

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 189.367 van 8 januari 2009
in de zaak A. 186.536/XIV-30.106.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat E. SCHOUTEN,
 kantoor houdende te 1210 BRUSSEL,
 Haachtsesteenweg 55

tegen :

de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

--

DE VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Afghaanse nationaliteit, op 2 januari 2008 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 4375 van 29 november 2007 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 2190 van 20 februari 2008 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

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

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur M. VAN LIMBERGEN, op grond van artikel 16 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gelet op het verzoek tot voortzetting teneinde te worden gehoord van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 9 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 december 2008;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat E. SCHOUTEN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van Attaché Kr. GOOSSENS, 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. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. XXX komt België binnen op 30 juni 2004 en vraagt op dezelfde dag voor de eerste maal om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.2. Op 16 februari 2006 neemt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot bevestiging van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken van 10 januari 2006 tot weigering van verblijf. Tegen deze beslissing dient verzoeker een annulatieberoep in bij de Raad van State.

1.3. Verzoeker vraagt op 23 oktober 2006 voor de tweede maal om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.4. Op 10 november 2006 neemt de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken een beslissing houdende weigering tot in overwegingname van een vluchtelingenverklaring (bijlage 13 quater) en een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde. Tegen deze beslissingen dient verzoeker een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en een annulatieberoep bij de Raad van State in. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt door de Raad van State bij arrest nr. 165.108 van 24 november 2006 verworpen.

1.5. Op 19 december 2006 vraagt verzoeker voor de derde maal om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.6. Op 29 januari 2007 neemt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een bevestigende beslissing tot weigering van verblijf. Tegen deze beslissing stelt verzoeker een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en een annulatieberoep bij de Raad van State in. Op 13 februari 2007 wordt bij arrest nr. 167.754 van de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van voornoemde beslissing bevolen.

1.7. Op 20 februari 2007 trekt de Commissaris-generaal zijn beslissing in en neemt op 22 februari 2007 een nieuwe beslissing tot bevestiging van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken van 8 januari 2007 tot weigering van verblijf. Tegen deze beslissing dient verzoeker opnieuw een schorsings- en annulatieberoep bij de Raad van State in.

1.8. Op 13 april 2007 vraagt verzoeker voor de vierde maal om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.9. Deze aanvraag wordt op 10 juli 2007 door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verworpen.

1.10. Verzoeker tekent tegen deze weigeringsbeslissing op 26 juli 2007 hoger beroep aan bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

1.11. Op de zitting van 10 oktober 2007 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt verzoeker, bijgestaan door Advocaat J. CALLEWAERT, loco Advocaat E. SCHOUTEN, gehoord.

1.12. Op 29 november 2007 velt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het thans bestreden arrest, waarbij aan verzoeker de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus worden geweigerd.

Dit arrest is als volgt gemotiveerd:

“1.1. Verzoeker voert een schending aan van de motiveringsverplichting, gezien de bestreden beslissing volgens hem geen antwoord biedt op de nota, neergelegd bij zijn verhoor op 25 mei 2007.

1.2. Verweerder antwoordt dat de nota wel degelijk werd opgenomen in het administratief dossier, er rekening mee werd gehouden, en in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd waarom deze nota niet van aard is om de beoordeling van de Commissaris-generaal om te buigen.

Daarenboven, stelt verweerder, vereist de motiveringsplicht niet dat alle elementen van het administratief dossier door de Commissaris-generaal in zijn beslissing moeten worden opgenomen. Hij vervolgt dat de motiveringsplicht enkel vereist dat de beslissing met redenen wordt omkleed en dat het volstaat dat de Commissaris-generaal alle pertinente gegevens in ogenschouw neemt om zijn beslissing te gronden.

1.3. De Raad volgt het standpunt van verweerder.

2. Blijkens de bestreden beslissing luidt het asielrelaas als volgt:

“Volgens uw verklaringen bent u afkomstig uit het district Darai Nour (provincie Nangarhar) en heeft u de Afghaanse nationaliteit.

Uw broer zou lid zijn geweest van de DVPA (Democratische Volkspartij Afghanistan) en zou destijds voor de Khad (Afghaanse inlichtingendienst) hebben gewerkt. Uw broer zou hierdoor momenteel worden gezocht door commandant Gol Karim. Ook u zou door deze commandant onder druk zijn gezet om de schuilplaats van uw broer bekend te maken. Uiteindelijk zou u een vijftiental dagen zijn opgesloten in de privé-gevangenis van Gol Karim, maar via omkoping van een bewaker zou u zijn kunnen ontsnappen. U ontvluchtte het land en reisde naar België.

Op 30/06/2004 vroeg u voor het eerst asiel aan in België. Op 16/02/2006 ontving u van het Commissariaat-generaal een bevestigende beslissing van weigering van verblijf omdat uw asielaanvraag bedrieglijk was.

U zou het land niet hebben verlaten en op 23/10/2006 diende u voor de tweede maal een asielaanvraag in, welke door de Dienst Vreemdelingenzaken niet in overweging werd genomen.

Hierop diende u op 19/12/2006 voor de derde maal een asielaanvraag in. Op 29/01/2007 ontving u van het Commissariaat-generaal een bevestigende beslissing van weigering van verblijf vanwege het kennelijk ongegrond karakter van uw asielaanvraag. Een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd op 05/02/2007 ingediend. Op 13/02/2007 werd de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bevestigende beslissing bevolen door de Raad van State (arrest nr. 167.754). Op 20/02/2007 ging het Commissariaat-generaal over tot intrekking van de bevestigende beslissing van 29/01/2007.

Op 22/02/2007 kreeg u van het Commissariaat-generaal opnieuw een bevestigende beslissing van weigering van verblijf wegens het kennelijk ongegrond karakter van uw asielaanvraag.

U zou het land niet hebben verlaten en diende op 13/04/2007 voor de vierde maal een asielaanvraag in. In het kader van uw vierde asielaanvraag verklaarde u nog steeds de mannen van Gol Karim te vrezen en stelde u dat uw problemen in Afghanistan nog steeds niet zijn opgelost. U zou ongeveer één maand geleden contact hebben gehad met uw neef Nurullah die u vertelde dat uw familieleden in Afghanistan reeds zeven à acht maanden vermist zijn. Ze zouden zijn gevlucht nadat commandant Gol Karim hun verblijfplaats had ontdekt. Verder zou u ook vernomen hebben dat de algemene veiligheidssituatie in uw regio van herkomst verslechterde.

Ter staving van uw aanvraag legt u een attest voor van de Afghaanse ambassade dat uw identiteit en nationaliteit bevestigt. Verder legt u een nota voor van uw advocaat waarin het statuut van subsidiaire bescherming wordt gevraagd.”

Verzoeker betwist deze weergave niet.

3. De bewijslast inzake de gegrondheid van een asielaanvraag rust in beginsel op de kandidaat-vluchteling zelf. De asielzoeker moet aantonen dat zijn aanvraag tot erkenning is gerechtvaardigd. De kandidaat-vluchteling moet een poging ondernemen het relaas te staven. Hij moet de waarheid vertellen (UNHCR, Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié, Genève, 1992, nr. 205). Zijn verklaringen kunnen een voldoende bewijs zijn van zijn hoedanigheid van vluchteling op voorwaarde dat ze mogelijk, geloofwaardig en eerlijk zijn (J. HATHAWAY, The Law of Refugee Status, Butterworths, Toronto-Vancouver, 1991, 84). De afgelegde verklaringen mogen niet in strijd zijn met algemeen bekende feiten. In het relaas mogen geen hiaten, vaagheden, ongerijmde wendingen en tegenstrijdigheden op het niveau van de relevante bijzonderheden voorkomen. Het voordeel van de twijfel kan slechts

worden toegestaan als alle elementen worden onderzocht en men overtuigd is van de geloofwaardigheid van de afgelegde verklaringen (UNHCR, Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié, Genève, 1992, nr. 204).

4.1. De motivering van de bestreden beslissing, aangaande de vluchtelingenstatus, luidt als volgt:

“Zo dient te worden vastgesteld dat de door u aangehaalde nieuwe elementen geenszins vermogen de reeds eerder vastgestelde appreciatie van uw asiendossier te herstellen. In het kader van uw eerdere asielaanvragen was het Commissariaat-generaal van oordeel dat er geen geloof kon worden gehecht aan uw problemen met Gol Karim. U brengt in het kader van uw vierde asielaanvraag onvoldoende elementen aan om deze appreciatie te wijzigen. U haalt enkel aan dat de problemen met Gol Karim nog steeds voortduren en u zou hebben vernomen dat uw ouders zijn gevlucht nadat Gol Karim hen op het spoor kwam. U baseert zich hierop enkel op verklaringen van derden, namelijk van uw oom en neef, en haalt verder geen concrete feiten of elementen, noch bewijsstukken aan die de appreciatie van uw eerdere asielaanvragen zouden kunnen wijzigen.”

4.2. De Raad stelt vast dat verzoeker dit deel van de motivering niet betwist.

5.1. De motivering van de bestreden beslissing stelt, aangaande de subsidiaire beschermingsstatus, het volgende:

“Er dient verder te worden vastgesteld dat uit informatie waarover het Commissariaat-generaal beschikt en waarvan een kopie is toegevoegd aan het administratief dossier, kan worden afgeleid dat u niet in aanmerking komt voor de toekenning van het statuut van subsidiaire bescherming.

Zo heeft CEDOCA een zeer grondige en uitgebreide research verricht waarbij de veiligheidssituatie in de provincie Nangarhar werd bestudeerd. Hierbij werden tal van gezaghebbende bronnen, waaronder ook informatie van het UNHCR, geconsulteerd. Deze informatie (antwoorddocument CEDOCA afgh2007-025w, UNHCR kaart, UNHCR advies april 2007) is toegevoegd aan het administratief dossier.

UNHCR adviseert om personen die afkomstig zijn uit de in hun lijst opgenomen provincies en districten, complementaire bescherming te bieden (UNHCR advies april 2007). Hierbij dient opgemerkt dat het district Darai Nur in de provincie Nangarhar, district waarvan u beweert afkomstig te zijn, niet voorkomt op deze UNHCR-lijst.

Uit de verrichte research blijkt dat er voldoende objectieve en betrouwbare informatie voorhanden is om de frequentie en intensiteit van het gewapende opstand en de gevolgen hiervan voor de burgers correct te kunnen evalueren. Voortgaande op deze research kan geconcludeerd worden dat er effectief een gewapend conflict aan de gang is maar dat de gevolgen hiervan voor de burgers zelf beperkt blijven.

In de periode januari-mei 2007 nam de aan de gewapende oppositiegroeperingen gerelateerde incidenten in de provincie Nangarhar verschillende vormen aan.

Zo werden enkele “targeted killings” gerapporteerd. In de provincie Nangarhar werden ook regelmatig aanslagen met “Improvised Explosive Devices” gepleegd. Ook zijn enkele zelfmoordaanslagen gepleegd. Meestal hebben deze bomaanslagen buitenlandse of Afghaanse troepen of Afghaanse overheidsgebouwen als doelwit. Enkele malen voerden de antiregeringseenheden ook directe of indirecte raketaanvallen uit op Afghaanse en buitenlandse troepen en op overheidsgebouwen. Het is belangrijk op te merken dat deze aanvallen niet altijd slachtoffers maken en vaak zelfs nauwelijks materiële schade veroorzaken. Toch is er op 4 maart 2007 één bijzonder gewapend incident geweest waarbij 69 burgerslachtoffers vielen. Bij dit incident in het district Muhmand Dara werd een konvooi van Amerikaanse troepen het doelwit van een zelfmoordaanslag. Na de zelfmoordaanslag volgde een schietincident waarbij ook burgerslachtoffers vielen.

In de geraadpleegde bronnen werd geen melding gemaakt van Coalition Forces of NATO - luchtbombardementen. Bij enkele zoekacties van buitenlandse en Afghaanse troepen vielen wel burgerslachtoffers.

In totaal werden in de geraadpleegde bronnen voor de periode januari-mei 2007 ruim geschat 106 burgerslachtoffers gerapporteerd. Rekening houdend met de geschatte oppervlakte van 7.700 km² en het geschatte bevolkingsaantal van 1,3 miljoen inwoners

van de provincie Nangarhar, kan geconcludeerd worden dat het aantal burgerslachtoffers als gevolg van willekeurig geweld in de context van dit gewapend conflict laag is en dat hogervermelde vaststellingen aantonen dat er voor burgers op dit ogenblik in de provincie Nangarhar geen reëel risico op ernstige schade bestaat in de zin van art. 48/4, §2, c van de Vreemdelingenwet.”

5.2. Verzoeker betwist dit besluit en stelt dat de drie voorwaarden van artikel 48/4, §2, c van de voormelde wet van 15 december 1980 om het subsidiaire beschermingsstatuut te verkrijgen, in zijn hoofde vervuld zijn:

- er is een gewapend conflict aan de gang in de provincie Nangarhar waarvan hij afkomstig is (verzoeker verwijst hiertoe naar de bestreden beslissing, het CEDOCA-antwoorddocument afgh2007-025w en de Resolutie 1707 van 12 september 2006 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties),
- er bestaat willekeurig geweld (verzoeker verwijst hiertoe naar boven vermelde CEDOCA-informatie en naar het jaarrapport 2007 van de organisatie “Human Rights Watch”)
- er bestaat een reëel risico voor hem getroffen te worden door dit geweld (verzoeker verwijst hiertoe naar de bestreden beslissing en boven vermelde CEDOCA-informatie).

Verzoeker stelt vervolgens dat de Commissaris-generaal, door hem het subsidiaire beschermingsstatuut niettemin te weigeren, bovenop deze drie voorwaarden, twee nieuwe voorwaarden invoert, te weten de vereiste van een groot aantal doden en de aanwezigheid van een hoog statistisch risico; hij stelt dat deze echter niet voorzien zijn in de voormelde wet van 15 december 1980, en zodoende artikel 48/4 van laatst vermelde wet wordt geschonden.

5.3. Verweerder betwist dat verzoeker aan alle voorwaarden voldoet om in aanmerking te komen voor de subsidiaire beschermingsstatus, aangezien in casu er weliswaar sprake is van een gewapend conflict, maar uit een verregaande research blijkt dat het risico voor burgers om slachtoffer te worden van willekeurig geweld, té beperkt is om te kunnen spreken van een reëel risico op ernstige schade.

5.4. Artikel 48/4, §2, c van de wet van 15 december 1980 bepaalt het reële risico op ernstige schade als een “ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict”.

Dit houdt in dat de ernst van de bedreiging moet worden beoordeeld in functie van de beschikbare concrete gegevens over de beweerdde herkomstregio van verzoeker.

Verzoeker is afkomstig uit de provincie Nangarhar, district Darai Nour.

Uit de informatie, vervat in het administratief dossier, blijkt dat het gewapend conflict samenvalt met het gebied van Kunar in het oosten via het zuidoosten en zuiden tot Farah in het westen, maar dat het zwaartepunt van het conflict zich situeert, en de meeste slachtoffers vallen, in de vijf zuidelijke provincies Kandahar, Helmand, Uruzgan, Zabul en Nimroz. Niettegenstaande in de provincie Nangarhar dus een gewapend conflict aan de gang is, situeert het zwaartepunt van het conflict er zich niet. Volgens de bronnen gevoegd bij het administratief dossier, is er voldoende objectieve en betrouwbare informatie over Nangarhar beschikbaar om de frequentie en intensiteit van het gewapend conflict dat er heerst en de gevolgen voor de burgers correct te kunnen evalueren.

Uit deze informatie blijkt dat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn. In totaal wordt in de geraadpleegde bronnen immers voor de periode vanaf 1 januari tot en met 30 mei 2007 het aantal burgerslachtoffers geschat op 160, waarvan 69 vielen bij één uitzonderlijk incident op 4 maart 2007.

Zo zonder enige twijfel wordt aangenomen dat er actueel in de provincie Nangarhar sprake is van een gewapend conflict in de zin van artikel 48/4, §2, c van de voormelde wet van 15 december 1980, blijkt uit de informatie in het administratief dossier dus dat er geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger omdat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn.

Verzoeker stelt terecht dat het reëel risico niet kan beperkt worden tot het aantal incidenten dat zich reeds heeft voorgedaan.

Om dit reëel risico te evalueren zullen verschillende objectieve elementen noodzakelijkerwijs in ogenschouw moeten worden genomen zoals het aantal gevallen burgerslachtoffers, het aantal incidenten en de intensiteit van deze incidenten, de partijen in het conflict, de doelwitten in het conflict, zelfmoordaanslagen in burgerwijken, luchtbombardementen enz.

De Raad stelt vast dat de bronnen waarop de commissaris-generaal steunt om de actuele situatie in Afghanistan te evalueren deze verschillende objectieve elementen in overweging heeft genomen.

De Raad heeft geen aanwijzingen dat de evaluatie en het besluit dat daaruit is genomen over de veiligheidssituatie in de provincie Nangarhar onjuist zijn.

Verzoeker betwist de objectieve elementen niet en toont niet aan dat uit de feitelijke vaststellingen het verkeerde besluit is getrokken.

De subsidiaire beschermingsstatus wordt aldus niet toegekend.

6.1. Verzoeker voert verder een schending aan van artikel 48/4 van de voormelde wet van 15 december 1980, en van de materiële motiveringsverplichting, zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, doordat er geen logische band bestaat tussen het enerzijds opsommen van allerlei incidenten -incidenten die de informatie van het Hoog Commissariaat voor de Vluchtelingen bevestigt-, en het anderzijds stellen dat dit soort incidenten beperkt blijft, om dan de subsidiaire beschermingsstatus te weigeren. Hij verwijst hiertoe naar het arrest nr. 167.754 van de Raad van State van 13 februari 2007.

6.2. Verweerder antwoordt dat rechterlijke beslissingen, ook die van de hoogste rechtscolleges, in de continentale rechtstraditie tot op heden geen precedentswaarde hebben.

6.3. De Raad volgt het standpunt van verweerder en verwijst verder naar zijn argumentatie sub. 5.4.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vluchtelingenstatus wordt aan de verzoekende partij geweigerd.

Artikel 2

De subsidiaire beschermingsstatus wordt aan de verzoekende partij geweigerd.”.

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel aanvoert:

“EERSTE MIDDEL: Schending van het artikel 39/65 en het artikel 48/4 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, schending van artikel 149 G.W., schending van het gezag van gewijsde.

Teksten

Tekst artikel 39/65:

“De uitspraken van de Raad zijn met redenen omkleed. Ze worden ondertekend door de voorzitter en een lid van de griffie.”

Tekst artikel 48/4:

“§ 1. De subsidiaire beschermingsstatus wordt toegekend aan de vreemdeling, die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt en die geen beroep kan doen op artikel 9ter, en ten aanzien van wie er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat, wanneer hij naar zijn land van herkomst, of in het geval van een staatloze, naar het

land waar hij vroeger gewoonlijk verbleef, terugkeert, een reëel risico zou lopen op ernstige schade zoals bepaald in paragraaf 2 en die zich niet onder de bescherming van dat land kan of, wegens dat risico, wil stellen en niet onder de uitsluitingsgronden zoals bepaald in artikel 55/4, valt.

§ 2. Ernstige schade bestaat uit

- a) doodstraf of executie; of,
- b) foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of,
- c) ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict.”

Discussie:

De motivering in de bestreden beslissing betreffende de toekenning van het subsidiaire beschermingsstatuut luidt als volgt:

“5.4. Artikel 48/4, §2, c van de wet van 15 december 1980 bepaalt het reële risico op ernstige schade als een "ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict". Dit houdt in dat de ernst van de bedreiging moet worden beoordeeld in functie van de beschikbare concrete gegevens over de beweerde herkomstregio van verzoeker. Verzoeker is afkomstig uit de provincie Nangarhar, district Darai Nour. Uit de informatie, vervat in het administratief dossier, blijkt dat het gewapend conflict samenvalt met het gebied van Kunar in het oosten via het zuidoosten en zuiden tot Farah in het westen, maar dat het zwaartepunt van het conflict zich situeert, en de meeste slachtoffers vallen, in de vijf zuidelijke provincies Kandahar, Helmand, Uruzgan, Zabul en Nimroz. Niettegenstaande in de provincie Nangarhar dus een gewapend conflict aan de gang is, situeert het zwaartepunt van het conflict er zich niet. Volgens de bronnen gevoegd bij het administratief dossier, is er voldoende objectieve en betrouwbare informatie over Nangarhar beschikbaar om de frequentie en intensiteit van het gewapend conflict dat er heerst en de gevolgen voor de burgers correct te kunnen evalueren. Uit deze informatie blijkt dat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn. In totaal wordt in de geraadpleegde bronnen immers voor de periode vanaf 7 januari tot en met 30 mei 2007 het aantal burgerslachtoffers geschat op 160, waarvan 69 vielen bij één uitzonderlijk incident op 4 maart 2007. Zo zonder enige twijfel wordt aangenomen dat er actueel in de provincie Nangarhar sprake is van een gewapend conflict in de zin van artikel 48/4, §2, c van de voormelde wet van 15 december 1980, blijkt uit de informatie in het administratief dossier dus dat er geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger omdat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn. Verzoeker stelt terecht dat het reële risico niet kan beperkt worden tot het aantal incidenten dat zich reeds heeft voorgedaan. Om dit reële risico te evalueren zullen verschillende objectieve elementen noodzakelijkerwijs in ogenschouw moeten worden genomen zoals het aantal gevallen burgerslachtoffers, het aantal incidenten en de intensiteit van deze incidenten, de partijen in het conflict, de doelwitten in het conflict, zelfmoord aanslagen in burgerwijken, luchtbombardementen enz. De Raad stelt vast dat de bronnen waarop de commissaris-generaal steunt om de actuele situatie in Afghanistan te evalueren deze verschillende objectieve elementen in overweging heeft genomen.

De Raad heeft geen aanwijzingen dat de evaluatie en het besluit dat daaruit is genomen over de veiligheidssituatie in de provincie Nangarhar onjuist zijn. Verzoeker betwist de objectieve elementen niet en toont niet aan dat uit de feitelijke vaststellingen het verkeerde besluit is getrokken. De subsidiaire beschermingsstatus wordt aldus niet toegekend.”

Eerste onderdeel: schending van het gezag van gewijsde

In het verzoekschrift dat verzoeker opstelde tegen de negatieve beslissing van het CGVS werd het volgende opgeworpen:

"De eervorige beslissing inzake de asielaanvraag van verzoeker werd geschorst door de Raad van State in het arrest nummer 167.754 van 13 februari 2007 in de zaak A. 180.793/XIV-28.245 op basis van de volgende overweging.

"Overwegende dat waar verzoekende partij ondermeer verwijst naar een lijst van het Hoog Commissariaat voor de vluchtelingen van de VN, die zij bij het indienen van haar derde asielaanvraag heeft neergelegd, uit betreffend document expliciet blijkt dat er in de provincie van de verzoekende partij militaire operaties aan de gang zijn en dat burgers er onrechtstreeks en zelfs rechtstreeks door geraakt worden; dat bovendien uit de landeninformatie van Cedoca, waarop de Commissaris-generaal zich heeft gebaseerd, blijkt dat er in haar provincie vele incidenten zijn geweest en dat er reeds verschillende burgerslachtoffers vielen; dat betreffende informatie melding maakt van een burger als slachtoffer van een targeted killing, een gewonde burger bij een search operation, drie gewonden en een dode burger bij een aanslag op een auto, twee dode burgers bij een huiszoeking, twee gewonde veiligheidsbeambten en een tolk bij een aanval op de luchthaven, een gewonde burger bij de bomaanslag op een hindoeitempel, een gewonde kok bij een aanval op een hoofdkwartier, een dode Afghaanse politieman, een gewonde burger bij een bomaanslag op een markt, een dode en twee gewonden bij een aanslag op een tankwagen; dat deze opsomming van incidenten in de landeninformatie van Cedoca, aldus in wezen de informatie van het Hoog Commissariaat bevestigt; dat de Commissaris-generaal in zijn beslissing evenwel overweegt dat dit soort incidenten beperkt blijft en hieruit besluit dat er in de provincie van de verzoekende partij geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van burgers als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict; dat op de aangehaalde informatie van Cedoca en van het Hoog Commissariaat, dit enige motief het eerste gezicht de beslissing tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus, niet in alle redelijkheid lijkt te kunnen schragen; dat een schending van de materiële motivering kan worden aangenomen, dat het eerste onderdeel van het tweede middel ernstig is; "

Alleen al uit deze passage blijkt dat aan verzoeker het statuut van de subsidiaire bescherming diende toegekend te worden. Immers, de Raad van State oordeelde dat er geen logische band bestaat tussen het enerzijds opsommen van allerlei incidenten, incidenten die de informatie van het UNHCR bevestigt en anderzijds stellen dat dit soort incidenten beperkt blijft, om dan de subsidiaire bescherming te weigeren.

Bij het lezen van de nieuwe bestreden beslissing valt niet te zien hoe de tegenpartij gereageerd heeft op de kritiek van de Raad van State.

De informatie die bij de eerste geschorste beslissing, bij de tweede en bij de derde beslissing geldig was, is dit nu nog,

Wat meer is, het aantal slachtoffers is volgens de berekening van de tegenpartij, opgelopen van "een 20-tal " naar "ruim geschat (..) 106 burgerslachtoffers "

De motivatie van de bestreden beslissing én de gebruikte informatie, waaronder deze van het UNHCR, had integendeel in alle redelijkheid moeten leiden tot de conclusie dat de subsidiaire bescherming diende toegekend te worden, in de zin van 4814 van de Wet van 15 december 1980.

De wet van 29 juli 1991 voorziet immers dat een administratieve beslissing een motivatie dient te bevatten die 'adequaat' is. Dit betekent dat de motivatie pertinent en ernstig moet zijn. Men kan in casu niet stellen dat de motivatie ernstig is, met name dat de aangevoerde redenen voldoende zijn om de beslissing te rechtvaardigen. Immers, de elementen die aangehaald worden door de tegenpartij spreken van dodelijke burgerslachtoffers in een gewapend conflict.

Deze elementen hadden logischerwijs én in alle redelijkheid moeten leiden tot een positieve beslissing inzake subsidiaire bescherming, minstens tot een beslissing van ontvankelijkheid van verzoekers aanvraag.

In casu is het besluit van de tegenpartij tegenstrijdig aan de feiten in de motivatie zoals hernomen in de bestreden beslissing.

Bijgevolg is de motivering van de bestreden beslissing noch adequaat.

Hierdoor wordt de materiële motiveringsverplichting geschonden. "

Het bestreden arrest stelt met betrekking tot het arrest dat genomen werd door Uw Hoge Raad op 13 februari 2007 enkel het volgende:

“6.2. Verweerder antwoordt dat rechterlijke beslissingen, ook die van de hoogste rechtscolleges, in de continentale rechtstraditie tot op heden geen precedentswaarde hebben.

6.3. De Raad volgt het standpunt van verweerder en verwijst verder naar zijn argumentatie sub. 5.4. »

Op 13 februari 2007 schorste Uw Hoge Raad bij uiterst dringende noodzakelijkheid de vordering tot schorsing door verzoeker ingediend.

Of dit zal bevestigd worden in de nietigverklaring, staat nog niet vast.

Eenzijds schendt het bestreden arrest het gezag van gewijsde van een arrest van Uw Hoge Raad. Het gezag van gewijsde van het arrest van Uw Hoge Raad dd. 13 februari 2007 stond immers in de weg dat het CGVS opnieuw eenzelfde beslissing nam, zoals deze nochtans gedaan heeft op 12 juli 2007.

Anderzijds schendt zij het principe volgens hetwelk 'rechtspraak' weldegelijk een bron van recht is. Hiervoor verwijst verzoeker naar een aantal arresten van het Hof van Cassatie waaruit blijkt dat een rechter weldegelijk zich kan baseren op rechtspraak en rechtsleer, als hij uitlegt waarom. Men kan hieruit a contrario afleiden dat het bestreden arrest weldegelijk diende aan te geven waarom het arrest van Uw Hoge Raad niet toepasselijk was in verband met de beslissing van het CGVS, daar deze op quasi dezelfde wijze gemotiveerd was én aangezien het arrest ingeroepen werd door verzoekende partij.

Hof van Cassatie 07/09/1982: (zie website) "Wanneer de feitenrechter tot staving van zijn beslissing vaste rechtspraak en rechtsleer aanvoert, verleent hij aldus aan die rechtspraak niet het karakter van algemene en als regel geldende beschikkingen, en omkleedt hij zijn beslissing regelmatig met redenen, door de redenen op te geven waarom hij zich bij die rechtspraak en rechtsleer aansluit. (Art. 97 Gw.; art. 6 Ger.W.)"

Hof van Cassatie 12/04/1994: "De rechter die zijn beslissing op de rechtspraak doet steunen, zonder te zeggen waarom hij zich daarbij aansluit, geeft aan die rechtspraak een algemene en als regel geldende draagwijdte en schendt art. 6 Ger.W."

Hof van Cassatie 17/02/1997: "De feitenrechter die tot staving van zijn beslissing vaste rechtspraak aanvoert, verleent aldus aan die rechtspraak niet het karakter van algemene en als regel geldende beschikking, wanneer hij de redenen aangeeft waarom hij zich bij die rechtspraak aansluit. "

Het bestreden arrest kon niet op wettige wijze afleiden dat 'rechterlijke beslissingen geen precedentwaarde hebben', zonder dit verder te verklaren, zonder hierbij artikel 149 van de Grondwet te schenden.

Tweede onderdeel: De informatie aangehaald door verzoekende partij

Het bestreden arrest stelt dat de verzoekende partij de objectieve elementen niet betwist. Dit is niet correct.

Er dient vastgesteld te worden dat met geen enkel woord gerept wordt in het bestreden arrest over de informatie aangehaald door verzoekende partij. Zo werd er expliciet verwezen naar een recent rapport van Human Rights Watch, dat hieronder geciteerd wordt. Het feit dat dit niet in overweging werd genomen door het bestreden arrest, is een schending van artikel 149 van de Grondwet.

Ook deze informatie toont aan dat de voorwaarden om in aanmerking te komen voor de subsidiaire bescherming allen vervuld zijn:

“Naast de aanvallen die burgers tot doelwit hebben, hebben insurgent-strijdkrachten ook veel aanvallen gericht op militaire doelwitten die blijkbaar werden uitgevoerd met weinig oog voor de gevolgen naar de burgers toe. Aangezien er maar weinig informatie is, is het moeilijk om uit te maken of een aanval in strijd is met de oorlogswetten, toch kan er vastgesteld worden dat de insurgent-strijdkrachten vaak gebruik maken van methoden of aanvalsmiddelen die geen onderscheid maken tussen burgers en strijders (willekeurige aanvallen) of die willens en wetens aanvallen uitvoeren waarbij de verliezen bij de burgers veel groter zijn dan de verwachte militaire winst. (disproportionele aanvallen) (...)”

Met dit rapport wordt op geen enkele wijze rekening gehouden in het bestreden arrest. Overigens geeft de informatie van verwerende partij zelf, van de dienst CEDOCA, duidelijk aan dat er weldegelijk sprake is van:

- een gewapend conflict
- willekeurig geweld
- een reëel risico op dit willekeurig geweld (daar waar een 'schatting' gemaakt wordt van het aantal doden)

Bovendien is het zo dat in het verzoekschrift het volgende werd opgeworpen:

'Wat meer is, het aantal slachtoffers is volgens de berekening van de tegenpartij, opgelopen van "een 20-tal " naar "ruim geschat ..) 106 burgerslachtoffers " " sinds de vorige beslissing, die geschorst werd door Uw Hoge Raad, is het aantal doden opgelopen van 20 naar 106. Over deze vaststelling wordt met geen woord gerept in het bestreden arrest.

Doordat uit de informatie van CEDOCA (waarop ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich gebaseerd heeft, aangezien het onderdeel is van het administratief dossier) én uit de informatie door verzoekende partij aangebracht, blijkt dat de voorwaarden van artikel 48/4, paragraaf 2, c) van de wet van 15 december 1980 voldaan zijn, had de subsidiaire bescherming moeten toegekend worden.

De bestreden beslissing is dan ook absoluut onwettig wegens onjuiste en niet afdoende motivering, hetgeen een schending vormt van artikel 39/65 van de Wet van 15.12.1980, tevens schendt de bestreden beslissing artikel 48/4, §2, c) van de Wet van 15.12.1980.”;

2.1.2. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord stelt:

“Verweerder stelt in de antwoordmemorie dat volgens hem het schorsingarrest slechts 'voorlopig' gezag van gewijsde had. Verweerder heeft destijds de beslissing ingevolge dit voorlopig gezag van gewijsde dan ook ingetrokken. Verweerder ziet dan ook niet in hoe er geen rekening werd gehouden met het voorlopig gezag van gewijsde van het schorsingarrest. Het thans bestreden arrest werd uitgesproken in het kader van de vierde asielaanvraag van verzoeker, en zelfs al zou de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen afgeweken zijn van de rechtspraak van de Raad van State, dan nog zou er geen onwettigheid gebeurd zijn door de RVV. De rechter heeft een soevereine appreciatiebevoegdheid en in casu wordt er geoordeeld dat de het besluit door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen genomen niet onjuist is.

Verzoeker betwist allerm minst de soevereine appreciatiebevoegdheid van de rechter ten gronde, wat betreft de feiten. Er dient echter wel opgemerkt te worden dat de bodemrechter wel steeds onderworpen blijft aan de wil van de wetgever bij het toepassen van de bestaande wetgeving.

Hetgeen verzoeker dan ook verwijt aan het bestreden arrest, is de foutieve toepassing van artikel 48/4 van de wet van 15.12.1980.

De wetgever heeft immers besloten de subsidiaire bescherming toe te kennen aan personen die onder de drie voorwaarden vallen uit artikel 48/4 van de wet van 15.12.1980-en van de Europese Richtlijn. Deze drie voorwaarden zijn welgekend. Het dient te gaan om een intern of internationaal gewapend conflict. Er dient sprake te zijn van willekeurig geweld. De burger dient een reëel risico te lopen voor zijn leven of veiligheid.

In casu dient er gekeken te worden naar de voorbereidende werken van artikel 48/4 van de wet van 15.12.1980, zoals deze werden aangehaald in een arrest van Uw Hoge Raad van 1 december 2006, met nummer 165.740 in de zaak A.178.826/VII.36.755:

"Artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet vereist dat de vreemdeling een reëel risico op ernstige schade aantoon, zoals bedoeld in paragraaf 2 van deze bepaling. Uit paragraaf 2, c) blijkt dat een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger, als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict volstaat. De Belgische wetgever blijkt hier met toepassing van

artikel 3 van de richtlijn 2004/83/EG van 29 april 2004 een iets ruimere marge te hebben gecreëerd om de subsidiaire rechtsbescherming toe te kennen. Uit de Memorie van Toelichting bij de wet van 15 september 2006 blijkt dat bij artikel 26 (dat artikel 48/4 invoegt) het volgende wordt vermeld bij paragraaf 2, c): 'Indien subsidiaire bescherming wordt toegekend, moeten de verzoekers echter aantonen dat hun leven of hun persoon ernstig worden bedreigd omwille van een willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict. Ook wanneer de gronden voor deze vrees niet specifiek zijn voor het individu, moet iedere verzoeker aantonen dat hij geconfronteerd wordt met een situatie waarin de vrees voor zijn persoon of zijn leven aantoonbaar is. Hieruit lijkt te moeten worden afgeleid dat het aantonen van een algemene situatie, die bedreigend is voor de bevolking van een land of regio, voldoende kan zijn om tot de subsidiaire bescherming te kunnen besluiten.'

Uit dit arrest kan afgeleid worden dat het aantonen van een algemene situatie, die bedreigend is voor de bevolking van een land of een regio, voldoende kan zijn om tot de subsidiaire bescherming te besluiten.

In het bestreden arrest wordt toegegeven dat er sprake is van een gewapend conflict en wordt er toegegeven dat er 160 burgerdoden op 6 maanden zijn gevallen. De parlementaire voorbereiding spreekt over het aantonen van een 'algemene situatie'.

Al deze elementen samen genomen, tonen aan dat het risico bijgevolg reëel is. Het weigeren van de subsidiaire bescherming in casu, is een foutieve, onwettelijke toepassing van artikel 48/4 van de wet van 15.12.1980.

Het bestreden arrest betwist immers in geen geval de eerste twee voorwaarden. De oorspronkelijke bestreden beslissing evenmin, integendeel, deze geeft een opsomming van alle incidenten in het district Dareh Nour en de provincie Nangarhar. Het bestreden arrest ontkent evenmin dat verzoeker een burger is. Het willekeurig geweld wordt eveneens bevestigd, met verwijzing naar het aantal doden (160 tegenover de intieme 106 in de beslissing van het CGVS) bij de verschillende incidenten.

Verzoeker loopt bijgevolg een reëel risico om het slachtoffer te worden van dergelijk willekeurig geweld. Ook de derde voorwaarde is voldaan, zeker gezien in het licht van het reeds geciteerde arrest van Uw Hoge Raad dd. 1 december 2006.

Dat het bestreden arrest stelt dat er de gevolgen voor de burgers 'beperkt' zijn, is bijgevolg volstrekt onbegrijpelijk.

Er is bijgevolg sprake van een tegenstrijdige motivering in het bestreden arrest.

Dit is overigens wat het aangehaalde schorsingsarrest van Uw Hoge Raad reeds stelde in de derde asielaanvraag van verzoeker. Dit arrest wees immers op de volgende inconsistentie in de beslissing van het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen betreffende verzoeker:

"Overwegende dat waar verzoekende partij ondermeer verwijst naar een lijst van het Hoog Commissariaat voor de vluchtelingen van de VN, die zij bij het indienen van haar derde asielaanvraag heeft neergelegd, uit betreffend document expliciet blijkt dat er in de provincie van de verzoekende partij militaire operaties aan de gang zijn en dat burgers er onrechtstreeks en zelfs rechtstreeks door geraakt worden; dat bovendien uit de landeninformatie van Cedoca, waarop de Commissaris-generaal zich heeft gebaseerd, blijkt dat er in haar provincie vele incidenten zijn geweest en dat er reeds verschillende burgerslachtoffers vielen; dat betreffende informatie melding maakt van een burger als slachtoffer van een targeted killing, een gewonde burger bij een search operation, drie gewonden en een dode burger bij een aanslag op een auto, twee dode burgers bij een huiszoeking, twee gewonde veiligheidsbeambten en een tolk bij een aanval op de luchthaven, een gewonde burger bij de bomaanslag op een hindoe-tempel, een gewonde kok bij een aanval op een hoofdkwartier, een dode Afghaanse politieman, een gewonde burger bij een bomaanslag op een markt, een dode en twee gewonden bij een aanslag op een tankwagen; dat deze opsomming van incidenten in de landeninformatie van Cedoca, aldus in wezen de informatie van het Hoog Commissariaat bevestigt; dat de Commissaris-generaal in zijn beslissing evenwel overweegt dat dit soort incidenten beperkt blijft en hieruit besluit dat er in de provincie van de verzoekende partij geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van

burgers als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict; dat gelet op de aangehaalde informatie van Cedoca en van het Hoog Commissariaat, dit enige motief op het eerste gezicht de beslissing tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus, niet in alle redelijkheid lijkt te kunnen schragen; dat een schending van de materiële motivering kan worden aangenomen; dat het eerste onderdeel van het tweede middel ernstig is; "

Het feit dat het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen na de schorsing de beslissing ingetrokken heeft, duidt op het feit dat het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen oordeelde dat de rechtspraak correct was. Ze hebben berust in de rechtspraak van Uw Hoge Raad.

Zoniet zou het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de beslissing gehandhaafd hebben en de nietigverklaring verdergezet hebben. Dit heeft zij niet gedaan.

Toch neemt ze nadien een identieke beslissing, zonder rekening te houden met de rechtspraak van Uw Hoge Raad.

In het bestreden arrest wordt enkel gesteld dat er geen precedentswaarde kan gehecht worden aan dit arrest. Nochtans is er inhoudelijk sprake van precies hetzelfde probleem, met name hoe kan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de subsidiaire bescherming afwijzen terwijl uit alle elementen van het dossier blijkt dat aan de voorwaarden voldaan is en bijgevolg internationale bronnen bevestigd worden door de eigen informatie van het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen?

De motivatie van een vonnis dient wettelijk te zijn in de zin van artikel 149 van de Grondwet. Dit betekent dat een rechtsonderhorige het vonnis dient te begrijpen en dat het niet tegenstrijdig mag zijn. De motivering van het bestreden arrest is echter onbegrijpelijk.

In die zin zijn de opgeworpen artikelen geschonden:

Het bestreden arrest kon niet op wettige wijze afleiden dat 'rechterlijke beslissingen geen precedentwaarde hebben', zonder dit verder te verklaren, zonder hierbij artikel 149 van de Grondwet te schenden.

De bestreden beslissing is dan ook absoluut onwettig wegens onjuiste en niet afdoende motivering, hetgeen een schending vormt van artikel 39/65 van de Wet van 15.12.1980, tevens schendt de bestreden beslissing artikel 48/4, §2, c) van de Wet van 15.12.1980.”;

2.1.3. Overwegende dat, voor zover verzoeker kritiek levert op het niet-naleven van het gezag van gewijsde van het arrest nr. 167.754 van de Raad van State van 13 februari 2007, erop dient gewezen dat het (relatief) gezag van gewijsde van voormeld arrest zich enkel uitstrekt tot de redenen op grond waarvan de schorsing van de beslissing van 29 januari 2007 van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, genomen in het kader van zijn derde asielaanvraag, werd bevolen; dat voormeld schorsings-arrest van de Raad van State enkel stelt dat het motief op grond waarvan de Commissaris-generaal aan verzoeker de subsidiaire beschermingsstatus weigerde “op het eerste gezicht de beslissing tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus, niet in alle redelijkheid lijkt te kunnen schragen”; dat dit - in tegenstelling tot hetgeen verzoeker lijkt te menen - geenszins inhoudt dat de Commissaris-generaal hem de subsidiaire beschermingsstatus niet meer kon weigeren, doch enkel dat het motief op grond waarvan de Commissaris-generaal de subsidiaire beschermingsstatus weigerde niet draagkrachtig was; dat, in tegenstelling tot hetgeen verzoeker voorhoudt, het gezag van gewijsde van voormeld arrest nr. 167.754 van 13 februari 2007 van de Raad van State er dan ook niet aan in de weg staat dat de

Commissaris-generaal in het kader van zijn vierde asielaanvraag opnieuw een afwijzende beslissing nam, doch deze gesteund diende te worden op andere, draagkrachtige motieven; dat niets derhalve de Commissaris-generaal verhinderde om hem opnieuw de subsidiaire beschermingsstatus te weigeren op voorwaarde dat deze weigering afdoende gemotiveerd werd; dat verzoeker er dan ook verkeerdelijk lijkt van uit te gaan dat de Commissaris-generaal en - in navolging - de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verplicht waren hem op grond van voormeld schorsingsarrest de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen; dat, zoals uit de motivering van het bestreden arrest blijkt, de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in zijn beslissing van 10 juli 2007 omtrent de door verzoeker aangevoerde argumenten inzake de nood aan subsidiaire bescherming het volgende motiveert:

“Er dient verder te worden vastgesteld dat uit informatie waarover het Commissariaat-generaal beschikt en waarvan een kopie is toegevoegd aan het administratief dossier, kan worden afgeleid dat u niet in aanmerking komt voor de toekenning van het statuut van subsidiaire bescherming.

Zo heeft CEDOCA een zeer grondige en uitgebreide research verricht waarbij de veiligheidssituatie in de provincie Nangarhar werd bestudeerd. Hierbij werden tal van gezaghebbende bronnen, waaronder ook informatie van het UNHCR, geconsulteerd. Deze informatie (antwoorddocument CEDOCA afgh2007-025w, UNHCR kaart, UNHCR advies april 2007) is toegevoegd aan het administratief dossier.

UNHCR adviseert om personen die afkomstig zijn uit de in hun lijst opgenomen provincies en districten, complementaire bescherming te bieden (UNHCR advies april 2007). Hierbij dient opgemerkt dat het district Darai Nur in de provincie Nangarhar, district waarvan u beweert afkomstig te zijn, niet voorkomt op deze UNHCR-lijst.

Uit de verrichte research blijkt dat er voldoende objectieve en betrouwbare informatie voorhanden is om de frequentie en intensiteit van het gewapende opstand en de gevolgen hiervan voor de burgers correct te kunnen evalueren. Voortgaande op deze research kan geconcludeerd worden dat er effectief een gewapend conflict aan de gang is maar dat de gevolgen hiervan voor de burgers zelf beperkt blijven.

In de periode januari-mei 2007 nam de aan de gewapende oppositiegroeperingen gerelateerde incidenten in de provincie Nangarhar verschillende vormen aan.

Zo werden enkele “targeted killings” gerapporteerd. In de provincie Nangarhar werden ook regelmatig aanslagen met “Improvised Explosive Devices” gepleegd. Ook zijn enkele zelfmoordaanslagen gepleegd. Meestal hebben deze bomaanslagen buitenlandse of Afghaanse troepen of Afghaanse overheidsgebouwen als doelwit. Enkele malen voerden de antiregeringseenheden ook directe of indirecte raketaanvallen uit op Afghaanse en buitenlandse troepen en op overheidsgebouwen. Het is belangrijk op te merken dat deze aanvallen niet altijd slachtoffers maken en vaak zelfs nauwelijks materiële schade veroorzaken. Toch is er op 4 maart 2007 één bijzonder gewapend incident geweest waarbij 69 burgerslachtoffers vielen. Bij dit incident in het district Muhmand Dara werd een konvooi van Amerikaanse troepen het doelwit van een zelfmoordaanslag. Na de zelfmoordaanslag volgde een schietincident waarbij ook burgerslachtoffers vielen.

In de geraadpleegde bronnen werd geen melding gemaakt van Coalition Forces of NATO - luchtbombardementen. Bij enkele zoekacties van buitenlandse en Afghaanse troepen vielen wel burgerslachtoffers.

In totaal werden in de geraadpleegde bronnen voor de periode januari-mei 2007 ruim geschat 106 burgerslachtoffers gerapporteerd. Rekening houdend met de geschatte oppervlakte van 7.700 km² en het geschatte bevolkingsaantal van 1,3 miljoen inwoners

van de provincie Nangarhar, kan geconcludeerd worden dat het aantal burgerslachtoffers als gevolg van willekeurig geweld in de context van dit gewapend conflict laag is en dat hogervermelde vaststellingen aantonen dat er voor burgers op dit ogenblik in de provincie Nangarhar geen reëel risico op ernstige schade bestaat in de zin van art. 48/4, §2, c van de Vreemdelingenwet.”;

dat de redenen waarom de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen - in navolging van de Commissaris-generaal - van oordeel is dat de gevolgen van het gewapend conflict voor de burgers beperkt zijn, luidens het thans bestreden arrest de volgende zijn:

“5.4. Artikel 48/4, §2, c van de wet van 15 december 1980 bepaalt het reële risico op ernstige schade als een “ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict”.

Dit houdt in dat de ernst van de bedreiging moet worden beoordeeld in functie van de beschikbare concrete gegevens over de beweerde herkomstregio van verzoeker.

Verzoeker is afkomstig uit de provincie Nangarhar, district Darai Nour.

Uit de informatie, vervat in het administratief dossier, blijkt dat het gewapend conflict samenvalt met het gebied van Kunar in het oosten via het zuidoosten en zuiden tot Farah in het westen, maar dat het zwaartepunt van het conflict zich situeert, en de meeste slachtoffers vallen, in de vijf zuidelijke provincies Kandahar, Helmand, Uruzgan, Zabul en Nimroz. Niettegenstaande in de provincie Nangarhar dus een gewapend conflict aan de gang is, situeert het zwaartepunt van het conflict er zich niet. Volgens de bronnen gevoegd bij het administratief dossier, is er voldoende objectieve en betrouwbare informatie over Nangarhar beschikbaar om de frequentie en intensiteit van het gewapend conflict dat er heerst en de gevolgen voor de burgers correct te kunnen evalueren.

Uit deze informatie blijkt dat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn. In totaal wordt in de geraadpleegde bronnen immers voor de periode vanaf 1 januari tot en met 30 mei 2007 het aantal burgerslachtoffers geschat op 160, waarvan 69 vielen bij één uitzonderlijk incident op 4 maart 2007.

Zo zonder enige twijfel wordt aangenomen dat er actueel in de provincie Nangarhar sprake is van een gewapend conflict in de zin van artikel 48/4, §2, c van de voormelde wet van 15 december 1980, blijkt uit de informatie in het administratief dossier dus dat er geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger omdat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn.

Verzoeker stelt terecht dat het reële risico niet kan beperkt worden tot het aantal incidenten dat zich reeds heeft voorgedaan.

Om dit reële risico te evalueren zullen verschillende objectieve elementen noodzakelijkerwijs in ogenschouw moeten worden genomen zoals het aantal gevallen burgerslachtoffers, het aantal incidenten en de intensiteit van deze incidenten, de partijen in het conflict, de doelwitten in het conflict, zelfmoordaanslagen in burgerwijken, luchtbombardementen enz.

De Raad stelt vast dat de bronnen waarop de commissaris-generaal steunt om de actuele situatie in Afghanistan te evalueren deze verschillende objectieve elementen in overweging heeft genomen.

De Raad heeft geen aanwijzingen dat de evaluatie en het besluit dat daaruit is genomen over de veiligheidssituatie in de provincie Nangarhar onjuist zijn.

Verzoeker betwist de objectieve elementen niet en toont niet aan dat uit de feitelijke vaststellingen het verkeerde besluit is getrokken.

De subsidiaire beschermingsstatus wordt aldus niet toegekend.”;

dat hieruit genoegzaam blijkt dat wel degelijk rekening werd gehouden met de door verzoeker aangehaalde argumenten (waaronder de informatie van het UNHCR) en het gezag van gewijsde van het arrest nr. 167.754 van 13 februari 2007 van de Raad van State, doch dat hieromtrent op grond van de hoger geciteerde motieven werd besloten dat deze argumenten niet kunnen leiden tot de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus; dat verzoeker niet aantoont - en er ook niet blijkt - dat de geschorste beslissing van 29 januari 2007 en de beslissing van 10 juli 2007, die door het thans bestreden arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt bevestigd, op dezelfde motieven steunen en dat aldus het gezag van gewijsde van voormeld arrest van de Raad van State zou zijn geschonden; dat het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker als tweede middel aanvoert:

“TWEEDE MIDDEL: Schending van art. 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Verzoeker verwijst naar het eerste middel en stelt dat zijn recht op een beroep in volle rechtsmacht en zijn recht op verdediging eveneens grondrechten zijn welke door het Handvest worden gegarandeerd.

Dat het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ondertekend werd op 12 december 2007 en dus twee dagen voor de indiening van huidig beroep. Dat het Handvest door verzoeker kan ingeroepen worden op grond van het adagium "patere legem quem ipsi fecisti" en dit enkel in de verticale wijze. Hij kan het met andere woorden inroepen ten aanzien van de Belgische Staat.

Zowel de Kwalificatierichtlijn (2004/83) als de Procedurerichtlijn verwijzen direct naar het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en dus ook naar art. 47 van het Handvest.

In juni 2006 citeerde het Europees Hof van Justitie het Charter derwijze dat het zijn rechtstreekse werking bevestigde. Het stelde dat de vermelding in de preambule in de richtlijn voldoende was om het Charter van toepassing te maken (...).

Een Advocaat Generaal van het Europees Hof van Justitie stelde dat het Handvest de uitdrukking is van het hoogste niveau, van een democratisch gevestigde politiek consensus welke thans beschouwd moet worden als een catalogus van fundamentele rechten gewaarborgd in het Gemeenschapsrecht.

Dat ook het UNHCR deze visie is toegedaan. Dat verzoeker verwijst naar "The European asylum procedures directive in Legal context." Research Paper No. 134. p. 20 ev. (www.unhcr.org)

Dat de toepassing van art. 47 van het Handvest dan ook gewaarborgd dient te worden in alle zaken die de Europese Unie regelt waaronder het asielrecht.

Dat art. 47 als volgt luidt:

Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht

Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld.

Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen. Rechtsbijstand wordt verleend aan diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voorzover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.

Dat de invulling van art. 47 gelijklopend is met de invulling van art. 6 EVRM met het verschil dat het toepassingsgebied zich uitstrekt niet alleen over burgerlijke en strafrechtelijke materies maar ALLE materies die het Europees recht regelt waaronder dus ook het asielrecht. Dat de tekst zowel art. 13 EVRM als art. 6 EVRM incorporeert. Dat de rechtspraak ivm art. 6 EVRM dan ook relevant is ter beoordeling van het feit of dat onderhavig beroep voldoet aan de voorwaarde zoals gesteld in het Europees Handvest.

Dat evenwel art. 47 van het handvest geen vereiste stelt van burgerlijke of politieke rechten.

Dat voor het overige verzoeker verwijst naar het eerste middel.”;

2.2.2. Overwegende dat verzoeker zich in zijn memorie van wederantwoord beperkt tot het “hernemen van het tweede middel zoals het opgeworpen werd in het verzoekschrift tot cassatie”;

2.2.3. Overwegende dat het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie - in tegenstelling tot hetgeen verzoeker meent - tot op heden geen bindende kracht heeft; dat het Europees Hof van Justitie in het arrest van 27 juni 2006 in de zaak C-540/03, waarnaar verzoeker verwijst, uitdrukkelijk stelt dat “het Handvest geen bindend rechtsinstrument is”; dat het tweede middel niet ontvankelijk is;

2.3.1. Overwegende dat verzoeker als derde middel aanvoert:

“DERDE MIDDEL: Schending van het recht van verdediging zoals vastgelegd in de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie en uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten.

Verzoeker betoogt dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geenszins voldoet aan de waarborgen zoals vastgesteld in bovenvermelde rechten.

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

Verzoeker zal in eerste instantie uiteenzetten dat hij zich rechtstreeks kan beroepen op de grondrechten zoals die voortvloeien uit de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie en uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de, lidstaten.

Verzoeker zal in tweede instantie uiteenzetten dat hij conform bovenvermelde principes recht heeft op een onderzoek van de feiten door het jurisdictioneel orgaan dat zijn beroep behandelt en dit omwille van het feit dat de natuur van een asielaanvraag een actuele beoordeling dient in te houden van zijn asielaanvraag op het moment van de finale beslissing. Dat dit recht beperkt wordt gezien verzoeker na het indienen van onderhavig beroep geen nieuwe stukken kan aanbrengen en geen geactualiseerde memorie/conclusie kan bijbrengen. Dat geenszins sprake kan zijn van een jurisdictioneel orgaan dat volle rechtsmacht heeft. Verzoeker zal aantonen dat het begrip “volle rechtsmacht” een bijzondere betekenis heeft en dat de betekenis varieert van materie tot materie.

Verzoeker zal tenslotte in derde instantie aantonen dat de processuele waarborgen van het Europees gemeenschapsrechten volledig afwezig zijn en dit ondanks het feit dat de ganse materie van asiel thans onder het Europees recht.

1. Grondrechten zoals die voortvloeien uit de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie en uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten hebben rechtstreekse werking.

De kern van het afdwingen van procedurele regels in het nationale recht met betrekking tot het EU gemeenschapsrecht is vervat in de Rewe Comet formule (...).

"In the absence of Community rules governing the matter, it is for the domestic Legal system of each Member State to designate the courts and tribunals having jurisdiction and to lay down the detailed procedural rules governing actions for safeguarding rights which individuals derive from the direct effect of Community law. However, such rules must not be less favourable than those governing similar domestic actions, nor render virtually impossible or excessively difficult the exercise of rights conferred by Community law". (ECJ. 33/76 Rewe-Zentralfinanz eG & Rewe-Zentral AG v. Landwirtschaftskammer für das Saarland, 1976 ; ECJ 45/76 Comet BV v Produktschap voor Siergewassen

Eigen vertaling: Wanneer het Gemeenschapsrecht de materie niet behandelt, dient het eigen rechtssysteem van elk van de lidstaten de hoven en rechtbanken aan te duiden en dient zij gedetailleerde procedurele regels voor te schrijven die instaan voor de waarborg van de rechten waarop individuele personen zich kunnen beroepen op grond van de directe werking van het Gemeenschapsrecht. Echter deze regels mogen enerzijds niet minder gunstig zijn dan gelijkaardige rechten in het eigen rechtssysteem noch mogen zij de uitoefening van de rechten afgeleid uit het Gemeenschapsrecht virtueel onmogelijk of overdreven moeilijk maken.

Richtlijn 2004/83 biedt effectief processuele grondrechten voor individuen. De richtlijn verwijst naar het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en de "grondrechten" eigen aan het EU recht. Dat processuele grondrechten hier eveneens onder vallen. Overweging 10 stelt:

Deze richtlijn eerbiedigt de grondrechten en neemt de beginselen in acht die met name zijn erkend in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. In het bijzonder tracht deze richtlijn de menselijke waardigheid, het recht op asiel van asielzoekers en hun begeleidende familieleden en de bescherming bij verwijdering, uitzetting en uitlevering op grond van de artikelen 1, 18 en 19 van het Handvest ten volle te eerbiedigen.

Dat het begrip grondrechten duidt op de grondrechten zoals het Europees Hof van Justitie deze erkend in de rechtspraak of "grondrechten zoals zij uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten voortvloeien als beginselen van Gemeenschapsrecht".

Het ECHT heeft reeds verschillende keren geoordeeld dat de algemene rechtsbeginselen waartoe ook de grondrechten behoren integraal deel uitmaken van het gemeenschapsrecht (...).

Welke grondrechten juist deel uitmaken van het gemeenschapsrecht bepaalt het ECHT niet. Er bestaat geen lijst van grondrechten. Het achterliggende beginsel dat het ECHT gebruikt in zijn rechtspraak over grondrechten is de bescherming van de waarheid en de vrijheid van de menselijke persoon (...).

Het ECHT haalt deze grondrechten en fundamentele vrijheden uit de constitutionele tradities welke aan de Lidstaten gemeen zijn (...), alsook uit de internationale verklaringen inzake de bescherming van de rechten van de mens waaraan de Lidstaten hun medewerking hebben verleend of waartoe ze later zijn toegetreden(...).

Zo heeft het ECHT al enkele keren een grondrecht uit het internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten als integraal deel uitmakend van het gemeenschapsrecht aanvaard (...).

De bescherming van de grondrechten als integraal onderdeel van het gemeenschapsrecht geldt niet enkel met betrekking van de maatregelen van de EU zelf. De bescherming geldt ook voor maatregelen die de Lidstaten mogen of moeten nemen uit hoofde van het gemeenschapsrecht (...). Zodat in casu de Vreemdelingenwet voor zover zij handelt inzake materies die geregeld worden door het Europees Gemeenschapsrecht waaronder het asielrecht in overeenstemming dient te zijn met deze grondrechten.

Dat in elk geval deze grondrechten rechtstreekse werking hebben en de rechtstreekse werking ervan . Dat het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie een samenvatting vormt van deze grondrechten.

De rechtsleer stelt onder andere:

"Het Handvest voegt dus strikt genomen geen rechte toe, maar visualiseert enerzijds de bekende op neutrale wijze en expliciteert anderzijds de potentie van de het gemeenschappelijk constitutioneel erfgoed en de internationale verplichtingen van de lidstaten, onder de vorm van zogenaamde nieuwe rechten. (...)”

De preambule van het Handvest laat over de bedoeling ervan geen twijfel bestaan: "Onder eerbiediging van de bevoegdheden en taken van de Gemeenschap en de Unie en van het subsidiariteitsbeginsel, bevestigt dit Handvest de rechten die met name voortvloeien uit de gemeenschappelijke constitutionele verdragen, uit het EVRM, uit de door de Gemeenschap en de Raad van Europa aangenomen sociale handvesten, alsook uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie en van het Europees Hof voor de rechten van de Mens.

Verzoeker verwijst naar de zaak 222/86 (Heylens) waarin voormeld principe van de rechten van verdediging bevestigd wordt.

2 . AANGEZIEN DE VRIJE TOEGANG TOT HET ARBEIDSPROCES EEN FUNDAMENTEEL RECHT IS DAT HET VERDRAG AAN IEDERE WERKNEMER VAN DE GEMEENSCHAP INDIVIDUEEL TOEKENT, IS DE MOGELIJKHEID VAN BEROEP IN RECHTE TEGEN IEDERE BESLISSING VAN EEN NATIONALE INSTANTIE WAARBIJ DE UITOEFENING VAN DAT RECHT WORDT GEWEIGERD, VAN WEZENLIJK BELANG OM DE PARTICULIER EEN DOELTREFFENDE BESCHERMING VAN ZIJN RECHT TE WAARBORGEN . DIT VEREISTE VORMT EEN ALGEMEEN BEGINSEL VAN GEMEENSCHAPSRECHT, DAT VOORTVLOEIT UIT HET CONSTITUTIONELE ERFGOED DAT ALLE LID-STATEN GEMEEN HEBBEN EN DAT EVENEENS IS NEERGELEGD IN DE ARTIKELEN*6 EN*73 VAN HET EUROPEES VERDRAG TOT BESCHERMING VAN DE RECHTEN VAN DE MENS

Dat de rechten van verdediging in elk geval grondrechten zijn die gegarandeerd worden door het gemeenschapsrecht.

Dat verzoeker ook betoogt dat het recht op een beroep in volle rechtsmacht een grondrecht is dat wordt gegarandeerd door het gemeenschapsrecht.

2. Volle rechtsmacht

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

Dat de principes van het recht van verdediging eveneens te ontwaren vallen art. 6 EVRM welke uiteraard ook een grondrecht vormt in het gemeenschapsrecht.

Dat voor zover verzoekster verwijst naar art. 6 EVRM, zij dit enkel doet om het begrip volle rechtsmacht nader uiteen te zetten. Dat zij derhalve geen schending van het artikel op zich inroep daar het asielrecht in de huidige stand van de rechtspraak niet van toepassing is op asielaanvragen.

Verzoeker betoogt dat het principe dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen eigen onderzoek kan stellen in strijd is met het begrip "Full jurisdiction" volle rechtsmacht zoals vastgelegd in het EVRM en dus indirect van toepassing zijn door het feit dat dit een grondrecht uitmaakt in het gemeenschapsrecht.

'Full jurisdiction'

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

De eis van 'full jurisdiction' houdt in dat de betreffende rechter de bevoegdheid moet hebben: 'to examine all questions of fact and law relevant to the dispute before it.'(...)

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

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

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

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

Beperkingen van rechterlijke controle op de bestuurlijke feitenvaststelling bevinden zich dus 'in de gevarenzone van artikel 6 EVRM', maar zijn gelet op de zaak *Bryan* niet zonder meer ongeoorloofd. Voor dergelijke beperkingen moet wel een overtuigende rechtvaardigingsgrond bestaan, zoals de aard van het materiële rechtsgebied en de daaraan verbonden bestuurlijke vrijheid en het gespecialiseerde karakter van de feitenvaststelling. Daarbij is van belang dat de bestuurlijke feitenvaststelling in een met voldoende waarborgen omklede - quasirechterlijke gespecialiseerde administratieve voorprocedure heeft plaatsgevonden. Hieruit lijkt voort te vloeien dat het in dergelijke gevallen in het licht van artikel 6 EVRM ook mogelijk is grenzen te stellen aan het inbrengen van bepaald nieuw bewijsmateriaal in de rechterlijke procedure. Sommige bewijsmateriaal vergt immers een geheel nieuwe beoordeling door de rechter, iets waartoe hij echter juist niet in staat is gelet op, bijvoorbeeld, de daartoe vereiste specialisatie.

De beperkingen van rechterlijke controle op de bestuurlijke feitenvaststelling mogen in ieder geval nooit zo ver gaan dat de rechter zich geheel verlaat op het oordeel van het bestuur. Dat zou immers feitelijk betekenen dat de betrokkene op dat punt geen toegang heeft tot de rechter. Er moet in het kader van de rechterlijke procedure een debat kunnen worden gevoerd over de juistheid van het bestuurlijke feitenoordeel en de wijze waarop dat tot stand is gekomen. Het geheel uitsluiten daarvan kan blijkens de jurisprudentie van het EHRM niet door de beugel. Gewezen kan worden op de al genoemde zaak *Terra Woningen t. Nederland* en op de meer recente zaak *Chevrol t. Frankrijk* (...). Deze laatste zaak werd aan het EHRM voorgelegd nadat de Franse Raad van State (*Conseil d'Etat*) het beroep van verzoekster tegen de weigering haar Algerijnse artsexamen te erkennen had afgewezen. Daarbij heeft de Raad van State zijn eigen jurisprudentie gevolgd, waarbij hij, bij de beantwoording van de vraag of de betreffende verdragen toepasselijk waren, zich geheel heeft verlaten op het oordeel van een bestuursorgaan, ook waar dat de feitenvaststelling betrof. Het EHRM is daarover kritisch: ook al lijkt raadpleging van de minister door de Raad van State over de beoordeling van de voorwaarde van wederkerigheid bij de erkenning van diploma's

noodzakelijk, door deze wijze van werken verplicht de Raad van State zich het oordeel te volgen van de minister, dat wil zeggen van een buiten de Raad staande en tot de uitvoerende macht behorende autoriteit, zonder het oordeel van die autoriteit aan kritiek of aan een contradictoir debat te onderwerpen. Het Hof is verder van oordeel dat met betrekking tot het inwinnen van het oordeel van de minister, dat bepalend zou zijn voor hetgeen in het geschil ter beslissing stond, voor appellante geen enkele voorziening openstond. Zij heeft geen enkele gelegenheid gekregen zich uit te spreken over het gebruik van het ministerieel oordeel, of over de formulering van de aan de minister gestelde vraag, of over de elementen van de beantwoording van die vraag. Appellante heeft aan de Raad van State verscheidene stukken overgelegd om aan te tonen dat de Algerijnse overheid de betreffende regelingen feitelijk wel degelijk toepaste. Deze stukken zijn zelfs niet onderzocht door de Raad, die derhalve niet heeft willen onderzoeken of zij een goede grondslag voor het betoog van appellante vormden. Aldus heeft de Raad zich gebonden geacht aan het oordeel van de minister, en zichzelf de bevoegdheid ontzegd om feitelijke gegevens die beslissend konden zijn voor het aan hem voorgelegde geschil in zijn beoordelingen te betrekken. Onder deze omstandigheden kan volgens het EHRM niet worden gezegd dat appellante toegang heeft gehad tot een rechterlijke instantie die een toereikende bevoegdheid had, dan wel erkende dat zij een dergelijke bevoegdheid had, om zich te buigen over alle feitelijke en juridische kwesties die relevant waren om het geschil te beoordelen.

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dit evenwel niet heeft gedaan.

3. Gebrek aan rechten van verdediging en volle rechtsmacht

Toegepast op de beroepsprocedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, meent verzoeker dat deze procedure geenszins voldoet. Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ambtshalve dient over te gaan tot een onderzoek van alle feiten relevant voor deze zaak. Meer bepaald dient zij zich ervan te vergewissen dat verzoeker geen enkel risico op een mensonterende behandeling zal ondergaan wanneer hij terug zou keren naar Afghanistan.

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

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

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

2.3.2. Overwegende dat verzoeker zich in zijn memorie van wederantwoord beperkt tot het “hernemen van het middel zoals het opgeworpen werd in het verzoekschrift tot cassatie”;

2.3.3. Overwegende dat uit de stukken waarop de Raad van State vermag acht te slaan, niet blijkt - en verzoeker ook niet beweert - dat hij voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de in het middel vermelde grieven betreffende de beweerdte miskennis van

de rechten van verdediging heeft aangevoerd; dat deze grieven niet voor het eerst voor de Raad van State kunnen worden aangevoerd; dat het derde middel niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht januari tweeduizend en negen, door :

de HH.	A. BEIRLAEN,	kamervoorzitter,
	C. VERHAERT,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VERHAERT.

A. BEIRLAEN.