

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 117.285 van 20 maart 2003
in de zaak A. 122.973/VII-28.266**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij:
 advocaat A. VANDERHEYDEN,
 kantoor houdende te 1030 BRUSSEL,
 Ad. Lacomblélaan 59-61, bus 5

tegen :

de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Joegoslavische nationaliteit, op 25 juni 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 27 mei 2002 tot bevestiging van de beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken van 8 april 2002 tot weigering van verblijf, met bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten;

Gezien het verzoekschrift dat de verzoekende partij op dezelfde dag heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van dezelfde beslissing;

Gelet op de beschikking van 28 juni 2002 waarbij aan de verzoekende partij het voordeel van de kosteloze rechtspleging wordt verleend;

Gelet op de artikelen 4 en 26 van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd H. VERHULST, op grond van artikel 26 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de beschikking van 22 november 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 januari 2003;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. VANDERHEYDEN, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van adjunct-adviseur J. JANS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. STERCK;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

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

1.1. De verzoekende partij komt België binnen op 28 maart 2002 en verklaart zich vluchteling op dezelfde dag.

1.2. Op 8 april 2002 neemt de Minister van Binnenlandse Zaken een beslissing tot weigering van verblijf, met bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

1.3. Op 27 mei 2002 bevestigt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen deze beslissing. De bevestigende beslissing van de Commissaris-generaal is als volgt gemotiveerd:

"(...)

Op basis van de elementen uit uw dossier, bevestig ik de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse zaken waarbij u het verblijf op het grondgebied werd geweigerd.

Steunend op artikel 52 van de vreemdelingenwet meen ik dat uw asielaanvraag kennelijk ongegrond is. (...) Ik meen bovendien dat u in de huidige omstandigheden mag worden teruggeleid naar de grens van het land dat u ontvlucht bent, en waar volgens uw verklaring, uw leven, uw fysieke integriteit of uw vrijheid in gevaar zou verkeren.

Behoudens een andere beslissing van de Minister van Binnenlandse zaken of zijn gemachtigde dient u binnen de vijf dag(en), ingaand op de datum van de kennisgeving van deze beslissing het grondgebied te verlaten (Koninklijk Besluit van 19/05/1993: artikel 17, par. 2, al.2.).

(...)

Mijn beslissing is gebaseerd op de volgende motieven:

Volgens uw verklaringen bent u een moslim afkomstig uit Ponor, Montenegro en bezit u de Joegoslavische nationaliteit. In augustus 1998 vluchtte u naar Nederland en vroeg er asiel aan. U bent Montenegro ontvlucht omdat u weigerde uw dienstplicht te vervullen en daarom door de politie gezocht werd. Verschillende van uw familieleden zijn verdwenen tijdens de uitvoering van hun legerdienst of tijdens een gewapend conflict in ex-Joegoslavië. Zo is er sinds 1992 niets meer vernomen van twee van uw broers die in Bosnië verbleven, en sinds het conflict in Kosovo in 1998 is er niets geweten over het lot van uw derde broer en van één van uw zussen. Omwille van deze gebeurtenissen en omdat u vreesde betrokken te geraken in het gewapende conflict in Kosovo, wilde u niet in het leger dienen. Nadat uw asielaanvraag in augustus 2001 onontvankelijk was verklaard in Nederland, verliet u op 25 december 2001 uit eigen beweging laatstgenoemd land. U kon echter niet terug naar Montenegro omdat uw ouders op 17 mei 2001 een nieuwe convocatie van het leger voor u ontvangen hadden.

U verzet u tegen deze recrutering omdat u weigert uw legerplicht te vervullen in een land dat zijn oorlogsmisdadigers (als XXX en XXX) verheerlijkt en omdat u niet wil verdwijnen zoals uw broers tijdens hun legerdienst. U ging daarom na uw vertrek uit Nederland naar Bosnië, waar u bij een vriend in Sarajevo ging wonen. U vernam er dat uw zus, XXX, van wie u al vier jaar niets meer gehoord had, zich in België bevond. Omdat uw vrees voor een verplichte inlijving in het leger nog steeds actueel is en omdat u niet wist waar naartoe in Joegoslavië, besloot u op 23 maart 2002 Bosnië te verlaten richting België. Op 28 maart 2002 kwam u in België aan en dezelfde dag vroeg u asiel aan. U bent in het bezit van een geboorteakte, afgeleverd op 7 februari 2002 in Petnjici; een bewijs van Montenegrijns staatsburgerschap, afgeleverd op 7 februari 2002 te Petnjici; een convocatie van het leger dd. 24 april 2001; een militair boekje afgeleverd op 20 maart 1996 en een foto en een krantenartikel waarmee u de algemene situatie in Joegoslavië wenst te illustreren.

Allereerst dient te worden opgemerkt dat uw vrees om bij een eventuele terugkeer naar uw land van herkomst door uw autoriteiten vervolgd te zullen worden omwille van uw dienstweigering die dateert van voor uw vertrek naar Nederland, momenteel niet (meer) beantwoordt aan een objectief, juridisch gegeven. Immers, op 26 februari 2001 werd door het Joegoslavische parlement een amnestiewet goedgekeurd die van kracht werd op 3 maart 2001. Luidens artikel 1 van deze wet wordt onder meer amnestie toegekend aan alle personen die voor 7 oktober 2000 geweigerd hebben hun militaire verplichtingen na te komen (Officiële mededeling van de Federatieve Republiek Joegoslavië Nr 9101 van 2 maart 2001). Aangezien uit uw verklaringen geenszins blijkt dat u niet zou beantwoorden aan de wettelijk voorziene voorwaarden om van amnestie te kunnen genieten, moet vastgesteld worden dat ten aanzien van u niet langer kan besloten worden tot het bestaan van een gegronde vrees voor vervolging in de zin van voornoemde Conventie van Genève wat betreft uw dienstweigering die dateert van voor uw vertrek naar Nederland, waar uw asielaanvraag in 2001 eveneens onontvankelijk werd verklaard (verhoorverslag DVZ vragen 16 en 42).

Wat betreft het feit dat u in 2001 werd opgeroepen om alsnog uw militaire dienst te vervullen (zie oproeping), dient vastgesteld te worden dat het oproepen van dienstplichtigen en reservisten tot de soevereine bevoegdheid van de nationale staten behoort. De door u aangehaalde motieven om uw legerdienst anno 2001-2002 niet te vervullen, met name dat u niet wil verdwijnen zoals uw broers tijdens het gewapend conflict in Bosnië en omdat u niet wil dienen in een leger dat zijn oorlogsmisdadigers beschermt (verhoorverslag CGVS p. 6, neergelegde krantenartikelen), kunnen niet als een gewetensnood in de zin van de Vluchtelingenconventie worden beschouwd. Er dient immers te worden vastgesteld dat u in 1996, na afloop van het gewapend conflict in Bosnië en dus na de verdwijning van twee van uw broers én nadat de misdaden die tijdens laatstgenoemd conflict werden begaan door de door u aangehaalde personen reeds bekend waren, nog aan uw medische keuring deelnam en pas nadien besloot om geen gevolg te geven aan de oproepingsbrieven voor militaire dienst (verhoorverslag DVZ vraag 42. CGVS p. 3 en militair boekje). Bovendien keurde het Joegoslavische parlement op 11 april 2002 een wet goed die voorziet in samenwerking met het Internationaal Straftribunaal voor voormalig Joegoslavië in Den Haag en die de uitlevering van Joegoslavische verdachten van oorlogsmisdaden aan het tribunaal mogelijk maakt. Verder dient er nog op gewezen te worden dat het Joegoslavische leger voorziet in een alternatieve dienst. Een gewetensbezwaarde kan in oorlogsvrije tijden, zoals anno 2002 het geval is, er voor kiezen ongewapende militaire of burgerdienst te verrichten (zie FRY Country Assessment, April 2002).

De door u neergelegde oproepingsbrief en uw militair boekje kunnen wel uw verhaal staven, maar zijn niet van die aard om alsnog bovenstaande vaststellingen te wijzigen."

2.1.1. Overwegende dat verzoeker een eerste middel aanvoert dat als volgt luidt:

"5.1. Eerste middel: vernietiging wegens onwettelijkheid: inbreuk op de wet van 15 december 1980 (artt. 52 gecombineerd met 6312) en bewijsregeling.

1. Artikel 52 Vreemdelingenwet bepaalt dat de Minister of diens gemachtigde kan beslissen dat de vreemdeling die het Rijk probeert binnen te komen zonder aan de gestelde voorwaarden te voldoen en die zich vluchteling verklaart, niet toegelaten zal worden in die hoedanigheid in het Rijk te verblijven als "de aanvraag kennelijk ongegrond is omdat de vreemdeling geen gegeven aanbrengt dat er, wat hem betreft, ernstige aanwijzingen bestaan van een gegronde vrees voor vervolging" in de zin van de Conventie van Genève.

2. Op basis van dit artikel wordt in de bestreden beslissing de aanvraag van verzoeker onontvankelijk verklaard. Uit het administratief dossier van verzoeker blijkt echter geenszins dat zijn aanvraag kennelijk ongegrond zou zijn.

3. Het bijvoegsel "kennelijk" wordt omschreven als "datgene dat klaarblijkelijk is waarvan het bestaan of de aard voor een redelijke geest dermate als aannemelijk overkomt dat nader onderzoek niet nodig lijkt" (Raad van State, Openbaar Verslag over het gerechtelijk jaar 1994-1995, 1996, 279). In casu zijn er voor een "redelijke geest" niet voldoende elementen aanwezig om te besluiten dat geen verder onderzoek noodzakelijk is of -anders geformuleerd- dat de aanvraag van verzoeker tot erkenning van vluchteling -minstens- ontvankelijk verklaard moet worden.

Zo blijkt dat de CGVS zijn beslissing steunt op twee redenen. "Allereerst dient te worden opgemerkt dat uw vrees om bij een eventuele terugkeer naar uw land van herkomst door uw autoriteiten te worden vervolgd omwille van uw dienstweigering die dateert van voor uw vertrek naar Nederland, momenteel niet meer beantwoordt aan een objectief, juridische gegeven. Immers, op 26 februari 2001 werd door het Joegoslavische parlement een amnestiewet goedgekeurd die van kracht werd op 3 maart 2001. Luidens artikel 1 wordt onder meer amnestie toegekend aan alle personen die voor 7 oktober 2000 geweigerd hebben hun militaire verplichtingen na te komen."

4. De CGVS stelt dus zelf dat verzoeker geen angst meer dient te hebben dat hij vervolgd zal worden voor zijn dienstweigering begaan voor zijn vertrek naar Nederland. Verzoeker is echter nadien nog teruggekeerd naar zijn land van herkomst. Op dat moment waren we reeds begin 2002. Dit is reeds een hele tijd nadat de zogenaamde amnestiewet in Joegoslavië van kracht werd. Toch werd verzoeker nog steeds gezocht voor desertie. Het blijkt dan ook dat deze amnestiewet in praktijk nog niet werkt. Bovendien kreeg verzoeker na het in werking treden van de wet nog steeds oproepingen voor het leger, waarvan hij bovendien een exemplaar aan het CGVS voorlegde. Het is dan ook duidelijk dat de autoriteiten in het land van oorsprong van verzoeker niet van plan zijn deze zaak zomaar te laten rusten en verzoeker niet te vervolgen voor zijn desertie. De CGVS zwijgt echter in alle talen over deze feiten.

5. In januari 2001 werd Srđan Sisko Knezevic (coördinator van het netwerk van gewetensbezwaarden en tegenstanders van de oorlog) gearresteerd door de militaire politie op de luchthaven van Belgrado. Hij werd voor de NIS rechtbank gedaagd in verband met zijn vermeende desertie in 1999 uit het Joegoslavische leger. Hij werd vervolgens vrijgelaten zonder straf. Ondanks de amnestiewet werd hij toch vier keer gearresteerd tussen maart en september telkens wanneer hij Joegoslavië verliet om in het buitenland congressen te gaan bijwonen over gewetensbezwaarden en tegenstanders van de oorlog. In juni 2001 werd een petitie overhandigd met 30.000 handtekeningen aan de regering. Hierin vroeg men een alternatieve burgerdienst. Dit werd niet besproken in het parlement terwijl de wet dit wel voorschrijft.

Dit toont aan dat ondanks de totstandkoming van de wet, er nog heel wat schort aan de uitvoering. Dit is ook logisch, aangezien voor de invoering van de wet deserteurs op een zware straf konden rekenen. Het is niet omdat het parlement nu een amnestiewet gestemd heeft, dat deze ook meteen zou worden opgevolgd. Bovendien meldt het VluchtelingenWerk Nederland op 8 maart 2002 dat ondanks de amnestiewet van februari 2001 nog steeds berichten blijven binnensijpelen dat er wel degelijk vervolging van dienstweigeraars plaatsvindt. Dit zou met name gelden voor moslims in de Sandzak regio. Aangezien verzoeker moslim is, duidt dit des te meer aan dat zijn vrees te worden vervolgd niet op niets is gesteund en dat het zeker niet gaat om een ontbreken van een objectief, juridisch gegeven. Integendeel. Bovendien is de wet waarover sprake ook helemaal niet zo ruim als de CGVS ons wil doen geloven.

De wet heeft namelijk uitsluitend betrekking op een aantal specifieke artikelen van het Strafwetboek. Er zijn echter ook artikelen die hier net buiten vallen, zoals bijvoorbeeld: het weigeren van een bevel. Straffen voor weigeren van een bevel

kunnen oplopen tot vijf jaar. Op grond van dergelijke, buiten de amnestiewet vallende, artikelen in het Wetboek van Strafrecht zijn twee dienstweigeraars en één deserteur opgepakt. De amnestiewet is dus niet waterdicht. Ook al leeft men ze redelijk na, toch blijven er sluiptwegen bestaan om toch deserteurs en dienstweigeraars op te pakken.

De antimilitaristische organisatie KDV im Krieg meldt bovendien dat teruggekeerde dienstweigeraars en deserteurs blootstaan aan pesterijen door politie en leger. Ook kunnen zij weer voor militaire dienst worden opgeroepen. Volgens de organisatie KDV im Krieg is er sprake van een hoogst onduidelijke en precaire situatie voor dienstweigeraars en deserteurs in Joegoslavië. (Connection e.V., Arbeit für Kriegdienstverweigerer und Deserteure aus der Bundesrepublik Jugoslawien)

Ik citeer verder uit een verslag van het Helsinki Committee for Human Rights in Sandzak: "We kunnen geen antwoord geven op de vraag of het problemen zou geven indien u uw militaire dienst niet zou wensen uit te voeren. Het is zo dat de regering een wet heeft aangenomen die amnestie geeft aan degenen die weigerden hun dienstplicht te vervullen, maar deze wet wordt slechts selectief toegepast, afhankelijk van de situatie." (vrij vertaald)

Daarbij wens ik nogmaals te herhalen dat verzoeker na oktober 2000 nog steeds convocaties is blijven ontvangen en dat hij nog steeds een deserteur is, zelfs al zou hij amnestie krijgen voor zijn desertie voor oktober 2000.

6. Vervolgens geeft de CGVS een tweede reden waarom het statuut van vluchteling aan verzoeker zou moeten worden geweigerd: "De door u aangehaalde motieven om uw legerdienst anno 2001-2002 niet te vervullen, met name dat u niet zoals uw broers wil verdwijnen en omdat u niet wil dienen in een leger dat zijn oorlogsmisdadigers beschermt, kunnen niet als een gewetensnood in de zin van de Vluchtelingenconventie worden beschouwd. Er dient immers te worden vastgesteld dat u in 1996, na afloop van het gewapend conflict in Bosnië en dus na de verdwijning van uw twee broers, en nadat de misdaden die tijdens laatstgenoemd conflict werden begaan door de door u aangehaalde personen reeds bekend waren, nog aan uw medische keuring deelnam en pas nadien besloot om geen gevolg te geven aan de oproepingsbrieven voor de militaire dienst."

Uiteraard kan deze opmerking niet als redelijk worden beschouwd. Dat verzoeker deelnam aan zijn medische keuring, hoeft niet te betekenen dat hij van plan was naar het leger te gaan. In de eerste plaats is een medische keuring nog iets anders dan werkelijk naar het leger gaan, de stap is minder groot en het besef dat de medische keuring leidt naar het leger hoeft daarom nog niet helemaal door te dringen. Bovendien, wat nog belangrijker is, er is steeds een kans dat verzoeker zou worden afgekeurd tijdens de medische keuring, hetgeen meteen een hele hoop problemen zou oplossen voor verzoeker. Het is met andere woorden helemaal niet zo opmerkelijk dat verzoeker deelnam aan de medische keuring om daarna geen gevolg te geven aan de oproepingsbrieven.

7. "Verder dient er nog op gewezen te worden dat het Joegoslavische leger voorziet in een alternatieve dienst. Een gewetensbezwaarde kan in oorlogsvrije tijden, zoals anno 2002 het geval is, er voor kiezen ongewapende militaire of burgerdienst te verrichten."

De CGVS zegt het goed: "in oorlogsvrije tijden, zoals anno 2002 het geval is". Dus op dit moment zou verzoeker burgerdienst kunnen verrichten. Nochtans dient te worden benadrukt dat Amnesty International in haar rapport van 13 januari 2001 schrijft dat Joegoslavië geen echt burgerlijk alternatief heeft voor legerdienst dat voldoet aan de internationale standaarden. Bovendien is Amnesty International er ook voor bezorgd dat diegenen die amnestie krijgen of de wapens niet opnemen, later opnieuw zullen worden opgeroepen. Ook verzoeker is in 2001 nog opnieuw opgeroepen, al na de totstandkoming van de amnestiewet.

8. Bovendien moet worden benadrukt dat niet aan de identiteit van verzoeker wordt getwijfeld. Meer nog, de CGVS stelt in zijn beslissing dat de door verzoeker neergelegde oproepingsbrief en militair boekje wel zijn verhaal kunnen staven maar niet van die aard zijn dat ze bovenstaande vaststellingen wijzigen. De CGVS bevestigt dus uitdrukkelijk dat de documenten die verzoeker heeft neergelegd in het kader van zijn asielaanvraag wel degelijk zijn verhaal staven, waaruit kan worden afgeleid dat aan het waarheidsgehalte van het verhaal van verzoeker niet wordt getwijfeld.

Indien men er rekening mee houdt dat de CGVS zijn bevestigende beslissing baseert op de twee bovenstaande redenen die op duidelijke wijze ontkracht worden,

betekent dit dat de beslissing van de CGVS dient te worden vernietigd. De te weinig gefundeerde redenen die de CGVS aanhaalt volstaan immers niet voor een 'redelijke geest' om te beslissen dat het aannemelijk is dat de aanvraag van verzoeker geen verder onderzoek behoeft.

9. In casu blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker een coherent verhaal verteld heeft, zowel aan de Dienst Vreemdelingenzaken als aan het CGVS, en dit zowel wat betreft de reden van zijn vlucht als in de details. Er kan ook enkel besloten worden dat de CGVS art. 52 Vreemdelingenwet verkeerd geapprecieerd en toegepast heeft en dan ook ten onrechte beslist dat de aanvraag van verzoeker kennelijk ongegrond is en geen verder onderzoek behoeft.";

2.1.2. Overwegende dat de bestreden beslissing steunt op de vaststelling dat, enerzijds, krachtens de Joegoslavische amnestiewet van 26 februari 2001 aan alle personen die voor 7 oktober 2000 geweigerd hebben om hun militaire verplichtingen te vervullen amnestie wordt verleend, en anderzijds, verzoeker geen gewetensnood in de zin van de Vluchtelingenconventie doet gelden die verantwoordt dat hij niet aan de nieuwe dienstoproepen kan voldoen; dat wat betreft het in twijfel trekken van de werking van de amnestiewet, verzoeker dit niet staft aan de hand van concrete elementen; dat aldus niet zonder meer kan worden ingezien waarom een wet, eens deze in werking treedt, "in de praktijk niet werkt"; dat verzoeker zich op dit punt beperkt tot een losse bewering; dat verzoeker zijn verwijzingen naar een rapport van Amnesty International evenmin in verband poogt te brengen met zijn persoonlijke situatie; dat in de bestreden beslissing werd vastgesteld dat verzoeker niet aantoont dat hij geen amnestie kan genieten; dat aldus verzoeker niet aannemelijk maakt waarom de amnestiewet niet op hem kan worden toegepast; dat voorts in de bestreden beslissing werd geoordeeld dat de verzoeker ten aanzien van de oproepen die hij na het in werking treden van de amnestiewet heeft gekregen, zich niet op een van de redenen vermeld in de Vluchtelingenconventie kan beroepen; dat het oordeel van de Commissaris-generaal niet kennelijk onredelijk is; dat het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker een tweede middel aanvoert dat als volgt luidt:

"5.2. Tweede middel: Schending van de motiveringsplicht opgenomen in artikel 62 van de wet van 15 december 1980 en de wet van 29 juli 1991.

Art. 62 van de wet van 15 december 1980 bepaalt dat administratieve beslissingen met redenen worden omkleed. Art. 2 van de wet van 29 juli 1991 bepaalt dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing te grondslag lagen. Zij moet afdoende zijn. (art. 3). De verplichting tot motivering is een substantiële vormvereiste, op straffe van nietigheid voorgeschreven. Het betreft voor de burger een fundamenteel recht. Aangezien de CGVS zijn beslissing steunt op redenen die, zoals aangetoond, er eigenlijk geen zijn, kan men niet van een afdoende motivering ter zake spreken.";

2.2.2. Overwegende dat de materiële motieven reeds werden besproken onder het eerste middel; dat verzoeker geen verdere elementen aanbrengt die afbreuk zouden doen aan de motivering van de bestreden beslissing; dat het tweede middel niet gegrond is;

3. Overwegende dat de verzoekende partij geen gegrond middel tot nietigverklaring heeft aangevoerd; dat er derhalve grond is om toepassing te maken van artikel 26 van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; dat de vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twintig maart tweeduizend en drie, door:

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de H.	C. VERHAERT,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VERHAERT.

M.-R. BRACKE.