

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 192.315 van 9 april 2009
in de zaak A. 185.993/XIV-29.931.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat I. FLACHET,
 kantoor houdende te 1210 BRUSSEL,
 Haachtsesteenweg 55

tegen :

de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Afghaanse nationaliteit, op 23 november 2007 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 2948 van 23 oktober 2007 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 1709 van 11 december 2007 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 dat verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 9 mei 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 juni 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. FLACHET, die verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché R. LARNO, die verschijnt voor de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. VAN LIMBERGEN;

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

1. Overwegende dat de verzoekende partij België binnenkomt op 21 december 2005 en zich op 22 december 2005 vluchteling verklaart; dat de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op 22 juni 2007 beslist dat de verzoekende partij niet als vluchteling in de zin van artikel 48/3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) kan worden erkend en niet voor subsidiaire bescherming in de zin van artikel 48/4 van die wet in aanmerking komt;

Overwegende dat de verzoekende partij op 10 juli 2007 tegen die weigeringsbeslissing beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aantekent; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep met een arrest van 23 oktober 2007 verwerpt; dat dit het bestreden arrest is;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een eerste middel de schending van artikel 39/65 en 48/4 van de Vreemdelingenwet opwerpt en dit als volgt toelicht:

“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.

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 beperkt zich tot de volgende zinnen:

" De Raad stelt vast dat aangaande subsidiaire bescherming voorzien in artikel 48/4, §2, c) diverse rapporten wijzen op het toenemend geweld tussen opstandelingen en overheids- en coalitietroepen, zelfmoordaanslagen, intimidatie van de bevolking, gedwongen rekrutering en ongedifferentieerde acties door lokale commandanten. Het UNHCR heeft lijsten opgesteld met betrekking tot de veiligheidssituatie per provincie en district. Verzoeker stelt in zijn verzoekschrift dat hij afkomstig is uit de provincie Balkh, hetgeen vermeld wordt op de lijst van gevaarlijke provincies van het UNHCR. Verzoeker beweerde evenwel afkomstig te zijn van het district Mazar-i-Sharif hetgeen niet voorkomt op voormelde UNHCR lijst. Hoe dan ook, verzoeker heeft zijn recent verblijf in Afghanistan niet aannemelijk gemaakt. Aangezien het bijgevolg vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek is het dienvolgens evenzeer onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming."

De subsidiaire bescherming wordt enerzijds geweigerd doordat het district waar verzoeker van afkomstig is, niet op de lijst van het UNHCR vermeld wordt, anderzijds omdat verzoeker niet zou kunnen aantonen dat hij recent in Afghanistan verbleef.

1. De UNHCR lijst

Nochtans, dient voor het bepalen of verzoeker een reëel risico loopt in het kader van het artikel 48/4 alinea 2, C te worden nagegaan of er een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger is als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict, wanneer hij naar zijn land van herkomst dient terug te keren. In casu is dat Afghanistan. Dit kan en wordt niet betwist door de bestreden beslissing. Verzoeker legt een geboorteakte en een nationaliteitscertificaat neer, afgegeven door de Afghaanse ambassade. Deze documenten bevinden zich in het administratief dossier. De documenten worden niet betwist in de bestreden beslissing.

Meer specifiek komt verzoeker uit het district Mazar-i-Sharif, in de provincie Balkh.

Zoals de bestreden beslissing stelt, is de provincie Balkh terug te vinden op de UNHCR lijst van gevaarlijke provincies.

Deze lijst doet aanbevelingen aan de verschillende landen met betrekking tot de noodzaak van het verlenen van internationale bescherming aan personen. Deze aanbeveling is er aangezien in deze provincies en districten zware vormen van geweld worden vastgesteld. Dit geweld is afkomstig van de opstandelingen (Taliban ondermeer) en van de internationale troepenmacht aanwezig in het land.

De lijst is, voor de provincies en districten die erop terug te vinden zijn, een belangrijk element om te oordelen dat het noodzakelijk is om de subsidiaire bescherming toe te kennen.

De UNHCR lijst is echter niet opgesteld volgens de voorwaarden van de Belgische wetgeving. De UNHCR lijst kan gebruikt worden als reden om de subsidiaire bescherming toe te kennen, doch is geen voldoende argument om het statuut van subsidiaire bescherming te weigeren.

De Belgische asielinstanties, in casu de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dienen 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 de mensenrechtenrapporten door verzoekende partij aangehaald, alsook de informatie van de verwerende partij.

De informatie van verwerende partij, van de dienst CEDOCA, geeft 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 burgerslachtoffers gevallen zijn, dit de informatie van het UNHCR in wezen bevestigt.

"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 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;

Dat de motivering door de Commissaris-Generaal in de oorspronkelijke beslissing 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 Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in de bestreden beslissing de verslechtering van de situatie bevestigt waar zij stelt: 'De Raad stelt vast dat aangaande de subsidiaire bescherming voorzien in artikel 48/4, §2, c) diverse rapporten wijzen op het toenemend geweld tussen opstandelingen en overheids- en coalitietroepen, zelfmoordaanslagen, intimidatie van de bevolking, gedwongen rekrutering en ongedifferentieerde acties door lokale commandanten. Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich bijgevolg niet kon beperken tot het louter verwijzen naar het feit dat het district van verzoeker niet op de lijst van het UNHCR terug te vinden is, zonder hierbij zowel haar motiveringsverplichting als artikel 48/4, §2, c) te schenden. 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 van het UNCHR, 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. Het recent verblijf in Afghanistan

Vervolgens wordt er gesteld in de bestreden beslissing dat 'hoe dan ook, verzoeker heeft zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk gemaakt. Aangezien het bijgevolg vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek is het dienvolgens evenzeer onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming.'

De bestreden beslissing weigert verzoekers noodzaak aan subsidiaire bescherming ten gronde te onderzoeken, vanwege het feit dat verzoeker zijn recent verblijf in Afghanistan niet aannemelijk zou gemaakt hebben.

De voorwaarde met betrekking tot het recente verblijf is geen voorwaarde die terug te vinden is in de wet.

Verzoekers noodzaak aan subsidiaire bescherming had, gezien het feit dat de provincie Balkh wel degelijk terug te vinden is op de lijst van de gevaarlijke provincies, gezien verzoekers jonge leeftijd en het feit dat hij geen familie meer heeft in Afghanistan, wel degelijk dienen onderzocht te worden.

De bestreden beslissing weigert de noodzaak aan subsidiaire bescherming te onderzoeken hoewel zij volle rechtsmacht heeft en op basis van een voorwaarde die niet in de wet terug te vinden is. Dit is een foutieve interpretatie van de wet.

Het artikel luidt immers als volgt:

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.

In het geval van verzoeker, die géén staatloze is, kan de Raad, om de subsidiaire bescherming te weigeren, niet als criterium gebruiken of iemand recent in zijn land verbleef, daar dit geen criterium is dat in de wet terug te vinden is. Enkel voor een staatloze kan het land in acht genomen worden waar hij recent verbleven heeft. Voor verzoeker, dient enkel gekeken te worden naar zijn land van herkomst, onafhankelijk van wanneer hij dit land verlaten heeft. Indien verzoeker het Belgisch grondgebied dient te verlaten zou hij alleen maar kunnen terug keren naar zijn land van herkomst zijnde Afghanistan. Hij heeft nergens anders een verblijfsrecht.

De bestreden beslissing heeft nagelaten de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c) te onderzoeken en motiveert op geen enkele manier waarom verzoeker geen risico zou lopen in Afghanistan meer bepaald in de provincie Balkh, dit hoewel er meerdere argumenten werden aangehaald zeggende dat Balkh een zeer gevaarlijke provincie is in Afghanistan.

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 de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt:

“In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van het artikel 39/65 en het artikel 48/4 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Verzoekende partij meent dat de bestreden beslissing absoluut onwettig is wegens onjuiste en niet afdoende motivering.

In een eerste onderdeel van het eerste middel meent verzoeker dat de UNHCR-lijst kan gebruikt worden als reden om de subsidiaire bescherming toe te kennen, doch geen voldoende argument is om het statuut van subsidiaire bescherming te weigeren. 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, met name de mensenrechtenrapporten door verzoekende partij aangehaald, alsook de informatie van de verwerende partij, van de dienst CEDOCA. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan zich bijgevolg niet beperken tot het louter verwijzen naar het feit dat het district van verzoeker niet op de lijst van het UNHCR terug te vinden is, zonder hierbij zowel haar motiveringsverplichting als artikel 48/4, §2, c) te schenden.

- Verweerder stelt vast dat in de bestreden beslissing na een overzicht van de rechtspleging en de weergave van het asielrelaas de middelen van de verzoekende partij op omstandig gemotiveerde wijze worden besproken, zowel wat betreft de eigenlijke asielaanvraag als wat betreft de subsidiaire beschermingsstatus, zodat aan de motiveringsplicht van jurisdictionele beslissingen als vormvereiste is voldaan. Een schending van artikel 39/65 van de Wet van 15 december 1980 kan dan ook niet worden weerhouden.

- Verweerder preciseert verder dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op wettige wijze tot het niet-toekennen van de subsidiaire beschermingsstatus heeft kunnen besluiten. De motieven van de bestreden beslissing zijn pertinent en vinden steun in het rechtsplegingdossier. Niet alleen wordt in de bestreden beslissing vastgesteld dat het district waarvan verzoeker beweerde afkomstig te zijn, Mazar-i-Sharif in de provincie Balkh, niet voorkomt op de UNHCR-lijst betreffende de veiligheidssituatie per provincie en district (zie bijlage bij de verweernota van het Commissariaat-generaal van 24 juli 2007), maar wordt er tevens in benadrukt dat verzoeker hoe dan ook zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk heeft

gemaakt. Bovendien wordt in de bestreden beslissing gestipuleerd dat verzoeker nalaat om duidelijk en concreet uit te werken waarom hij precies in aanmerking zou komen voor een reëel risico op ernstige schade in de zin van artikel 48/4, §2, b) van de Vreemdelingenwet. Het geheel van deze motieven is voldoende draagkrachtig om de uitspraak te schragen. De verzoekende partij toont niet aan dat deze redenen kennelijk onredelijk of onwettig zijn.

- Verweerder merkt nog op dat in de bestreden beslissing wel degelijk werd rekening gehouden met de rapporten aangehaald door verzoekende partij en de informatie van de dienst Cedoca. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelde immers vast dat "diverse rapporten wijzen op het toenemend geweld tussen opstandelingen en overheids- en coalitietroepen, zelfmoordaanslagen, intimidatie van de bevolking, gedwongen rekrutering en ongedifferentieerde acties door lokale commandanten", maar kwam tot de conclusie dat aan verzoeker de subsidiaire beschermingsstatus niet kan worden toegekend, omdat hij afkomstig zou zijn uit een district dat niet voorkomt op de lijst van de gevaarlijke provincies en districten van het UNHCR en hij bovenal zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk heeft gemaakt (zie ook infra punt 2.1.2).

- Verweerder benadrukt bovendien dat het niet ernstig is een arrest van de Raad van State aan te halen zonder rekening te houden met de situationele factoren in de zaak zoals in casu het feit dat verzoeker zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk kon maken.

- Overigens vergist verzoeker zich wanneer hij meent dat de documenten die hij voorlegde (geboorteakte en nationaliteitscertificaat) niet worden betwist in de bestreden beslissing. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelde uitdrukkelijk vast in de bestreden beslissing dat "verzoeker de motieven omtrent de taskara alsook de medewerking van de Afghaanse ambassade niet verklaart noch weerlegt waardoor ze gehandhaafd blijven". De (authenticiteit van de) taskara en de geboorteakte werden uitgebreid besproken in de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus van het Commissariaat-generaal (dd. 22 juni 2007).

Het eerste onderdeel van het eerste middel is ongegrond.”;

In het tweede onderdeel van het eerste middel beweert verzoeker dat de voorwaarde met betrekking tot het recente verblijf geen voorwaarde is die terug te vinden is in de wet. Verzoekers noodzaak aan subsidiaire bescherming had, gezien het feit dat de provincie Balkh wel degelijk terug te vinden is op de lijst van gevaarlijke provincies, gezien verzoekers jonge leeftijd en het feit dat hij geen familie meer heeft in Afghanistan, wel degelijk dienen onderzocht te worden. Verzoeker betoogt verder dat enkel gekeken dient te worden naar zijn land van herkomst, onafhankelijk van wanneer hij dit land heeft verlaten. Hij zou alleen maar kunnen terugkeren naar zijn land van herkomst, zijnde Afghanistan. Hij heeft nergens anders een verblijfsrecht, aldus nog verzoeker.

- Verweerder herhaalt dat in de bestreden beslissing na een overzicht van de rechtspleging en de weergave van het asielrelaas de middelen van de verzoekende partij op omstandig gemotiveerde wijze worden besproken, zowel wat betreft de eigenlijke asielaanvraag als wat betreft de subsidiaire beschermingsstatus, zodat aan de motiveringsplicht van jurisdictionele beslissingen als vormvereiste is voldaan. Een schending van artikel 39/65 van de Wet van 15 december 1980 kan dan ook niet worden weerhouden.

- Verweerder repliceert verder dat verzoekende partij de bal opnieuw mis slaat. Immers, de aanvrager van de subsidiaire beschermingsstatus kan, met name wat betreft de vraag of hij bij een terugkeer naar het land van herkomst een reëel risico op ernstige schade in de zin van artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet zou lopen, niet met een verwijzing naar de algemene toestand in het land van herkomst volstaan maar moet enig verband met zijn persoon aannemelijk maken, ook al is daartoe geen bewijs van een individuele bedreiging vereist. "Indien subsidiaire bescherming wordt toegekend, moeten de verzoekers echter aantonen dat hun leven of hun persoon ernstig wordt bedreigd omwille van een willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands 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" (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van toelichting, Parl. St. Kamer, zittingsperiode 51, n/ 2478/001, p. 86-87). Doordat de verzoekende partij ongeloofwaar-

dige verklaringen heeft afgelegd, in het bijzonder betreffende zijn voorgehouden recente verblijf in Afghanistan, heeft hij zelf het bewijs van dergelijk verband met zijn persoon onmogelijk heeft gemaakt. In het bestreden arrest kon bijgevolg op wettige wijze tot het niet-toekennen van de subsidiaire beschermingsstatus worden besloten, doordat het voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen "vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek". De verzoekende partij diende zijn concrete toestand aannemelijk te maken, maar slaagde er zelfs niet in zijn recente herkomst aan te tonen. Dit onderdeel van het eerste middel is ongegrond in de mate dat het op de voorgehouden schending van het artikel 48/4, §2, c) van de Wet van 15 december 1980 betrekking heeft.

- Betreffende verzoekers "jonge leeftijd" wenst verweerder volledigheidshalve op te merken dat in de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus van het Commissariaat-generaal (dd. 22 juni 2007) ernstig werd getwijfeld aan de door verzoeker voorgehouden geboortedatum.

Het tweede onderdeel van het eerste middel is ongegrond.”;

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het volgende toevoegt:

“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. 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 beperkt zich tot de volgende zinnen:

" De Raad stelt vast dat aangaande subsidiaire bescherming voorzien in artikel 48/4, §2, c) diverse rapporten wijzen op het toenemend geweld tussen opstandelingen en overheids- en coalitietroepen, zelfmoordaanslagen, intimidatie van de bevolking , gedwongen rekrutering en ongedifferentieerde acties door lokale commandanten. Het UNHCR heeft lijsten opgesteld met betrekking tot de veiligheidssituatie per provincie en district. Verzoeker stelt in zijn verzoekschrift dat hij afkomstig is uit de provincie Balkh, hetgeen vermeld wordt op de lijst van gevaarlijke provincies van het UNHCR. Verzoeker beweerde evenwel afkomstig te zijn van het district Mazar-l-Sharif hetgeen niet voorkomt op voormelde UNHCR lijst. Hoe dan ook, verzoeker heeft zijn recent verblijf in Afghanistan niet aannemelijk gemaakt. Aangezien het bijgevolg vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek is het dienvolgens evenzeer onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming."

De subsidiaire bescherming wordt enerzijds geweigerd doordat het district waar verzoeker van afkomstig is, niet op de lijst van het UNHCR vermeld wordt, anderzijds omdat verzoeker niet zou kunnen aantonen dat hij recent in Afghanistan verbleef.

1. De UNHCR lijst

Nochtans, dient voor het bepalen of verzoeker een reëel risico loopt in het kader van het artikel 48/4 alinea 2, C te worden nagegaan of er een ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger is als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict, wanneer hij naar zijn land van herkomst dient terug te keren. In casu is dat Afghanistan. Dit kan en wordt niet betwist door de bestreden beslissing. Verzoeker legt een geboorteakte en een nationaliteitscertificaat neer, afgegeven door de Afghaanse ambassade. Deze documenten bevinden zich in het administratief dossier. De documenten worden niet betwist in de bestreden beslissing.

Meer specifiek komt verzoeker uit het district Mazar-i-Sharif, in de provincie Balkh.

Zoals de bestreden beslissing stelt, is de provincie Balkh terug te vinden op de UNHCR lijst van gevaarlijke provincies, maar het district liggende in deze provincie niet.

Deze lijst doet aanbevelingen aan de verschillende landen met betrekking tot de noodzaak van het verlenen van internationale bescherming aan personen. Deze aanbeveling is er aangezien in deze provincies en districten zware vormen van geweld worden vastgesteld. Dit geweld is afkomstig van de opstandelingen (Taliban ondermeer) en van de internationale troepenmacht aanwezig in het land.

De lijst is, voor de provincies en districten die erop terug te vinden zijn, een belangrijk element om te oordelen dat het noodzakelijk is om de subsidiaire bescherming toe te kennen.

De UNHCR lijst is echter niet opgesteld volgens de voorwaarden van de Belgische wetgeving. De UNHCR lijst kan gebruikt worden als reden om de subsidiaire bescherming toe te kennen, doch is geen voldoende argument om het statuut van subsidiaire bescherming te weigeren, zeker als de provincie wel op de lijst terug te vinden is, maar het district niet.

De Belgische asielinstanties, in casu de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dienen 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 de mensenrechtenrapporten door verzoekende partij aangehaald, alsook de informatie van de verwerende partij.

De informatie van verwerende partij, van de dienst CEDOCA, geeft 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)

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 burgerslachtoffers gevallen zijn, dit de informatie van het UNHCR in wezen bevestigt.

"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 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;"

Dat de motivering door de Commissaris-Generaal in de oorspronkelijke beslissing 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 Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in de bestreden beslissing de verslechtering van de situatie bevestigt waar zij stelt: 'De Raad stelt vast dat aangaande de subsidiaire bescherming

voorzien in artikel 48/4, §2, c) diverse rapporten wijzen op het toenemend geweld tussen opstandelingen en overheids- en coalitietroepen, zelfmoordaanslagen, intimidatie van de bevolking, gedwongen rekrutering en ongedifferentieerde acties door lokale commandanten." Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich bijgevolg niet kon beperken tot het louter verwijzen naar het feit dat het district van verzoeker niet op de lijst van het UNHCR terug te vinden is, zonder hierbij zowel haar motiveringsverplichting als artikel 48/4, §2, c) te schenden. Dat integendeel de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toegeeft dat er toenemend geweld is, zelfmoordaanslagen en ongedifferentieerde acties maar dat OMDAT het district van verzoeker niet terug te vinden is op de lijst van het UNHCR, de aanvraag dient afgewezen te worden. Dat deze redenering strijdig is met de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c), aangezien de RW eigenlijk in haar eigen opsomming toegeeft dat aan alle voorwaarden voldaan is. In dit artikel 48/4, §2, c) is echter niet terug te vinden is dat het gebied terug te vinden moet zijn op een lijst.

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 van het UNCHR, 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 wat betreft de 'diverse rapporten' er enerzijds niet gespecificeerd wordt over wélke rapporten het zou gaan (er wordt geen enkele referentie aangegeven) en anderzijds vastgesteld wordt dat deze geen deel uitmaken van het administratief dossier van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

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. Het recent verblijf in Afghanistan

Vervolgens wordt er gesteld in de bestreden beslissing dat 'hoe dan ook, verzoeker heeft zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk gemaakt. Aangezien het bijgevolg vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek is het dienvolgens evenzeer onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming.'

De bestreden beslissing weigert verzoekers noodzaak aan subsidiaire bescherming ten gronde te onderzoeken, vanwege het feit dat verzoeker zijn recent verblijf in Afghanistan niet aannemelijk zou gemaakt hebben.

De voorwaarde met betrekking tot het recente verblijf is geen voorwaarde die terug te vinden is in de wet.

Verzoekers noodzaak aan subsidiaire bescherming had, gezien het feit dat de provincie Balkh wel degelijk terug te vinden is op de lijst van de gevaarlijke provincies, gezien verzoekers jonge leeftijd en het feit dat hij geen familie meer heeft in Afghanistan, wel degelijk dienen onderzocht te worden.

De bestreden beslissing weigert de noodzaak aan subsidiaire bescherming te onderzoeken hoewel zij volle rechtsmacht heeft en op basis van een voorwaarde die niet in de wet terug te vinden is. Dit is een foutieve interpretatie van de wet.

Het artikel luidt immers als volgt:

Artikel 48/4, § 7. 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.

In het geval van verzoeker, die géén staatloze is, kan de Raad, om de subsidiaire bescherming te weigeren, niet als criterium gebruiken of iemand recent in zijn land verbleef, daar dit geen

criterium is dat in de wet terug te vinden is. Enkel voor een staatloze kan het land in acht genomen worden waar hij recent verbleven heeft. Voor verzoeker, dient enkel gekeken te worden naar zijn land van herkomst, onafhankelijk van wanneer hij dit land verlaten heeft. Indien verzoeker het Belgisch grondgebied dient te verlaten zou hij alleen maar kunnen terug keren naar zijn land van herkomst zijnde Afghanistan. Hij heeft nergens anders een verblijfsrecht.

De bestreden beslissing heeft nagelaten de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c) te onderzoeken en motiveert op geen enkele manier waarom verzoeker geen risico zou lopen in Afghanistan meer bepaald in de provincie Balkh, dit hoewel er meerdere argumenten worden aangehaald zeggende dat Balkh een zeer gevaarlijke provincie is in Afghanistan.

De verwerende partij stelt in haar antwoordmemorie dat, op basis van de voorbereidende werken van de wet, een persoon die de subsidiaire bescherming aanvraagt, wat betreft het reëel risico dat hij loopt, enig verband met zijn persoon aannemelijk moet kunnen maken, al is het niet vereist een individuele bedreiging aan te kunnen tonen.

Verwerende partij haalt deze voorbereidende werken zeer terecht aan en verzoekende partij stelt dat dit ook precies is wat hij gedaan heeft doorheen de procedure. Hij is Afghaan en afkomstig uit de provincie Balkh. Verzoeker heeft dan ook verwezen naar de elementen in het bezit van de verwerende partij (het CEDOCA antwoorddocument, afgh2007-023w, deel van het administratief dossier voor het CGVS), waaruit blijkt dat er in Afghanistan in 2006 tussen de 3000 en 4000 doden zijn gevallen en dat de veiligheidssituatie de ergste is sinds de val van de Taliban in 2001. Tevens werd verwezen naar een rapport van Human Rights Watch. Al deze elementen tonen aan dat, indien verzoeker moet terugkeren naar Afghanistan, naar de provincie Balkh, dat hij een reëel risico loopt (gezien de reeds gevallen slachtoffers, 3000 à 4000), slachtoffer te worden van willekeurig geweld. Die andere slachtoffers zijn burgers, net zoals verzoeker. Hieruit blijkt voldoende dat verzoeker aangegeven heeft dat 'hij geconfronteerd wordt met een situatie waarin de vrees voor zijn persoon of zijn leven aantoonbaar is.', zoals wordt aangegeven in de voorbereidende werken.

Zijn al dan niet recente verblijf in Afghanistan heeft hier bijgevolg niets mee te maken.

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.

3. De Afghaanse afkomst en de authenticiteit van de taskara

Ook al heeft het bestreden arrest twijfels omtrent de afkomst van verzoeker, toch wordt de subsidiaire bescherming niet op die grond afgewezen. In die zin wordt de afkomst van verzoeker door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet betwist.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt enkel dat de motieven van de beslissing van het CGVS gehandhaafd blijven. Het CGVS echter heeft niet op ernstige of onderbouwde wijze de afkomst van verzoeker betwist.

Enkel op een niet-onderbouwde manier wordt gesteld dat men gemakkelijk aan vervalste taskara's kan komen. Op geen enkel moment wordt concreet ingegaan op de taskara van verzoeker. Ook wat betreft de medewerking van de Afghaanse ambassade worden enkele opmerkingen gemaakt, doch deze worden op geen enkele wijze hardgemaakt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen handhaaft deze opmerkingen, maar hiermee is allerminst de identiteit en de afkomst van verzoeker op ernstige wijze betwist.

Er wordt in het bestreden arrest wel degelijk gemotiveerd dat verzoeker geen recht heeft op de subsidiaire bescherming omdat hij niet afkomstig is van een district op de lijst van het UNHCR. Hiermee wordt dus expliciet aangenomen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat verzoeker wel degelijk van daar afkomstig is.

Voorts wenst verzoeker hierover op te merken dat er een beroep werd ingediend bij de Raad van State tegen de beslissing dd. 24/10/2007 van de Dienst Voogdij, waarbij de beslissing dd. 3 januari 2006 bevestigd wordt (stuk 2). Nochtans had verzoeker zijn taskara neergelegd waaruit wel degelijk bleek dat hij minderjarig is.

In de beslissing dd. 24/10/2007 wordt verwezen naar het advies van de Federale politie.

Verzoekers raadsman is het dossier met betrekking tot de minderjarigheid van verzoeker gaan inkijken op de Dienst Voogdij van het Ministerie. In dit dossier is het advies van de Federale politie met betrekking tot de taskara van verzoeker terug te vinden. Hierin wordt gesteld dat er

geen aanwijzingen zijn om aan te nemen dat het om een valse taskara zou gaan. Er wordt gesteld 'Het document stemt overeen met ons specimen of onze officiële documentatie en wij stellen geen anomalieën vast.' Het was de raadsman van verzoeker echter niet toegelaten kopie te nemen van het dossier. In de inventaris (stuk 3) is er een kopie toegevoegd van dit beroep dat ingediend werd bij de Raad van State.

4. Het 'eigen gedrag' en artikel 3 EVRM

Zelfs al zou men aannemen dat: "hoe dan ook, verzoeker heeft zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk gemaakt. Aangezien het bijgevolg vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek is het dienvolgens evenzeer onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming.", quod non volgens verzoeker, dan nog kan dit géén reden zijn om de subsidiaire bescherming af te wijzen.

Immers, hierdoor is niet bewezen dat verzoeker geen reëel risico loopt op ernstige schade bij terugkeer naar Afghanistan. Dit is nochtans wat er dient aangetoond te worden, ook door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, in het kader van de volle rechtsmacht.

Indien verzoeker naar een land dient terug te keren, is dit Afghanistan. De Afghaanse ambassade bevestigt uitdrukkelijk dat het hier om een Afghaanse onderdaan gaat.

De bestreden beslissing verwijt verzoeker onduidelijke verklaringen af te leggen over zijn laatste verblijfplaatsen en zo het onderzoek naar de noodzaak met betrekking tot de subsidiaire bescherming onmogelijk te maken voor zichzelf. Eigenlijk zegt het bestreden arrest dat het zijn eigen schuld is. Verzoeker betwist dit ten eerste en verwijst naar zijn jonge leeftijd.

Deze redenering kan echter niet aanvaard worden in het kader van de motiveringsverplichting uit artikel 39/95 van de Vreemdelingenwet en evenmin in het licht van artikel 3 EVRM, dat van openbare orde is.

Dit artikel beschermt alle personen tegen foltering en tegen onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het is strijdig met het openbare orde karakter van dit grondrecht dat de verzoeker van de bescherming van dit grondrecht afstand zou kunnen doen door middel van zijn eigen 'foutief' gedrag.

Artikel 3 EVRM is immers op absolute wijze geformuleerd zodat er geen enkele beperking kan worden aangebracht, zelfs niet in geval van oorlog of andere noodtoestand.

Y. HAECK en V. STAELENS stellen dienaangaande het volgende: "Het absolute verbod dat opgelegd is door art. 3 EVRM geldt eveneens in uitzettings- of deportatiezaken, dan wel uitleveringszaken. Eenmaal er substantiële aanwijzingen voorhanden zijn dat een persoon die dreigt uitgezet of uitgeleverd te worden, in het ontvangstland reëel gevaar loopt het voorwerp te zullen zijn van handelingen die in strijd zijn met art. 3 EVRM, dan is de kous af en mag die persoon niet uitgezet of uitgeleverd worden op straffe veroordeeld te worden in Straatsburg [verwijzing naar arresten Chala t. VK en Ahmed t. Oostenrijk]. Het feit dat de activiteiten van een klager onwenselijk of zelfs gevaarlijk zijn, mag niet in aanmerking genomen worden [idem], evenmin als het belang dat de naties hebben bij het feit dat de vermeende misdadigers die naar het buitenland vluchten voor de rechter gebracht worden (verwijzing naar Chahal t. VK en Soering t. VK.)

(Y. HAECK en V. STAELENS, "Artikel 3 EVRM", in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze Commentaar, Volume 1, Antwerpen, Intersentia, 2004, p. 221-222; eigen onderlijning)

Het bestreden arrest had de noodzaak voor subsidiaire bescherming dienen te onderzoeken in het licht van artikel 3 EVRM, artikel 48/4, §2, c) van de Vreemdelingenwet. Het louter verwijzen naar het 'eigen gedrag' en de lijst van het UNHCR kan niet beschouwd worden als het vervullen van de motiveringsverplichting, zoals deze voortvloeit uit artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet.”;

2.1.4. Overwegende dat het eerste middel uitsluitend op de beoordeling van de subsidiaire beschermingsstatus betrekking heeft;

Overwegende dat de verzoekende partij ten onrechte stelt dat haar voorgehouden Afghaanse afkomst en haar geboorteakte en nationaliteitsbewijs, afgegeven door de Afghaanse ambassade, in het bestreden arrest niet worden betwist; dat de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in zijn beslissing van 22 juni 2007 omstandig motiveert waarom de taskara en de geboorteakte niet als bewijs worden aanvaard en dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest overweegt “dat verzoeker de motieven omtrent de taskara alsook de medewerking van de Afghaanse ambassade niet verklaart noch weerlegt waardoor ze gehandhaafd blijven”; dat het eerste middel in die mate feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord voor het eerst op de kwestie van haar voorgehouden afkomst, de taskara en de medewerking van de Afghaanse ambassade ingaat; dat die argumenten in het inleidend verzoekschrift konden worden aangevoerd en derhalve niet voor het eerst op ontvankelijke wijze in de memorie van wederantwoord kunnen worden aangevoerd;

Overwegende, wat betreft de lijst van UNHCR, dat in het bestreden arrest wordt geoordeeld dat diverse rapporten weliswaar “wijzen op het toenemend geweld tussen opstandelingen en overheids- en coalitiegroepen, zelfmoordaanslagen, intimidatie van de bevolking, gedwongen rekrutering en ongedifferentieerde acties door lokale commandanten”, doch dat enerzijds het district, waarvan de verzoekende partij beweert afkomstig te zijn, niet voorkomt op de lijst van het UNHCR met de veiligheidssituatie per provincie en per district en dat anderzijds de verzoekende partij haar recent verblijf in Afghanistan niet aannemelijk maakt; dat daarmee aan de motiveringsplicht als vormvereiste in de zin van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet is voldaan en dat het eerste middel in die mate ongegrond is;

Overwegende dat de verzoekende partij de waarde van de UNHCR-lijst betwist met de kritiek dat die lijst niet volgens de voorwaarden van de Belgische wetgeving is opgesteld en dat zij enkel zou kunnen worden gebruikt om de subsidiaire beschermings-status toe te kennen, doch niet om die status te weigeren; dat de verzoekende partij zich beperkt tot een algemene stellingname, zonder enige concrete strijdigheid met de Belgische wetgeving aan te tonen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als feitenrechter soeverein oordeelt over de betrouwbaarheid en de zwaarwichtigheid van zijn bronnen en dat de Raad van State zich als administratieve cassatierechter niet in de plaats van de feitenrechter mag stellen; dat het district Mazar-i-Sharif, vanwaar de verzoekende partij voorhoudt afkomstig te zijn, inderdaad niet op de UNHCR-lijst van gevaarlijke districten

in de provincie Balkh voorkomt; dat aan het voorgaande geen afbreuk wordt gedaan door ‘s Raads arrest nr. 167.754 van 13 februari 2007, waarnaar de verzoekende partij verwijst; dat daarmee immers als annulatierechter uitspraak werd gedaan over de schending van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, terwijl de Raad van State thans als administratieve cassatierechter uitspraak doet over een jurisdictionele beslissing, waarop de algemene beginselen van behoorlijk bestuur niet van toepassing zijn; dat het bovendien om een andere zaak gaat, waarin de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen bepaalde informatie van het UNHCR zonder enige motivering buiten beschouwing had gelaten; dat het eerste middel in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond is;

Overwegende dat de aanvrager van de subsidiaire beschermingsstatus, met name wat betreft de vraag of hij bij een terugkeer naar het land van herkomst een reëel risico op ernstige schade in de zin van artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet zou lopen, niet met een verwijzing naar de algemene toestand in het land van herkomst kan volstaan maar dat hij enig verband met zijn persoon aannemelijk moet maken, ook al is daartoe geen bewijs van een individuele bedreiging vereist; dat de verzoekende partij, door ongeloofwaardige verklaringen af te leggen, haar recent verblijf in Afghanistan niet aannemelijk te maken en het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aldus vrijwel onmogelijk te maken een correct beeld te krijgen van haar verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor haar beweerde vertrek, zelf het bewijs van dergelijk verband met haar persoon onmogelijk maakt; dat in de bestreden beslissing aldus op wettige wijze tot het niet-toekennen van de subsidiaire beschermingsstatus kon worden besloten; dat het eerste middel in die mate ongegrond is;

Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord voor het eerst op haar “eigen gedrag” ingaat en de schending van artikel 3 van het E.V.R.M. opwerpt; dat zij niet aantoont dat zij die kritiek niet in het inleidend verzoekschrift kon opwerpen; dat het eerste middel in die mate niet-ontvankelijk is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede middel de schending van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van “de principes van het EU procesrecht” en van “de rechten van de verdediging, zoals voorzien in de Europese constitutionele tradities” opwerpt; dat zij dit als volgt toelicht:

“Schending van artikel 47 van het handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Schending van de principes van het EU procesrecht. Schending van de rechten van de verdediging, zoals voorzien in de Europese constitutionele tradities

Verzoeker betoogt dat onderhavig beroep geenszins voldoet aan de waarborgen zoals vastgesteld in bovenvermelde rechten.

Verzoeker meent dat hij recht heeft op een beroep met volle rechtsmacht en dat onderhavig beroep hieraan niet voldoet.

Verzoeker meent 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 de principes van art. 6 EVRM thans direct van toepassing zijn.

Verzoeker zal verder aantonen dat ook art. 47 van het handvest van de grondrechten van de Europese Unie van toepassing is.

Verzoeker zal aantonen dat het begrip "volle rechtsmacht" een bijzondere betekenis heeft en dat de betekenis varieert van materie tot materie.

Verzoeker zal tenslotte aantonen dat de waarborgen van het Europees procesrecht volledig afwezig zijn en dit ondanks het feit dat de ganse materie van asiel thans onder het Europees recht ressorteert.

Wat betreft de toepassing van art. 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

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.

Het handvest wordt geciteerd en toegepast in diverse materies zowel bij het Europees Hof van Justitie als bij nationale rechters.

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.

2. Begrip "volle rechtsmacht".

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

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 via art. 47 van het Handvest (zie hierboven).

'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 (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 opdat 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 *Chevol 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 ontegd 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.

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 ernstige schade in de zin van artikel 48/4, 2, C van de vreemdelingenwet.

Dat de Raad Voor Vreemdelingenbetwistingen geen enkel rapport citeert dat zou aantonen dat verzoeker geen gevaar zou lopen bij een terugkeer naar Afghanistan, meer bepaald de provincie Balkh en het district Mazar-i-Sharif. Integendeel, de Raad stelt zelfs dat er een verslechtering is van de situatie.

Dat de Raad nalaat expliciet de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c) van de wet van 15.12.1980 te toetsen. De bestreden beslissing verwijst enkel naar het feit dat het district waar verzoeker van afkomstig is, niet op de lijst van het UNHCR te vinden is en dat verzoekers recente verblijf niet duidelijk is, terwijl dit geen van beiden voorwaarden zijn die in dit artikel terug te vinden zijn.

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bovendien de door verzoeker in zijn verzoekschrift aangehaalde rapporten zonder enige motivering negeert.

Dat er geen repliek mogelijk is op de nota door de verwerende partij neergelegd.

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ambtshalve dient over te gaan tot onderzoek van de actuele toestand in Afghanistan en hierbij de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c) dient na te gaan of de beslissing van het CGVS had dienen te vernietigen en terug te sturen naar het CGVS, zoals ook gevraagd werd in het verzoekschrift tot hoger beroep.

Dat ook de beginselen van het Europees procesrecht voortvloeiende uit art. 47 van het Handvest en uit de rechtspraak van het Hof van Justitie zelf geschonden zijn.

Dat verzoeker eveneens verzoekt aan de Raad van State een prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie die als volgt luidt:

"Dienen de lidstaten te voorzien in een beroep bij een administratief rechtscollege met volle rechtsmacht inzake de materie van de Kwalificatierichtlijn 2004/83 en volstaat een mogelijkheid tot terugwijzing naar de initiële administratieve overheid om te kunnen spreken van volle rechtsmacht of dienen 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".

Dat de vraag relevant is in die zin dat indien beide onderdelen bevestigend beantwoord worden de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ambtshalve diende over te gaan tot een onderzoek.”;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt:

“In het tweede middel haalt verzoeker een schending van artikel 47 van het Handvest over de grondrechten van de Europese Unie aan. Hij vervolgt met een schending van de principes van het EU procesrecht en een schending van de rechten van verdediging, zoals voorzien in de Europese constitutionele tradities. Verzoeker betoogt dat hij geen nieuwe stukken kan aanbrengen na het indienen van zijn beroep en geen geactualiseerde memorie/conclusie kan bijbrengen, zodat er geen sprake is van een jurisdictioneel orgaan dat volle rechtsmacht heeft. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen laat, aldus nog verzoeker, na de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c) van de Wet van 15 december 1980 te toetsen en zou bovendien de door verzoeker in zijn verzoekschrift aangehaalde rapporten zonder enige motivering hebben genegeerd. Verzoeker vraagt de Raad van State eveneens een prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie.

- In hoofddorde is het tweede middel niet ontvankelijk, gezien het louter een wetskritiek inhoudt.

- In ondergeschikte orde is het tweede middel ongegrond.

Verweerder benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel degelijk op wettige wijze tot het niet-toekennen van de subsidiaire beschermingsstatus heeft kunnen besluiten. De in het bestreden arrest aangehaalde motieven zijn pertinent en vinden steun in het rechtsplegingsdossier. Gezien verzoeker niet aannemelijk heeft gemaakt permanent in Afghanistan te hebben verbleven, vóór de asielvraag in België, kan de verzoekende partij geen aanspraak maken op subsidiaire bescherming, doordat het voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen onmogelijk is om een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek en is het bijgevolg onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming. Hoe dan ook blijkt verzoeker afkomstig te zijn uit een district dat niet voorkomt op de lijst van de gevaarlijke provincies en districten van het UNHCR (zie supra punten 2.1.1 en 2.1.2) Verzoekers kritiek dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zou hebben nagelaten de voorwaarden van artikel 48/4, §2, c) van de Wet van 15 december 1980 te toetsen mist elke grondslag.

Verweerder verwijst naar zijn antwoord onder punt 2.1.1 voor wat betreft de door verzoeker aangehaalde mensenrechtenrapporten. Overigens en volledigheidshalve wijst verweerder er op dat de (door verzoeker aangehaalde) algemene rapporten niet werden toegevoegd aan zijn verzoekschrift (zoals reeds werd opgemerkt in de verweernota van het Commissariaat-generaal).

In zoverre verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend op 4 november 1950 te Rome, en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, antwoordt verzoeker dat artikel 6 van het E.V.R.M. niet van toepassing is op betwistingen in verband met de toegang, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen.

Verweerder meent verder dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan de waarborgen van artikel 47 van het Handvest voldoet. Verzoeker geeft in zijn verzoekschrift slechts een algemene theoretische uiteenzetting over de toepassing van de waarborgen voorzien in artikel

47 van voornoemd Handvest in het kader van het asielrecht, maar hij toont nergens concreet aan dat de Raad één van deze waarborgen zou hebben geschonden.

Voorts stelt verzoeker dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volle rechtsmacht dient te hebben maar thans niet aan deze vereiste voldoet aangezien de Raad geen eigen onderzoeksbevoegdheid heeft. Verzoeker geeft hierbij een uiteenzetting over het begrip "volle rechtsmacht" en ondersteunt zijn betoog onder meer met rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens omtrent de toepassing van artikel 6 lid 1 van het E.V.R.M. Hij merkt ook op dat zowel de Kwalificatielijijn (2004/83) als de Procedurerichtlijn direct verwijzen naar het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en dus ook naar artikel 47 van het Handvest, dat dit artikel gelijklopend is met de invulling van artikel 6 lid 1 van het E.V.R.M. met dit verschil dat het toepassingsgebied zich uitstrekt niet alleen over burgerlijke en strafrechtelijke materies maar naar alle materies die het Europees recht regelt waaronder dus ook het asielrecht, en dat de tekst van artikel 47 van het Handvest de artikelen 6 en 13 incorporeert. Ten slotte vraagt verzoekster de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie die als volgt luidt: "Dienen de lidstaten te voorzien in een beroep bij een administratief rechtscollege inzake de materie van de Kwalificatierichtlijn 2004/83 en volstaat de mogelijkheid tot terugwijzing naar de initiële administratieve overheid om te kunnen spreken van volle rechtsmacht of dienen 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".

Verweerder wenst in elk geval te benadrukken dat artikel 39/2, §, al. 2, 1/, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen preciseert dat de Raad "de bestreden beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen kan bevestigen of hervormen". Een dergelijke hervormingsbevoegdheid kan men ontegensprekelijk analyseren als zijnde een volheid van rechtsmacht. Hetzelfde artikel 39/2, al. 2, 2/, voorziet dat de Raad enkel over een vernietigingsbevoegdheid beschikt in bepaalde gevallen die zeer beperkte hypothesen betreffen, ofwel wanneer aan de bestreden beslissing een substantiële onregelmatigheid kleeft die door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet kan worden hersteld (bijvoorbeeld wanneer de asielzoeker niet werd gehoord door de Commissaris-generaal), ofwel omdat essentiële elementen ontbreken die inhouden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet kan komen tot de bevestiging of hervorming van de beslissing zonder aanvullende onderzoeksmaatregelen hiertoe te moeten bevelen. In dit geval echter dient, eens de vernietiging is uitgesproken, de Commissaris-generaal zich opnieuw over de aanvraag uit te spreken rekening houdende met het gezag van gewijsde van de beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen; zijn beslissing kan op zijn beurt aangevochten worden voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Het recht op een beroep met volheid van rechtsmacht wordt aan de verzoeker dus geenszins onzegd.

Verweerder meent dan ook dat het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie niet noodzakelijk is om uitspraak te doen.

Verzoeker vergist zich schromelijk wanneer hij stelt dat hij geen nieuwe stukken meer kan aanbrengen. De Vreemdelingenwet voorziet immers nergens een absoluut verbod om nieuwe gegevens te doen gelden, doch enkel een beperking van die mogelijkheid. Nieuwe gegevens mogen steeds ingeroepen worden in zoverre ze voldoen aan de voorwaarden vooropgesteld door het artikel 39/76, §1, al. 2, van de wet van 15 december 1980. Daarenboven staat alinea 3 van dezelfde bepaling toe af te wijken van de beperking vooropgesteld door alinea 2 doordat verzoeker na het indienen van zijn beroep nog nieuwe elementen naar voor kan brengen, zelfs ter zitting.

Het tweede middel is ongegrond.

Verweerder beklemtoont tot slot dat het bestreden arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in een overzicht van de rechtspleging en de weergaven van het asielrelaas de middelen van verzoeker op omstandig gemotiveerde wijze bespreekt. Het arrest wordt gedragen door in feite en in rechte aanvaardbare motieven en is afdoende gemotiveerd. Verweerder meent dat derhalve aan de motiveringsplicht van jurisdictionele beslissingen is voldaan, aangezien de bestreden beslissing duidelijk de redenen vermeldt waarop zij werd gesteund.”;

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het middel herhaalt en het volgende toevoegt:

“Toegepast op de beroepsprocedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen meent verzoeker dat deze procedure geenszins voldoet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen diende ambtshalve over te gaan tot een onderzoek van alle feiten relevant voor deze zaak. Meer bepaald diende zij zich ervan te vergewissen dat verzoeker geen enkel risico op een mensonterende behandeling zou lopen bij een eventuele terugkeer naar Afghanistan. Dit is in casu onvoldoende gebeurd. Hiervoor verwijst verzoeker naar de uiteenzetting onder het eerste middel. Immers er wordt enkel verwezen naar de ‘lijst’ van het UNHCR en ‘diverse rapporten’.

Schendingen van art 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Verzoeker vraagt de Raad van State de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie :

‘Dienen de lidstaten te voorzien in een beroep bij een administratief rechtscollege met volle rechtsmacht inzake de materie van de Kwalificatierichtlijn 2004/83 en volstaat een mogelijkheid tot terugwijzing naar de initiële administratieve overheid om te kunnen spreken van volle rechtsmacht, of dienen 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?’.

Deze vraag is relevant in die zin dat, indien beide onderdelen bevestigend beantwoord worden, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ambtshalve diende over te gaan tot een onderzoek van alle aspecten van de asielaanvraag, ook andere feiten die vermeld worden buiten het administratief dossier, en vergelijkbaar met de onderzoeksbevoegdheid van de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen.

Deze onderzoeksbevoegdheid laar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toe om verzoeker opnieuw te ondervragen en te komen tot een tegensprekelijke feitenvinding.

Motivering van de bestreden beslissing.

Verzoeker is van mening dat het artikel 47 van het Handvest de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de plicht oplegt te motiveren waarom de argumentatie van verzoeker zoals gesteld in zijn verzoekschrift en mondeling uiteengezet tijdens de zitting niet gevolgd dient te worden.

Het louter citeren van hetgeen de verzoekende partij gesteld heeft volstaat in alle redelijkheid niet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen weigert verzoeker asiel en subsidiaire bescherming te geven ‘hoe dan ook, verzoeker heeft zijn recente verblijf in Afghanistan niet aannemelijk gemaakt. Aangezien het bijgevolg vrijwel onmogelijk is een correct beeld te krijgen van verzoekers verblijfplaatsen en leefsituatie de laatste jaren voor zijn beweerde vertrek is het dienvolgens evenzeer onmogelijk een correct beeld te krijgen van een eventuele nood aan subsidiaire bescherming’.

Verzoeker wenst in verband met zijn recente verblijf in Afghanistan en zijn identiteit te verwijzen naar de bewijsregels die gevolgd dienen te worden in de context van de Conventie van Genève. In 1998 publiceerde het UNHCR een nota genaamd ‘Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims’ (‘Nota over de bewijslast en de bewijsstandaard in asielaanvragen’), die het probleem van de bewijslast en de graad van het vereiste bewijs behandelde. (Office of the United Nations High Commissioner for Refugees Geneva, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 december 1998).

Verzoeker erkent dat de bewijslast voor zijn asielaanvraag bij hem ligt doch dat, gezien de uitzonderlijke omstandigheden van een asielaanvraag en de beperkingen die inherent zijn aan de asielaanvraag zelf, deze bewijslast genuanceerd dient te worden.

Verzoeker verwijst hiervoor naar de inhoud van de voormelde nota van het UNHCR :

‘Facts in support of refugee claims are established by adducing proof or evidence of the alleged facts. Evidence may be oral or documentary. The duty to produce evidence in order affirmatively to prove such alleged facts, is termed ‘burden of proof’. According to general legal principles of the law of evidence, the burden of proof lies on the person who makes the assertion. Thus, in refugee claims, it is the applicant who has the burden of establishing the

veracity of his/her allegations and the accuracy of the facts on which the refugee claim is based. The burden of proof is discharged by the applicant rederring a truthful account of facts relevant to the claim so that, based on the facts, a proper decision may be reached. In view of the particularities of a refugee's situation, the adjudicator shares the duty to ascertain and evaluate all the relevant facts. This is achieved, to a large extent, by the adjudicator being familiar with the objective situation in the country of origin concerned, being aware of relevant matters of common knowledge, guiding the applicant in providing the relevant information and adequately verifying facts alleged which can be substantiated';

Vrij vertaald (eigen onderlijning)

'Feiten die de asielaanvraag ondersteunen worden bewezen door bewijs van de beweerde feiten aan te dragen. Dit bewijs mag mondeling of schriftelijk zijn. De taak om bewijs aan te brengen om beweerde feiten te bewijzen wordt bewijslast genoemd. Volgens algemene rechtsbeginselen in verband met het bewijs ligt de bewijslast bij de persoon die de bewering maakt. Voor asielaanvragen is het dus de aanvrager die de taak heeft de waarachtigheid van zijn of haar beweringen aan te tonen en de correctheid van de feiten waarop de aanvraag is gebaseerd. De bewijslast vervalt voor een aanvrager die een waarheidsgetrouw feitenrelaas geeft over de aanvraag zodat er een op de feiten gebaseerde beslissing genomen kan worden. Gezien de bijzondere omstandigheden bij een asielaanvraag deelt degene die de aanvraag beoordeelt de taak om de relevante feiten te verifiëren en te evalueren. Dit kan grotendeels gebeuren doordat degene die de aanvraag beoordeelt vertrouwd is met de objectieve situatie van het betrokken land van herkomst, door op de hoogte te zijn van relevante algemeen geweten zaken en door de aanvrager te begeleiden om de relevante informatie te geven en door op een gepaste manier de beweerde feiten te verifiëren die bevestigd kunnen worden'.

De ongedocumenteerde betwisting van een identiteitsdocumenten door het CGVS mag dus geenszins een reden zijn voor een weigering van een asielaanvraag door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en zelfs geen 'negatieve indicatie' aangezien de bewijslast vervalt voor de aanvrager wanneer deze een waarheidsgetrouw feitenrelaas geeft.

Bovendien is het werkelijk te eenvoudig om te stellen dat, omdat het district van verzoeker niet terug te vinden is op de lijst van het UNHCR dat er geen reëel risico zou zijn, in plaats van zelf werkelijk elementen aan te brengen waarom dit niet zo zou zijn. Er wordt enkel verwezen naar diverse rapporten, waar verder geen enkele uitleg over gegeven wordt.

Algemeen rechtsbeginsel van recht van verdediging en het beroep met volle rechtsmacht zoals vastgesteld in de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie.

Schending van de principes van het EU procesrecht.

Verzoeker stelt dat mocht art 47 van het Handvest geen rechtstreekse werking hebben, het recht op een beroep met volle rechtsmacht en de rechten van verdediging (Schending van de principes van het EU procesrecht) algemene rechtsbeginselen zijn waarop verzoeker zich rechtstreeks op kan beroepen.

Verzoeker verwijst naar het 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 lidstaten gemeen hebben en dat eveneens is neergelegd in de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens.

Verzoeker herhaalt de uiteenzetting inzake volle rechtsmacht en stelt dat het recht op een beroep met volle rechtsmacht en de rechten van verdediging een algemeen rechtsbeginsel zijn.

Verzoeker meent dat ook dat gelet op het feit dat huidige Vreemdelingenwet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet toelaat dergelijk onderzoek te voeren de initiële beslissing voornoemde artikelen schendt. Dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hoogstens een beroep tot herziening genoemd kan worden.”;

2.2.4. Overwegende dat artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie als dusdanig geen bindende kracht heeft; dat het Europees Hof van Justitie in het arrest van 27 juni 2006 in de zaak C-540/03 uitdrukkelijk stelt dat “het Handvest geen bindend rechtsinstrument is”; dat het tweede middel in die mate niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen naar luid van artikel 39/2, § 1, van de Vreemdelingenwet de beslissingen van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen kan bevestigen, hervormen, vernietigen wegens een substantiële onregelmatigheid, of vernietigen omdat essentiële elementen ontbreken die inhouden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet kan komen tot de bevestiging of hervorming zonder hiertoe aanvullende onderzoeksmaatregelen te moeten bevelen; dat de artikelen 39/69 en 39/76, § 1, van de Vreemdelingenwet het de partijen bovendien mogelijk maken onder bepaalde voorwaarden “nieuwe gegevens” ter kennis van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen te brengen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tenslotte de beslissing van de commissaris-generaal kan vernietigen en voor een nieuw onderzoek naar de commissaris-generaal terugsturen indien hij van oordeel is dat hij de zaak niet ten gronde kan onderzoeken omdat hij niet beschikt over bepaalde essentiële gegevens en waarvoor het nodig is aanvullende onderzoeksmaatregelen te bevelen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve kennis neemt van het geschil in zijn volledigheid en dat het om een beroep met volle rechtsmacht gaat; dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 eveneens heeft geoordeeld dat uit de voornoemde elementen blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in beginsel over volle rechtsmacht beschikt, wanneer hij op grond van artikel 39/2, § 1, van de Vreemdelingenwet optreedt en dat de rechtzoekenden niet van een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg zijn beroofd; dat de door de verzoekende partij voorgestelde prejudiciële vraag of in een beroep met volle rechtsmacht met een eigen onderzoeksbevoegdheid had moeten worden voorzien, derhalve niet dienstig voor de oplossing van het geschil is; dat de uiteenzetting van de verzoekende partij betreffende artikel 6, eerste lid, van het E.V.R.M. niet dienend is omdat die verdragsbepaling niet van toepassing is op geschillen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; dat het tweede middel in die mate, voor zover ontvankelijk, kennelijk ongegrond is;

Overwegende dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij de kritiek, die zij voor het eerst onder punt 4. “motivering van de bestreden beslissing” en punt 5. “algemeen rechtsbeginsel van recht van verdediging en het beroep met volle rechtsmacht”

van de memorie van wederantwoord ontwikkelt, niet in het inleidend verzoekschrift kon opwerpen; dat het tweede middel in die mate niet-ontvankelijk is;

3. Overwegende dat er grond is om toepassing te maken van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State; dat het cassatieberoep wordt verworpen,

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 negen april tweeduizend en negen, door :

de HH. C. ADAMS,
J. CASNEUF,

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. CASNEUF.

C. ADAMS.