

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 189.371 van 8 januari 2009
in de zaak A. 186.531/XIV-30.105.**

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 XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Afghaanse nationaliteit, op 31 december 2007 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 4377 van 29 november 2007 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 2189 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 19 november 2008;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat E. SCHOUTEN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van Attaché K. MAES, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur R. VAN DEN EECKHOUT;

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 26 augustus 2003 en vraagt op dezelfde dag voor de eerste maal om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.2 Op 21 januari 2004 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 8 september 2003 tot weigering van verblijf. Tegen deze beslissing dient verzoeker een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad van State. Beide beroepen worden bij arrest nr. 171.794 van 5 juni 2007 verworpen.

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

1.4. Op 14 mei 2007 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 28 maart 2007 tot weigering van verblijf.

1.5. Op 17 april 2007 vraagt verzoeker voor de derde maal om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.6. Deze aanvraag wordt op 13 juli 2007 door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verworpen.

1.7. Verzoeker tekent tegen deze weigeringsbeslissing op 27 juli 2007 beroep aan bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

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

1.9. 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 vooreerst een schending aan van de motiveringsverplichting, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, en van het zorgvuldigheidsbeginsel en het beginsel van de goede trouw, omdat de bestreden beslissing hem de subsidiaire beschermingsstatus weigert terwijl de motivering van de weigering en de onderliggende informatie waarop deze motivatie gebaseerd is in alle redelijkheid had moeten leiden tot de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus.

1.2. De Raad blijft, bij gebreke van toelichting door verzoeker, in het ongewisse over wat verzoeker bedoelt met “het beginsel van de goede trouw”.

1.3. De Raad stelt vervolgens dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de commissaris-generaal de verplichting oplegt zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoen op een correcte feitenvinding. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoeker werd opgeroepen voor een verhoor; dat hij tijdens dit verhoor de kans kreeg om zijn asielmotieven omstandig uiteen te zetten en aanvullende bewijsstukken neer te leggen en dat het verhoor plaatsvond in aanwezigheid van een tolk die de Engelse taal machtig is. Het zorgvuldigheidsbeginsel is derhalve niet geschonden.

1.4. De inroeping van de schending van de motiveringsplicht door verzoeker valt tenslotte uiteen in twee delen.

Aan de formele motiveringsplicht, zoals voorgeschreven in artikel 62 van de voormelde wet van 15 december 1980 en artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, is voldaan. Deze formele motiveringsplicht heeft tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft (R.v.St., X, nr. 167.408, 2 februari 2007; R.v.St., X, nr. 167.852, 15 februari 2007). Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt.

Verzoeker voert ook de schending van de materiële motiveringsplicht aan. Hierbij moet worden onderzocht of de feitelijke gegevens juist zijn, of die correct werden beoordeeld en of op grond daarvan niet in onredelijkheid tot een besluit is gekomen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beschikt inzake beslissingen van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen over volheid van bevoegdheid. Dit wil zeggen dat de Raad het geschil, in zijn geheel, aan een nieuw onderzoek onderwerpt en als administratieve rechter, in laatste aanleg, uitspraak doet over de grond van het geschil (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 95).

Door de devolutieve kracht van het beroep is de Raad niet gebonden door de motieven waarop de bestreden beslissing is gesteund.

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

“U verklaart de Afghaanse nationaliteit te bezitten en afkomstig te zijn van de provincie Nangarhar.

U verklaarde zich een eerste keer vluchteling op 27/08/2003. Op 27/01/2004 ontving u van het Commissariaat-generaal (CGVS) een bevestigende beslissing van weigering van verblijf wegens de bedrieglijkheid van uw asielmotieven. Een vordering tot schorsing en beroep tot nietigverklaring werd door de Raad van State verworpen op 05/06/2007.

Op 23/10/2006 had u echter al een tweede asielaanvraag ingediend, dewelke op 16/05/2007 in de fase van dringend beroep werd geweigerd door het CGVS omdat u geen gevolg had gegeven aan de oproeping.

Op 17/04/2007 had u echter al een derde asielaanvraag ingediend. In het kader van deze derde asielaanvraag verklaart u op 20/04/2007 ten aanzien van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) dat de situatie in Afghanistan slecht is en stelt u dat u zal vermoord worden omwille van het politieke profiel van uw familie. U zegt te vrezen door de Taliban te worden gerekruteerd en nadien te worden gedood door de autoriteiten. In de door u ingevulde vragenlijst van 26/04/2007 voegt u hier tevens aan toe dat u bekeerd bent tot het christendom.

Ter staving van uw asielaanvraag legt u volgende documenten voor: fiche burgerlijke stand, ‘Certificat de Coutume’, document van vredegerecht Antwerpen, geboorteakte, certificaat van nationaliteit, paspoort, persartikels over Afghanistan, brief van uw advocaat waarin subsidiaire bescherming wordt gevraagd, brief van advocaat met annex een schrijven van een priester.”

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, vangt aan als volgt:

“Dient echter te worden vastgesteld dat u het statuut van vluchteling niet kan worden toegekend.

Vooreerst dient te worden gewezen op het eerdere onderzoek van uw asielmotieven ter gelegenheid van uw eerdere asielprocedures, waaruit geconcludeerd werd dat geen enkel geloof kon worden gehecht aan uw verklaringen. Dit brengt uw algemene geloofwaardigheid reeds danig in het gedrang. Uw bewering dat u heden niet terug kan naar uw land van herkomst omwille van deze zelfde redenen, die na onderzoek reeds ongeloofwaardig werden bevonden, kan bezwaarlijk als nieuw element worden beschouwd.

Bovendien dient in deze te worden gewezen op het feit dat uw verklaringen over het zogenaamde politieke activisme van uw familie zeer vaag zijn. U zegt dat uw vader destijds commandant was van Hezb-Islami, maar of hij deze functie gedurende één maand dan wel tien jaar bekleedde, is u schijnbaar onbekend (CGVZ p.4).

U haalt verder aan dat de Taliban van u zal eisen dat u met hen meevecht en u wellicht nadien door de regeringstroepen zou worden gedood. Nergens haalt u voor deze stelling echter concrete indicaties aan en u baseert zich hiervoor enkel op veronderstellingen (CGVS p.3-5).

U stelt er verder van overtuigd te zijn dat u zal worden gedood door de autoriteiten: “Ze zoeken iedereen die ooit in de politiek was” (CGVS p.5). Niet alleen kan aan deze bewering getwijfeld worden wegens het bedrieglijke karakter van uw verklaringen betreffende het politieke profiel van uw familie, tevens blijkt dat u de laatste jaren tal van documenten verkreeg van het Afghaanse consulaat in Brussel. Uw overigens twijfelachtige stelling dat u nooit persoonlijk naar het consulaat ging en het uw vrouw was die alle demarches met het consulaat voor haar rekening nam, is niet afdoende ter verklaringen van het feit dat u als ‘gezocht persoon’ toch de welwillende medewerking van het consulaat kreeg teneinde allerlei Afghaanse documenten te bekomen.”

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

4.3. De motivering stelt verder:

“Wat uw zagezegde bekering tot het christendom betreft, dienen volgende opmerkingen te worden geformuleerd.

Vooreerst is het minstens merkwaardig te noemen dat u van uw bekering in het kader van uw derde asielaanvraag ten aanzien van de DVZ met geen enkel woord heeft gerept en pas in uw schrijven van 26/04/2007 hiervan melding maakt. Van iemand die beweert “tuurlijk” (CGVS p.7) te worden vermoord omwille van deze bekering kan verwacht worden dat hij dit element reeds bij een eerste gehoor bij de asielinstanties ter sprake zou brengen. Tevens werd op het CGVS een tiental keer de vraag gesteld omwille van welke redenen u een terugkeer naar uw land van herkomst vreest. U geeft allerlei redenen op, maar vind deze bekering blijkbaar niet belangrijk genoeg om ze ook maar één keer als reden van mogelijke vervolging aan te halen. Het is pas wanneer het CGVS u wijst op uw schrijven van 26/04/2007 waarin u melding maakt van een bekering dat u uitroept dat u “tuurlijk” hierom zal vermoord worden.

Dit is niet ernstig, net als de overige verklaringen die u aflegt over deze bekering. U zou twee maal bij een priester zijn geweest die “zo wat water op mijn hoofd” zou hebben gedaan. U weet echter niet de naam van de priester die u zou hebben gedoopt, kan niet zeggen wanneer deze gebeurtenis ongeveer zou hebben plaatsgevonden en weet evenmin de naam van de kerk die u zegt te bezoeken (CGVS p.8-9). U weet niet tot welke tak van het christendom u zou zijn toegetreden (CGVS p.9) en van het bestaan van christelijke boeken bent u niet op de hoogte (CGVS p.10). Uw motivering voor deze ingrijpende keuze in uw leven ligt in het feit dat uw vrouw ook christen is, christenen volgens u goede mensen zijn en de islam het verbiedt om alcohol te drinken, met vrouwen te slapen en varkensvlees te eten (CGVS p.9). Bovendien heeft u evenmin indicaties dat u zou worden vervolgd omwille van deze voorgehouden bekering aangezien enkel uw vrouw weet dat u bekeerd bent (CGVS p.8).”

4.4. Verzoeker repliceert, dat het standpunt van de commissaris-generaal als zou zijn vrees onbestaande zijn omdat enkel zijn vrouw van zijn bekering op de hoogte is, manifest onjuist is, aangezien het feit dat hij voor de kerk wil trouwen met zijn katholieke vriendin wel degelijk bekend gemaakt zal worden, aangezien voornemens tot huwelijk uitgehangen worden.

Hij stelt dan ook, als bekeerling tot het christendom, in zijn land van herkomst, wel degelijk een gegronde vrees voor vervolging te hebben, en verwijst hiertoe naar het UNHCR-rapport “Update on the Situation in Afghanistan and Considerations on International Protection” van juni 2005.

4.5. De Raad stelt niet in te zien hoe het uithangen van het voornemen tot huwelijk van verzoeker en diens partner in België zou kunnen leiden tot een gegronde vrees voor vervolging van verzoeker in Afghanistan.

4.6. In acht genomen wat voorafgaat, stelt de Raad vast dat de commissaris-generaal aldus terecht besloot dat “Omwille van bovenstaande elementen kan u de status van vluchteling zoals bepaald in de Conventie van Genève niet worden toegekend.”

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 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 Behsud 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 anti-regeringseenheden 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 NATOluchtbombardementen. 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 §2c van de Vreemdelingenwet. Het schrijven van uw advocaat vermag niet deze appreciatie te wijzigen.

Evenmin kunnen de door u voorgelegde documenten deze beoordeling in gunstige zin beïnvloeden, aangezien ze enerzijds slechts betrekking hebben op de algemene situatie in Afghanistan en ze anderzijds enkel uw identiteit en afkomst bevestigen.”

5.2. Verzoeker betwist deze conclusie en stelt dat de drie voorwaarden van artikel 48/4, §2, c van de voormelde wet van 15 december 1980 om het subsidiaire beschermingsstatuut toegekend te krijgen, in zijn hoofdte 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 een groot aantal doden en een hoog statistisch risico, die echter niet voorzien zijn in de voormelde wet van 15 december 1980, en zodoende artikel 48/4 van voormelde wet schendt.

5.3. Verweerder betwist dat aan alle “voorwaarden” zou zijn voldaan 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 het risico voor burgers om slachtoffer te worden van willekeurig geweld, te 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 beweerd regio van herkomst van verzoeker.

Verzoeker is afkomstig uit de provincie Nangarhar, district Behsud.

Uit de informatie 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 zich er 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 burger 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, district Behsud, onjuist zijn.

Verzoeker betwist de objectieve elementen niet en toont niet aan dat uit de feitelijke vaststellingen de verkeerde conclusie zou zijn getrokken.

De subsidiaire beschermingsstatus wordt aldus niet toegekend.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWIS-
TINGEN:

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.

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:

Verzoeker is afkomstig uit de provincie Nangarhar, district Behsud. Uit de informatie 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 dus een gewapend conflict aan de gang is, situeert zich het zwaartepunt van het conflict zich er 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 burger 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 75 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 genomen.

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

De informatie aangehaald door verzoekende partij

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

In het verzoekschrift tot beroep werd door verzoekende partij immers het volgende aangehaald:

“Als men trouwens nagaat op welke informatie het CGVS zich gebaseerd heeft om tot dergelijke conclusie te komen, komt men tot de volgende verbijsterende conclusie. De volgende citaten verdienen aandacht.

"In totaal zouden door de insurgency in Afghanistan in 2006 tussen de 3.000 en de 4.000 doden zijn gevallen dit maakt dat de veiligheidssituatie in 2006 het slechtste was sinds de val van de Taliban regering in 2001." (p. 1 antwoorddocument)

Op te merken hier is dat men een schatting maakt met een speling van 1.000 doden. Men dient zich bijgevolg serieuze vragen te stellen bij de berekening door de tegenpartij, waarbij vastgesteld wordt voor de provincie Nangarhar van de 106 slachtoffers. Dit kan geen "correcte schatting" zijn, zoals door de tegenpartij wordt voorgehouden.

Dit cijfer van 106 doden, houdt een manifeste appreciatiefout in en is een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.

Verzoeker voegt het reisadvies toe van het Nederlands Ministerie van Buitenlandse zaken, waarin gesteld wordt dat voor een aantal provincies, waaronder Nangarhar, 'de internationale donorgemeenschap (VN en NGO's) kan daar maar in zeer beperkte mate opereren. 'Het is bijgevolg onmogelijk dat de cijfers van de tegenpartij kloppen, aangezien de slechts zeer beperkte aanwezigheid van organisaties, die het aantal burgerdoden correct zou kunnen doorgeven. (stuk 4)

Het werkelijke aantal ligt hoogstwaarschijnlijk veel hoger. Dit geeft de tegenpartij ook toe, of insinueert het minstens in voetnoot 29, waar gesteld wordt dat de 'officiële' statistieken vaak veel lager liggen dan de aantallen van slachtoffers die de burgers ter plaatse meedelen.

Indien de tegenpartij werkelijk de berekeningen van het aantal slachtoffers overneemt, waarbij het hogere aantal slachtoffers geaccepteerd wordt, kan zij onmogelijk blijven stellen dat er geen reëel risico bestaat voor burgers.

Dit blijkt reeds uit het aantal van 106 doden, overigens.

Hierop wordt in het bestreden arrest niets geantwoord. Nochtans werden de 'objectieve elementen' dus wel degelijk betwist door verzoekende partij. Het bestreden arrest heeft er echter geen rekening mee willen houden. Dit is een schending van artikel 149 van de Grondwet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient steeds bij een aanvraag tot subsidiaire bescherming, de voorwaarden van artikel 48/4, paragraaf 2, c) te toetsen, aan de hand van de elementen die in het administratief dossier aanwezig zijn.

De elementen die in het administratief dossier aanwezig zijn, zijn ondermeer de mensenrechtenrapporten door verzoekende partij aangehaald, alsook de informatie van de verwerende partij.

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 wel degelijk 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)

De Raad van State oordeelde reeds in zijn arrest nr. 167.754 van 13 februari 2007, dat indien een dergelijke opsomming gemaakt wordt van incidenten waarbij er burger-slachtoffers gevallen zijn, dit de informatie van het UNHCR in wezen bevestigt (In dit arrest van de Raad van State betrof het eveneens een district dat zich niet op de lijst van het UNHCR bevond).

"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 beslissing tot weigering van de subsidiaire beschermings-status, 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;

Dat de motivering van de oorspronkelijke beslissing van de Commissaris-Generaal in verband met verzoeker niets anders is dan een opsomming van incidenten (in de informatie van CEDOCA), met vervolgens de overweging dat 'bij de gerapporteerde incidenten het aantal burgerslachtoffers beperkt is gebleven'.

Dat de rechtspraak van de Raad van State dan ook van toepassing is in casu. In het arrest van 13 februari 2007 van de Raad van State betrof het eveneens een district dat zich niet op de lijst van het UNHCR bevond.

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.

Dat het bestreden arrest in niets motiveert waarom de rechtspraak van de Raad van State niet van toepassing zou zijn.

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 op grond van de door verzoeker niet betwiste vaststellingen dat zijn verklaringen ongeloofwaardig en vaag zijn, dat zijn bewering door de Taliban verplicht te worden met hen te vechten enkel gebaseerd is op veronderstellingen, dat zijn bewering door de autoriteiten gedood te worden twijfelachtig is, gelet op de welwillende medewerking van het consulaat bij het verkrijgen van talloze documenten en dat hij niet aannemelijk maakt enkel omwille van het uithangen van zijn voornemen tot huwelijk in België een gegronde vrees voor vervolging in Afghanistan te hebben, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hem de vluchtelingenstatus weigert; dat op grond van de vaststelling dat, niettegenstaande in de provincie Nangarhar een gewapend conflict aan de gang is, uit de informatie waarover de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beschikt blijkt dat de gevolgen voor de burgers beperkt zijn en er derhalve geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan verzoeker ook de subsidiaire beschermingsstatus weigert; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve genoegzaam doet blijken waarom aan verzoeker zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus worden geweigerd; dat bij de beoordeling van de nood aan subsidiaire bescherming de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als feitenrechter soeverein oordeelt over de betrouwbaarheid van de door hem geraadpleegde informatiebronnen; dat door te verwijzen naar de door hem geraadpleegde bronnen de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aangeeft dat de hierin vervatte informatie zijn voorkeur geniet en wordt impliciet, doch zeker, de eventuele andersluidende informatie, vervat in andere rapporten, verworpen; dat verzoeker overigens niet betwist dat - zoals de verwerende partij terecht opmerkt - het door hem aangehaalde rapport van Human Rights Watch reeds in de CEDOCA-nota van de Commissaris-generaal, waarop ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich baseert, wordt aangehaald, zodat hij bezwaarlijk kan stellen dat hiermee geen rekening werd gehouden; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen elke asielaanvraag individueel onderzoekt en dan ook geenszins gehouden is te motiveren waarom de rechtspraak van de Raad van State in een andere zaak niet van toepassing is; dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord dan ook terecht stelt dat, zelfs indien de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zou zijn afgeweken van een arrest van de Raad van State hij daarom nog geen onwettigheid zou hebben begaan; dat artikel 48/4, § 2, c), van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) het reële risico op ernstige schade omschrijft als “een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in geval van een internationaal of binnenlands

gewapend conflict”; dat het reëel risico moet worden gemeten aan de hand van de ernst van de bedreiging; dat zelfs indien er sprake is van een gewapend conflict, derhalve niet wordt vereist dat er geen enkele bedreiging voor het leven of de persoon van burgers is; dat naar het oordeel van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er in casu geen sprake is van een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger omdat uit de geraadpleegde informatie blijkt dat de gevolgen van het gewapend conflict voor de burger beperkt zijn; dat de gevolgen voor de burger beperkt zijn wordt afgeleid uit de analyse van verschillende objectieve elementen, waaronder “het aantal gevallen burgerslachtoffers, het aantal incidenten en de intensiteit van deze incidenten, de partijen in het conflict, de doelwitten van het conflict, zelfmoordaanslagen in burgerwijken, luchtbombardementen, enz.”; dat aldus blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen genoegzaam is nagegaan of er in casu een reëel risico bestaat voor burgers om het slachtoffer te worden van het willekeurig geweld; dat in de mate het middel ertoe strekt aan te tonen dat verzoeker wel degelijk in aanmerking komt voor de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus, het niet in aanmerking kan worden genomen, vermits het niet aan de Raad van State toekomt het oordeel van de feitenrechter over de grond van de zaak over te doen; dat de Raad immers geen tweede instantiegerecht is dat de zaak opnieuw ten gronde onderzoekt, doch als administratieve cassatierechter enkel de wettigheid van de hem voorgelegde beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen mag nagaan; dat het eerste middel in de mate het ontvankelijk is, 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 legern 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 het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie - in tegenstelling tot hetgeen verzoeker meent - tot op heden geen bindende kracht heeft; 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 gemeenschapsrecht 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 EHJ 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 EHJ niet. Er bestaat geen lijst van grondrechten. Het achterliggende beginsel dat het EHJ gebruikt in zijn rechtspraak over grondrechten is de bescherming van de waarheid en de vrijheid van de menselijke persoon (...).

Het EHJ 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 EHJ 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, bevestig 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 BEGINSSEL 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 overheidsopre-

den. 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 ter-zake 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 genoeg neemt (...). Deze zaak betrof een handhavingsbesluit op grond waar-van de heer Bryan twee huizen moest slopen en bouw materiaal moest verwijderen. Daartegen kwam hij vergeefs op bij het bestuursorgaan dat het besluit nam, waarna er beroep werd ingesteld bij de rechter. Daar kon echter de juistheid van de vastgestelde feiten die de basis vormden van het besluit niet meer direct worden betwist. De rechter was alleen bevoegd ten aanzien van rechtsvragen en kon geen nader bewijs ontvangen. Wel had de rechter de bevoegdheid om te beoordelen of de procedure waarin de feiten waren vastgesteld rechtmatig was en of de feitenvaststelling 'perverse or irrational' was.

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

De beperkingen van rechterlijke controle op de bestuurlijke feitenvaststelling mogen in ieder geval nooit zo ver gaan dat de rechter zich geheel verlaat op het oordeel van het bestuur. Dat zou immers feitelijk betekenen dat de betrokkene 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 daar-van 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 onttrokken 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 verrichten naar alle relevante feiten, die nuttig zijn om de zaak te beoordelen".

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

2.3.2. Overwegende dat uit de stukken niet blijkt - en verzoeker ook niet beweert - dat hij voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de in het middel vermelde grieven betreffende de beweerde miskenning 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.