomen waarin is voorzien dat in geval van verzoekschrift tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid de griffier, op vraag van de staatsraad, contact opneemt met de Dienst Vreemdelingenzaken om de datum te kennen die voor de repatriëring is vooropgesteld en alle gevolgen hieruit te trekken ten aanzien van de te volgen rechtspleging. Een dergelijk systeem roept twee bedenkingen op.
82. In de eerste plaats kan men niet uitsluiten dat een systeem waarbij de schorsing wordt toegekend op verzoek, geval per geval, zij ten onrechte kan worden geweigerd, met name indien achteraf zou blijken dat de instantie die ten gronde uitspraak doet, een uitzettingsbeslissing toch moet vernietigen wegens niet-inachtneming van het Verdrag, bijvoorbeeld omdat de betrokkene slecht zou zijn behandeld in het land van bestemming of het slachtoffer zou zijn geweest van een collectieve uitzetting. In een dergelijk geval zou het door de betrokkene ingestelde beroep niet het daadwerkelijke karakter in de zin van artikel 13 hebben vertoond.
83. Vervolgens, hoewel dat gevaar voor vergissingen in de praktijk verwaarloosbaar zou zijn - hetgeen het Hof niet zou kunnen beoordelen bij ontstentenis van betrouwbare gegevens -, dient te worden beklemtoond dat de vereisten van artikel 13, net zoals die van de andere bepalingen van het Verdrag, te maken hebben met waarborgen, en niet de loutere goede wil of met praktische regelingen. Dit is een van de gevolgen van de voorrang van het recht, zijnde een van de grondbeginselen van een democratische samenleving, inherent aan het geheel van de artikelen van het Verdrag (zie, mutatis mutandis, Iatridis t. Griekenland, [GK], nr. 31107/96, § 58, EHRM 1999-II).
Nu blijkt echter dat de administratie niet ertoe gehouden is de tenuitvoerlegging van een uitzettingsmaatregel op te schorten zolang het kort geding wegens uiterst dringende noodzakelijkheid hangende is, zelfs niet gedurende een redelijke minimumtermijn die de Raad van State ertoe in staat zou stellen uitspraak te doen. Bovendien is het precies op de Raad van State dat in de praktijk de last rust om de bedoelingen van de administratie ten aanzien van de beoogde uitzettingen na te gaan en dienovereenkomstig te handelen, maar niets blijkt hem ertoe te verplichten dit te doen. Ten slotte is het krachtens gewone interne instructies dat, met dat doel, de griffier van de Raad van State, op instructie van de staatsraad, contact opneemt met de administratie, zonder dat men de gevolgen kent van een eventueel verzuim op dit gebied. Uiteindelijk heeft de verzoeker geen enkele waarborg dat de Raad van State en de administratie zich in alle gevallen aan de beschreven praktijk conformeren, noch a fortiori dat de Raad van State uitspraak doet, of zelfs zitting houdt, vóór zijn uitzetting, of dat de administratie een redelijke minimumtermijn in acht neemt.
Al die elementen maken het beroep te aleatorisch om te voldoen aan de vereisten van artikel 13.
84. Wat de overbelasting van de Raad van State en de risico's van misbruik betreft is het Hof van oordeel dat, net zoals artikel 6 van het Verdrag, artikel 13 de Verdragsluitende Staten ertoe verplicht hun rechtscolleges dusdanig te organiseren dat zij ertoe in staat zijn aan de vereisten van die bepaling te beantwoorden (zie, mutatis mutandis, het arrest Süßmann t. Duitsland van 16 september 1996, Rec. 1996-IV, p. 1174, § 55). In dat verband dient te worden gewezen op het belang van artikel 13 met het oog op de handhaving van de subsidiariteit van het systeem van het Verdrag (zie, mutatis mutandis, Kudła t. Polen [GK], nr. 30210/96, § 152, EHRM 2000-XI)
.
85. Bijgevolg beschikten de verzoekers niet over een beroep dat voldoet aan de voorwaarden van artikel 13 om hun grief te doen gelden die is afgeleid uit artikel 4 van het Protocol nr. 4. Er was derhalve schending van artikel 13 van het Verdrag en de exceptie aangevoerd tegen de grief die is afgeleid uit de schending van artikel 4 van het Protocol nr. 4 (paragraaf 57 hiervoor) dient te worden verworpen.
VI TEN AANZIEN VAN DE TOEPASSING VAN ARTIKEL 41 VAN HET VERDRAG
86. Artikel 41 van het Verdrag bepaalt:
« Indien het Hof vaststelt dat er een schending van het Verdrag of van de Protocollen daarbij heeft plaatsgevonden en indien het nationale recht van de betrokken Hoger Verdragsluitende Partij slechts gedeeltelijk rechtsherstel toelaat, kent het Hof, indien nodig, een billijke genoegdoening toe aan de benadeelde. »
A. Schade
87. Volgens de verzoekers hangt de beoordeling van de morele schade die voor hen voortvloeit uit de ondergane schendingen van het Verdrag, af van de maatregelen die de Belgische Staat zich ertoe zal verplichten in de toekomst te nemen teneinde de integrale uitvoering van het arrest van het Hof te verzekeren. Bijgevolg zouden zij wensen een dialoog met de Belgische Staat te kunnen aangaan over de gevolgen van het arrest.
88. De Regering spreekt zich over dit punt niet uit.
89. Het Hof herinnert eraan dat de verwerende Staat vrij blijft om onder de controle van het Comité van Ministers van de Raad van Europa de middelen te kiezen om zijn juridische verplichting te voldoen ten aanzien van artikel 46 van het Verdrag, voor zover die middelen verenigbaar zijn met de conclusies vervat in het arrest van het Hof (zie het arrest Scozzari en Giunta t. Italië, [GK], nrs. 39221/98 en 41963/98, § 249, EHRM 2000-VIII). Bijgevolg acht het Hof het niet gepast deze kwestie aan te houden. Uitspraak doende naar billijkheid raamt het Hof de door de verzoekers geleden morele schade op 10.000 euro.
B. Kosten van het geding
90. Wegens kosten van het geding vorderen de verzoekers 19.850 euro, waarbij dit bedrag door de verzoekers is gedetailleerd en overeenstemt met hun vertegenwoordiging voor het Hof door hun drie raadslieden.
91. De Regering is van oordeel dat de raadslieden van de verzoekers niet rechtstreeks op grond van artikel 41 de betaling van hun erelonen kunnen vorderen, maar dat het de verzoekers zelf zou toekomen de terugbetaling ervan te vorderen, tenzij zij als onvermogend zouden kunnen doorgaan, maar in dat geval hadden zij rechtsbijstand moeten vorderen, hetgeen zij niet hebben gedaan. Onder dat voorbehoud aanvaardt de Regering een som te betalen in verhouding tot het belang van de gegrond verklaarde grieven.
92. Gelet op de omstandigheden, en inzonderheid op het feit dat de verzoekers uit België zijn uitgezet, oordeelt het Hof dat de namens de verzoekers ingediende vorderingen ontvankelijk zijn. Uitspraak doende naar billijkheid oordeelt het Hof evenwel dat het bedrag buitensporig is en brengt het terug tot 9.000 euro.
C. Moratoriuminteresten
93. Volgens de informatie waarover het Hof beschikt bedraagt de wettelijke interestvoet die in België van toepassing is op de datum van aanneming van dit arrest 7 % per jaar.
OM DIE REDENEN, HET HOF
1. Verwerpt, met eenparigheid, de preliminaire exceptie, op het vlak van artikel 5, §§ 1, 2 en 4 van het Verdrag afgeleid uit de niet-uitputting van de interne rechtsmiddelen;
2. Zegt, met eenparigheid, dat er schending was van artikel 5, lid 1, van het Verdrag;
3. Zegt, met eenparigheid, dat er geen schending was van artikel 5, lid 2, van het Verdrag;
4. Zegt, met eenparigheid, dat er schending was van artikel 5, lid 4, van het Verdrag;
5. Zegt, met vier stemmen tegen drie, dat er schending was van artikel 4 van het Protocol nr. 4 bij het Verdrag;
6. Zegt, met eenparigheid, dat er geen schending was van artikel 13 van het Verdrag, gelezen in samenhang met artikel 3;
7. Zegt, met vier stemmen tegen drie, dat er schending was van artikel 13 van het Verdrag, gelezen in samenhang met artikel 4 van het Protocol nr. 4;
8. Zegt, met zes stemmen tegen een,
a) dat de verwerende Staat de verzoekers, binnen drie maanden te rekenen vanaf de dag waarop het arrest definitief zal zijn geworden, overeenkomstig artikel 44, lid 2, van het Verdrag, de volgende sommen moet betalen:
i. 10.000 (tienduizend) euro, wegens morele schade;
ii. 9.000 (negenduizend) euro, wegens kosten van het geding;
b) dat die bedragen zullen worden vermeerderd met een gewone interest van 7 % per jaar te rekenen vanaf het verstrijken van de voormelde termijn en tot aan de betaling;
9. Verwerpt, met eenparigheid, de vordering tot billijke genoegdoening voor het overige.
Gedaan in het Frans, vervolgens schriftelijk medegedeeld op 5 februari 2002 met toepassing van artikel 77, leden 2 en 3, van het reglement.
S. Dollé J.-P.Costa GriffierVoorzitter
Bij dit arrest is, overeenkomstig de artikelen 45, lid 2, van het Verdrag en 74, lid 2, van het reglement, de uiteenzetting van de volgende afzonderlijke meningen gevoegd:
- gedeeltelijk overeenstemmende en gedeeltelijk afwijkende mening van de Heer Velaers;
- afwijkende mening van de Heer Jungwiert, waarbij de Heer Kuris zich aansluit.
J.-P.C.
S.D.
GEDEELTELIJK OVEREENSTEMMENDE EN GEDEELTELIJK
AFWIJKENDE MENING VAN DE HEER VELAERS, RECHTER AD HOC
Ten aanzien van artikel 5, leden 1 en 4, van het Verdrag
1. Ik deel de mening van het Hof volgens welke de omstandigheden waarin de verzoekers van hun vrijheid zijn beroofd, een schending vormen van artikel 5, leden 1 en 4, van het Verdrag.
2. Het Verdrag vereist dat iedere vrijheidsbeneming gebeurt « langs wettelijke weg ». Hoewel de woorden « langs wettelijke weg » in wezen verwijzen naar de nationale wetgeving en zij dus neerkomen op « de noodzaak om de in de nationale wetgeving vastgestelde procedure te volgen », heeft het Hof in het arrest Winterwerp van 26 september 1979 evenwel eraan toegevoegd: « (...) het is noodzakelijk dat het interne recht zich zelf aan het Verdrag conformeert, met inbegrip van de algemene beginselen die erin zijn vervat of eruit voortvloeien » (§ 45).
3. De list die door de Belgische politie is aangewend, moet bijgevolg worden onderzocht in het licht van de « algemene beginselen » van het Verdrag. De politiemethodes en -technieken kunnen enkel als regelmatig en billijk worden aangemerkt op voorwaarde dat zij evenredig zijn met de doelstellingen die de overheid wil bereiken. Het evenredigheidsbeginsel is immers een algemeen beginsel van het Verdrag. Het vindt ruime toepassing in de rechtspraak van het Hof (met name die over de artikelen 8-11, lid 2, artikel 14 enz.) en kan worden beschouwd als zijnde vervat in het voorschrift van artikel 5, volgens hetwelk een vrijheidsbeneming dient te gebeuren « langs wettelijke weg ». De door de politie van Gent gebruikte methode - de list - is naar mijn mening niet in overeenstemming met dat evenredigheidsbeginsel. De personen die van hun vrijheid moesten worden beroofd, waren geen criminelen. Het waren illegalen van wie de asielaanvraag was verworpen. Terecht heeft het Hof niet uitgesloten dat de politie, in haar strijd tegen de criminaliteit, ertoe wordt gebracht listen te gebruiken die het haar mogelijk maken doeltreffend te zijn (§ 45). Maar te dezen was de actie van de politie van Gent niet te situeren in het kader van een strafrechtelijke opsporing, maar wel in het kader van een administratieve actie van gedwongen uitzetting. Hoewel de Staat het recht heeft om illegalen daadwerkelijk uit te zetten en hoewel de passende alternatieven om dit te doen niet talrijk zijn en zij vaak eveneens nefaste gevolgen dreigen te hebben voor de betrokkenen en hun kinderen, dreigt de aanwending van een dergelijke list zoals die welke is gebruikt door de politie van Gent te leiden tot algemene ongeloofwaardigheid van de overheid in hun administratieve relaties met vreemdelingen die illegaal op het nationale grondgebied verblijven. Dit gevolg maakt naar mijn mening het door de politie van Gent gedane beroep op de list strijdig met het evenredigheidsbeginsel. In een rechtsstaat zijn illegalen geen rechtelozen. Zij moeten kunnen vertrouwen op de te hunnen aanzien gedane mededelingen van de administratieve overheden.
4. Artikel 5, lid 4, van het Verdrag waarborgt iedere persoon die van zijn vrijheid wordt beroofd, het recht voorziening te vragen bij de rechter. Ik deel de mening van het Hof volgens welke te dezen het beroep voor de raadkamer niet toegankelijk was (§ 45). Bovendien verwijst het Hof terecht naar zijn arrest in de zaak Fox, Campbell en Hartley (§ 55). In die zaak waren de verzoekers gedurende ongeveer 30 en 44 uur vastgehouden. De dag na hun arrestatie hadden zij een geding in habeas corpus ingesteld, maar zij werden vrijgelaten voordat de gerechtelijke controle kon plaatsvinden. Het Hof achtte het overbodig de gegrondheid van de door de betrokkenen op grond van artikel 5, lid 4, geformuleerde grief te onderzoeken om reden dat elk van hen na korte tijd werd vrijgelaten vóór iedere gerechtelijke controle van zijn gevangenhouding. Te dezen duurde de vrijheidsbeneming vijf dagen en niet enkele uren. Gelet op de duur van de gevangenhouding had de Belgische Staat het recht moeten waarborgen om beroep in te stellen voor een rechtbank, en dit niettegenstaande het feit dat het de bedoeling was de verzoekers onmiddellijk na hun uitzetting vrij te laten.
Ten aanzien van artikel 4 van het Protocol nr.4
5. Ik kan mij niet aansluiten bij de mening van de meerderheid volgens welke artikel 4 van het Protocol nr. 4 is geschonden. Het is van belang dat het Hof de definitie van het begrip « collectieve uitzetting » heeft geconsolideerd die reeds vervat was in de beslissing van 23 februari 1999 van de eerste afdeling van het Hof in de zaak Andric t. Zweden. Maatregelen die vreemdelingen als groep ertoe dwingen een land te verlaten vormen geen collectieve uitzetting in de gevallen waarin zij zijn genomen na afloop en op basis van een redelijk en objectief onderzoek van de particuliere situatie van elk van de vreemdelingen die de groep vormen. De veroordeling van de Belgische Staat is dus niet te wijten aan het loutere feit dat de verzoekers in groep per vliegtuig zijn gerepatrieerd, maar wel aan de twijfels die de meerderheid heeft gehad over de realiteit van het redelijk en objectief onderzoek van de individuele situatie van de verzoekers. Ik deel die twijfel niet.
6. De asielaanvragen van de verzoekers hebben het voorwerp uitgemaakt van beslissingen tot verwerping, genomen op 3 maart 1999 door de Dienst Vreemdelingenzaken en bevestigd op 18 juni 1999 door de Commissaris-generaal van de vluchtelingen en de staatlozen. De meerderheid erkent dat die beslissingen zijn genomen na afloop van een onderzoek van de persoonlijke situatie van de vreemdelingen en dat zij gemotiveerd waren. Naar mijn mening is er zelfs een derde kort onderzoek van de individuele situatie van de verzoekers geweest. De dag zelf van hun arrestatie heeft de politie van Gent contact opgenomen met de Dienst Vreemdelingenzaken om na te gaan of er onder de vastgehouden personen geen personen waren die over een titel beschikten om op het Belgische grondgebied te blijven. Het feit dat sommige van die personen vrij naar huis mochten gaan nadat uit het nazicht van hun individuele situatie was gebleken dat zij in een regelmatige situatie verkeerden, bewijst dat zelfs in dat gevorderde stadium van het verwijderingsproces nog is overgegaan tot een laatste individueel onderzoek.
7. De twijfels van de meerderheid zijn te wijten aan het feit dat de verwijderingsmaatregelen genomen ter uitvoering van een bevel om het grondgebied te verlaten, gedateerd van 29 september 1999, dat enkel verwees naar artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet, zonder andere verwijzing naar de persoonlijke situatie van de betrokkenen dan het feit dat hun verblijf in België de termijn van drie maanden overschreed. Naar mijn mening kunnen de op 29 september 1999 genomen maatregelen niet los worden gezien van de eerder genomen beslissingen in het kader van de asielprocedure. Het onderzoek van de individuele situatie van de verzoekers heeft tweemaal of zelfs driemaal plaatsgehad en leverde een voldoende verantwoording voor de in het geding zijnde uitzettingen. Door belang te hechten dat het feit dat het laatste bevel om het grondgebied te verlaten geen enkele verwijzing bevatte naar de asielaanvragen van de verzoekers, noch naar de beslissingen van 3 maart en 18 juni 1999, lijkt de meerderheid een louter formeel element in te voeren in de definitie van het begrip « collectieve uitzetting ». In dat verband had de meerderheid de beslissing in de zaak Andric moeten volgen, waarin het Hof heeft geoordeeld: « Het feit dat een aantal vreemdelingen soortgelijke beslissingen krijgen, leidt niet tot de conclusie dat het collectieve uitzetting is wanneer iedere persoon de gelegenheid heeft gekregen om op individuele basis tegen zijn uitzetting argumenten naar voren te brengen bij de bevoegde overheid » (voormelde beslissing, § 1).
8. De twijfels van de meerderheid houden ook verband met « een geheel van omstandigheden » van de gedwongen verwijdering van de verzoekers (§ 62). Naar mijn mening hebben die omstandigheden geenszins invloed kunnen uitoefenen op de beslissingen die ten aanzien van de verzoekers werden genomen na onderzoek van hun individuele situatie en verantwoordden zij dus niet de twijfels van de meerderheid. Zo heeft het feit dat de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken zich bij brief van 24 augustus 1999 heeft gewend door de Commissaris-generaal van de vluchtelingen en de staatlozen om zijn intentie aan te kondigen de asielaanvragen van Slowaakse onderdanen snel te behandelen teneinde een ontradend signaal te geven, uiteraard geen invloed kunnen uitoefenen op de beslissingen die voordien, in tempore non suspecto, waren genomen ten aanzien van de verzoekers door de Dienst Vreemdelingenzaken (3 maart 1999) en door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (18 juni 1999). De Commissaris-generaal is overigens « een nationale instantie [wier] onafhankelijkheid bij wet gewaarborgd wordt en procedurele waarborgen aan de vreemdeling biedt » (Belgisch Hof van Cassatie, 23 januari 2001 [lees: 21 maart 2001]). De andere omstandigheden die door de meerderheid worden aangevoerd, hebben betrekking op de daadwerkelijke uitvoering van de repatriëring in groep. Zij dateren van het einde van de maand september en kunnen dus geen verantwoording bieden voor de twijfels van de meerderheid met betrekking tot de beslissingen die ten aanzien van de vreemdelingen waren genomen op 3 maart 1999 en 18 juni 1999. De meerderheid zelf erkent trouwens dat een repatriëring in groep niet strijdig is met artikel 4 van het Protocol nr. 4, wanneer het gaat om vreemdelingen van wie de particuliere situatie het voorwerp heeft uitgemaakt van een redelijk en objectief onderzoek. Een repatriëring in groep, waarvoor de nationale overheid kan opteren om redenen van doeltreffendheid en economie, is uiteraard niet realiseerbaar zonder een voorafgaande voorbereiding.
Ten aanzien van de artikelen 35 en 13 van het Verdrag
9. Ik kan mij niet aansluiten bij de opinie van de meerderheid volgens welke het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Belgische Raad van State tegen de maatregelen van verwijdering van 29 september 1999, enerzijds, geen beroep was dat de verzoekers hadden moeten uitputten alvorens klacht in te dienen bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (artikel 35 van het Verdrag) en, anderzijds, geen daadwerkelijk beroep is (artikel 13 van het Verdrag) dat de verzoekers ertoe in staat had kunnen stellen het herstel voor hun grieven te verkrijgen.
10. Wat betreft de grieven uitgaande van artikel 4 van het Protocol nr. 4 en gepaard gaande met de maatregelen genomen op 29 september 1999 en met de omstandigheden waaronder zij werden voorbereid en effectief uitgevoerd op 5 oktober 1999 door middel van een verwijdering in groep, per vliegtuig, was het enig relevant te onderzoeken beroep het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Belgische Raad van State tegen de maatregelen van 29 september 1999.
Het beroep dat de verzoekers hebben ingesteld tegen de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken van 3 maart 1999 voor de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen werd door de meerderheid terecht niet in aanmerking genomen. Hoewel dat beroep een automatische opschortende werking heeft, hebben de verzoekers uiteraard hun grieven afgeleid uit de schending van artikel 4 van het Protocol nr. 4 uiteraard niet voor de Commissaris-generaal kunnen opwerpen. Deze heeft immers zijn beslissing genomen op 18 juni 1999 en de grieven hielden verband met de voorbereiding en de uitvoering van de op 29 september 1999 genomen maatregelen. Om dezelfde reden konden de beroepen die de verzoekers op 3 augustus 1999 voor de Raad van State hadden ingesteld, evenmin in aanmerking worden genomen. Het beroep tot gewone schorsing, ingesteld door de verzoekers, heeft overigens noch in rechte, noch in de praktijk een opschortende werking. Het enige relevante beroep dat herstel zou kunnen bieden voor de grieven van de verzoekers was het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid tegen de maatregelen van 29 september 1999.
11. Ten aanzien van de toegankelijk van dat beroep stelt de meerderheid terecht vast dat de raadsman van de verzoekers « op de hoogte was gebracht van de in het geding zijnde gebeurtenissen en van de situatie van zijn cliënten op 1 oktober 1999 om 22.30 uur en zich door hen nog steeds gemandateerd achtte » (§ 78, tweede alinea). Hieruit volgt dat die raadsman het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid had kunnen instellen, aangezien die procedure 24 uur op 24 toepasselijk is en gelijkwaardig is met een kort geding ten huize.
12. Ten aanzien van de daadwerkelijkheid van dat soort beroep blijkt uit talrijke arresten van de Raad van State, die door de Belgische Regering worden geciteerd, dat het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid redelijke uitzichten op succes vertoont. De Belgische Regering heeft in talrijke voorbeelden niet alleen de buitengewone snelheid aangetoond waarmee de procedure kan worden toegepast, maar zij heeft ook gewezen op een belangrijk aantal arresten waarin de Raad van State daadwerkelijk de uitzettingsbeslissing in het kader van een procedure tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid heeft geschorst. Wat de kans op welslagen van een vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid betreft, hebben de partijen aan het Hof sterk uiteenlopende statistieken voorgelegd: de verzoekers ramen dat percentage op 1,36 %, terwijl de Regering een document voorlegt dat door de Hoofdgriffier van de Raad van State is afgegeven en waaruit blijkt dat dit percentage 25,22 % zou bedragen. Terecht heeft het Hof, dat de gekozen berekeningswijzen niet kent, zich niet uitgesproken over die divergentie tussen de partijen. In ieder geval dient evenwel eraan te worden herinnerd dat de daadwerkelijkheid van een beroep niet afhangt van de zekerheid van een gunstige afloop voor de verzoeker; het volstaat dat er reële kansen op succes bestaan. Gelet op de rechtstreekse werking van artikel 4 van het Protocol nr. 4 is het duidelijk dat de Belgische Raad van State de bevoegdheid heeft de uitvoering van iedere maatregel van collectieve uitzetting, die door dat artikel verboden is, te schorsen.
13. Volgens de meerderheid voldoet het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Belgische Raad van State echter niet aan de vereisten van artikel 13 van het Verdrag, aangezien het opschortende karakter van dat beroep te aleatorisch is. In dat verband dient in de eerste plaats te worden beklemtoond dat volgens de rechtspraak van het Hof de daadwerkelijkheid van een beroep afhangt van het opschortende effect ervan, wanneer het gaat om grieven afgeleid uit de schending van artikel 3 van het Verdrag. Door de nadruk te leggen op « het onomkeerbare karakter van de schade die zich kan voordoen indien het risico voor folteringen of vernederende behandelingen zich zou concretiseren » vereist het Hof immers dat de maatregelen waartegen het beroep wordt ingesteld niet kunnen worden uitgevoerd vóór het onderzoek ervan door de nationale overheden. In onderhavig geval evenwel heeft het Hof geoordeeld dat de grief afgeleid uit de schending van artikel 3 van het Verdrag klaarblijkelijk ongegrond was (beslissing over de ontvankelijkheid van 13 maart 2001, § 7) en bijgevolg onverdedigbaar ten opzichte van artikel 13 (zie arrest, § 74). Het is bijgevolg in deze zaak aangetoond dat de verzoekers na hun uitzetting niet het gevaar liepen onderworpen te worden aan folteringen of aan onmenselijke of onterende straffen of behandelingen in hun land van oorsprong, zijnde Slowakije.
14. Zelfs indien men met de meerderheid aanneemt dat het opschortende karakter van het beroep ook bepalend is voor de daadwerkelijkheid ervan ten opzichte van de grief afgeleid uit de schending van artikel 4 van het Protocol nr. 4, dient te worden onderstreept dat uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat het beroep niet van rechtswege opschortend moet zijn, maar dat het volstaat dat het een opschortende werking heeft « in de praktijk » (zie de arresten Soering t. Verenigd Koninkrijk van 7 juli 1989, § 123, en Vilvarajah en anderen t. Verenigd Koninkrijk van 30 oktober 1991, § 125).
15. Te dezen heeft het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Raad van State geen opschortende werking van rechtswege, maar het kan die zelfde werking hebben in de praktijk. De procedure tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid is immers toepasselijk 24 uur op 24. Zij maakt het de Raad van State mogelijk binnen enkele uren uitspraak te doen, het weekend inbegrepen. Iedere vordering wegens uiterst dringende noodzakelijkheid wordt van rechtswege op de rol ingeschreven en onmiddellijk behandeld. De Raad van State kan het verschijnen van de partijen op een welbepaalde plaats, van dag tot dag, en van uur tot uur, gelasten. In dat verband blijkt uit een intern document op welke manier die procedure wordt toegepast. Daarin staat: « In vreemdelingenzaken neemt de griffier, op verzoek van de staatsraad, contact op met de Dienst Vreemdelingenzaken om de datum te kennen die is vooropgesteld voor de repatriëring en vraagt hiervan bevestiging per fax. (...) Het is raadzaam om in geval van nakende repatriëring de persoonlijke verschijning van de verzoeker te gelasten. » De beschikking tot persoonlijke verschijning is dringend, zodat de Staat niet meer kan overgaan tot de uitzetting van de vreemdeling. Bovendien kan de Raad van State in het kader van de procedure zelf, voorlopige maatregelen wegens uiterst dringende noodzakelijkheid nemen, bestaande in een bevel om de vreemdeling niet de verwijderen vóór de afloop van de procedure.
16. Volgens de Belgische Regering waarborgen die elementen van de procedure in de praktijk het opschortende effect van het beroep. Er moet worden vastgesteld dat de verzoekers geen enkel concreet geval naar voren hebben gebracht waarin een vreemdeling die een beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid heeft ingesteld voor de Raad van State, zou zijn uitgezet gedurende de procedure. Zij hebben geen enkel concreet element aangevoerd waaruit zou blijken dat de bevoegdheden die de Raad van State kan uitoefenen in het kader van die procedure niet effectief zouden zijn. Bij ontstentenis van die elementen is het redelijk te overwegen dat in de praktijk het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid opschortende werking heeft. In paragraaf 66 van het arrest vat de meerderheid overigens de stelling van de verzoekers als volgt samen: « Wat inzonderheid het beroep wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Raad van State betreft, nemen de verzoekers aan dat in de praktijk het arrest wordt gewezen voordat de maatregel van verwijdering van het grondgebied kon worden uitgevoerd, maar zij beklemtonen dat de wet geen enkele waarborg in die zin biedt en dat het de administratieve overheid volkomen vrij staat de beslissing van verwijdering uit te voeren zonder zelfs het arrest van de Raad van State af te wachten ». Die stelling, die in rechte correct is, komt erop neer te zegge\_ dat het beroep geen automatische opschortende werking heeft, maar die werking wel heeft in de praktijk.
17. De verdragsluitende Staten genieten een zekere beoordelingsvrijheid ten aanzien van de manier waarop zij zich conformeren aan de verplichtingen van artikel 13 van het Verdrag. Het Hof heeft dat wezenlijke beginsel beklemtoond in zijn arrest Vilvarajah en anderen, van 30 oktober 1991. In dat arrest, dat eveneens betrekking had op de gedwongen verwijdering van een vreemdeling van wie de asielaanvraag was verworpen, heeft het Hof doen opmerken: « Het (artikel 13) gaat evenwel niet zover dat een bepaalde vorm van beroep wordt geëist, waarbij de verdragsluitende Staten een beoordelingsmarge genieten om de verplichtingen die hun bij dat artikel is opgelegd na te komen » (§ 122). Naar mijn mening - en dit element is voor mij beslissend in deze zaak - moet de beoordelingsvrijheid ruimer zijn, wanneer, zoals te dezen, de grief afgeleid uit de schending van artikel 3 van het Verdrag klaarblijkelijk ongegrond wordt geacht, en bijgevolg onverdedigbaar, in het kader van artikel 13 van het Verdrag.
18. Daarom ben ik van mening dat het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Belgische Raad van State had moeten worden beschouwd als een intern, toegankelijk en daadwerkelijk beroep dat de verzoekers hadden moeten uitputten (artikel 35) en dat het daadwerkelijke karakter bezit zoals vereist bij artikel 13 van het Verdrag.
AFWIJKENDE MENING VAN DE HEER RECHTER JUNGWIERT,
WAARBIJ DE RECHTER KURIS ZICH AANSLUIT
Ik ben het eens met de meerderheid om te stellen dat er schending is van artikel 5, leden 1, 2 en 4, van het Verdrag. Ik kan mij daarentegen niet aansluiten met de mening volgens welke er schending is geweest van artikel 4 van het Protocol nr. 4 en van artikel 13 van het Verdrag, gelezen in samenhang met artikel 4 van het Protocol nr. 4. Ziehier de redenen hiervoor.
Ten aanzien van de inachtneming van artikel 4 van het Protocol nr. 4 hebben de eerste twee verzoekers elk een asielaanvraag ingediend die eerst onontvankelijk werd verklaard door de Dienst Vreemdelingenzaken om reden dat de betrokkenen geen voldoende elementen naar voren hadden gebracht waaruit zou blijken dat hun leven of hun vrijheid in gevaar zou zijn om een van de redenen vermeld in het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen. De Commissaris-generaal bevestigde de beslissingen van de Dienst Vreemdelingenzaken waarbij het verblijf van de verzoekers werd geweigerd. Wat de Heer Conka betreft, baseert hij zijn beslissing op het feit dat, zonder geldige redenen aan te halen, de betrokkene geen gevolg had gegeven aan zijn oproeping. Met betrekking tot Mevrouw Conková wijst de Commissaris, op zowat twee pagina's motivering, op de aantal belangrijke tegenstrijdigheden in haar verklaring en uit ernstige twijfels ten aanzien van de geloofwaardigheid ervan.
Elk van die beslissingen was vergezeld van een bevel om het grondgebied te verlaten. Aangezien de verzoekers er geen enkel gevolg aan hadden gegeven, werden maatregelen genomen tot gedwongen verwijdering. De verzoekers werden opgeroepen op het politiecommissariaat van Gent, waar werd overgegaan tot een laatste kort onderzoek van hun dossier. De politie van Gent heeft contact opgenomen met de Dienst Vreemdelingenzaken. Diegenen wier asielaanvraag was afgewezen en die niet op grond van een andere titel op het Belgische grondgebied konden verblijven, werden van hun vrijheid beroofd en in groep gerepatrieerd. Het feit dat sommige onder hen vrij naar huis konden terugkeren, nadat uit de verificatie van hun individuele situatie was gebleken dat zij zich in een regelmatige situatie bevonden, bewijst dat zelfs in dat gevorderde stadium van het verwijderingsproces er nog een laatste individueel onderzoek is geweest.
Het feit dat de uitzettingsbeslissingen in groep zijn uitgevoerd en dat zowat zeventig vreemdelingen van Slowaakse nationaliteit samen per vliegtuig werden gerepatrieerd, impliceert niet dat er een « collectieve uitzetting » in de zin van artikel 4 van het Protocol nr. 4 is geweest, vermits de persoonlijke situatie van elke uitgezette vreemdeling driemaal werd onderzocht. De omstandigheid dat de laatste beslissingen van 29 september 1999 geen enkele verwijzing bevatten naar de motieven van de beslissingen van 3 maart 1999 en 18 juni 1999, maar zich beperken tot een verwijzing naar de illegale situatie van de betrokkenen (artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet), belet niet dat die individuele onderzoeken plaats hebben gehad en een voldoende verantwoording boden voor de in het geding zijnde uitzettingen. In dat verband deel ik de mening die is uitgedrukt in de beslissing met betrekking tot de zaak Andric, volgens welke « Het feit dat een aantal vreemdelingen soortgelijke beslissingen krijgen, leidt niet tot de conclusie dat het collectieve uitzetting is wanneer iedere persoon de gelegenheid heeft gekregen om op individuele basis tegen zijn uitzetting argumenten naar voren te brengen bij de bevoegde overheid » (Andric t. Zweden, § 58 van het arrest, § 1).
Bovendien staat die bepaling naar mijn mening niet eraan in de weg dat met name om redenen van economie of doeltreffendheid de Staten personen in een enkel vervoermiddel samenbrengen die, na afloop van een dergelijke procedure, naar een bepaald land moeten worden uitgezet.
Die overwegingen doen mij besluiten tot de ontstentenis van schending van artikel 4 van het Protocol nr. 4.
Met betrekking tot artikel 13, gelezen in samenhang met artikel 4 van het Protocol nr. 4, stelt een vaste rechtspraak dat de verdragsluitende Staten een zekere beoordelingsruimte genieten ten aanzien van de wijze waarop zij zich moeten conformeren aan de verplichtingen van artikel 13. Bovendien, wanneer wordt aangevoerd dat een ophanden zijnde maatregel de betrokkene blootstelt aan een risico van behandelingen die zijn verboden bij artikel 3 van het Verdrag, is enkel het beroep met opschortende werking, zo niet van rechtswege, dan toch tenminste in de praktijk, een daadwerkelijk beroep in de zin van artikel 13 van het Verdrag (zie de arresten Soering t. Verenigd Koninkrijk van 7 juli 1989, serie A, nr. 161, p. 48, § 123, en Vilvarajah en anderen t. Verenigd Koninkrijk van 30 oktober 1991, serie A, nr. 215, p. 39, § 125).
Hoewel het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid dat de verzoekers hadden kunnen instellen bij de Raad van State te\_en de beslissingen van 29 september 1999 geen opschortend effect van rechtswege heeft, heeft de procedure in de praktijk, gelet op de manier waarop ze werd toegepast, hetzelfde effect.
De procedure tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid is toepasselijk 24 uur op 24. Zij maakt het de Raad van State mogelijk uitspraak te doen in enkele uren, met inbegrip van het weekend. Iedere vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid wordt van rechtswege op de rol ingeschreven en wordt onmiddellijk behandeld. De Raad van State kan het verschijnen van de partijen op een welbepaalde plaats gelasten, van dag tot dag en van uur tot uur. In dat verband blijkt uit een intern document van de Raad van State de manier waarop die procedure wordt toegepast. Daarin staat te lezen: « In vreemdelingenzaken neemt de griffier, op verzoek van de staatsraad, contact op met de Dienst Vreemdelingenzaken om de datum te kennen die is vooropgesteld voor de repatriëring en vraagt hiervan bevestiging per fax. (...) Het is raadzaam om in geval van nakende repatriëring de persoonlijke verschijning van de verzoeker te gelasten. » De beschikking tot persoonlijke verschijning is dringend, zodat de Staat niet meer kan overgaan tot de uitzetting van de vreemdeling.
Bovendien kan de Raad van State in het kader van de procedure zelf, voorlopige maatregelen wegens uiterst dringende noodzakelijkheid nemen, bestaande in een bevel om de vreemdeling niet de verwijderen vóór de afloop van de procedure. De Regering heeft talrijke voorbeelden aangehaald waaruit de doeltreffendheid van dat mechanisme in de praktijk blijkt, meer bepaald wanneer het gaat om vreemdelingen die, met het oog op hun uitzetting, worden vastgehouden in een gesloten centrum, van waaruit zij het beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid instellen.
Wat de kansen tot slagen van dat beroep betreft, kan men vaststellen dat de partijen sterk uiteenlopende statistieken voorleggen. Terwijl de verzoekers dat percentage ramen op 1,36 %, legt de Regering een document voor, uitgaande van de griffie van de Raad van State, waaruit blijkt dat dit percentage 25,22 % zou bedragen. Dat verschil is wellicht te wijten aan verschillende berekeningswijzen. In ieder geval dient evenwel te worden gesteld dat de doeltreffendheid van het beroep niet afhangt van de zekerheid van een gunstige afloop voor de verzoeker. Te dezen heeft de Regering een zeker aantal arresten aangehaald waarin de Raad van State de beslissing tot uitzetting in het kader van een procedure tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid heeft geschorst, zodat kan worden besloten tot de daadwerkelijkheid van dit beroep.
Tot besluit moet worden gesteld dat de verzoekers een beroep tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid hadden kunnen instellen tegen de beslissingen van 29 september 1999, hetgeen zij hebben nagelaten te doen, waarbij dat beroep voldoet aan de vereisten van artikel 13. Daarom ben ik van mening dat er geen schending is geweest van die bepaling en dat de exceptie opgeworpen door de Regering ten aanzien van de grief afgeleid uit een schending van artikel 4 van het Protocol nr. 4, gegrond is.