

Arrest

nr. 138 561 van 16 februari 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 8 april 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 17 maart 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 januari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. VERKEYN, die loco advocaat Mr. S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 26 februari 2014 besliste de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot de weigering van de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus van verzoekster.

1.2. Op 17 maart 2014 werd aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten afgegeven (bijlage 13quinquies). Dit is de bestreden beslissing, die steunt op de volgende motivering:

“Op 26/02/2014 werd door de Commissaris – Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen.

Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1 ° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen: hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten binnen 30 (dertig) dagen.”

1.3. Bij arrest 129 969 van 23 september 2014 weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

2. De ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij voert aan dat verzoeker zich bevindt in de situatie voorzien bij artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, waarbij de gemachtigde van de minister verplicht is om een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. Aldus zou het gaan om een gebonden bevoegdheid die elke discretionaire appreciatie uitsluit. Een gebeurlijke vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten zou er aldus slechts toe leiden dat de gemachtigde van de minister opnieuw verplicht zal zijn een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten te geven. De verzoekende partij heeft geen belang bij een dergelijke vernietiging.

2.2. De Raad stelt vast dat in casu van een gebonden bevoegdheid waarbij het bestuur geen enkele appreciatiemarge zou hebben, geen sprake is. Vooreerst stelt de Raad vast dat naar luid van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, de minister of zijn gemachtigde een bevel mag of moet geven, "onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag". Reeds op grond hiervan alleen, dient te worden vastgesteld dat de minister of zijn gemachtigde, alvorens het bevel te geven, zich dient te vergewissen van het feit dat er geen verdragsbepalingen zijn die de afgifte van een bevel verhinderen. Zo mag geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM, cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948, zie ook RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). Verder zal ook moeten worden nagegaan of het geen minderjarige betreft ten aanzien van wie krachtens artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen enkel een bevel tot terugbrenging kan worden genomen. Ook nog zal de minister krachtens artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bij het nemen van de verwijderingsmaatregel rekening moeten houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Er kan dan ook niet worden volgehouden dat het de minister aan elke beoordelingsmarge ontbreekt bij het nemen van de verwijderingsmaatregel. De verzoekende partij heeft er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies te weerleggen die tot de bestreden beslissing aanleiding hebben gegeven, ook al betreft het een gebonden bevoegdheid. Bij de beoordeling van de middelen zal in voorkomend geval rekening gehouden moeten worden met het feit dat de bevoegdheid van de verwerende partij een gebonden bevoegdheid was (RvS 29 mei 2009, nr. 193.654) De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat zij toelicht als volgt:

“4.1. EERSTE MIDDEL:

- SCHENDING ARTIKEL 75 VAN HET KONINKLIJK BESLUIT BETREFFENDE DE TOEGANG TOT HET GRONDGEBIED, HET VERBLIJF, DE VESTIGING EN DE VERWIJDERING VAN VREEMDELINGEN;*
- SCHENDING VAN ART. 7 VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ART. 39/2 VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ART. 52/3 VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ART. 1, 6° VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ART. 7 VAN DE RICHTLIJN 2008/115/EG VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD VAN 16 DECEMBER 2008 OVER GEMEENSCHAPPELIJKE NORMEN EN*

PROCEDURES IN DE LIDSTATEN VOOR DE TERUGKEER VAN ONDERDANEN VAN DERDE LANDEN DIE ILLEGAAL OP HUN GRONDGEBIED VERBLIJVEN;

- SCHENDING VAN HET GELIJKHEIDSBEGINSEL;
- SCHENDING VAN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT, MINSTENS VAN DE MOGELIJKHEID TOT TOETSEN VAN DE MATERIËLE MOTIVERING;
- SCHENDING VAN DE ALGEMENE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR, ZIJNDE DE ZORGVULDIGHEIDSP LICHT;
- MACHTSMISBRUIK.

Tegen de beslissing van het Commissariaat - Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen dd. 26 februari 2014 (kennisgeving 26 februari 2014) (stuk 9) waarop het bevel is gebaseerd, werd beroep aangetekend bij de Raad voor de Vreemdelingenbetwistingen.

Overeenkomstig art. 39/2 Vw bezit de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volle rechtsmacht. Het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen een beslissing van het Commissariaat - Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen kent een schorsende werking.

Gezien de schorsende werking van het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bezit de verzoekende partij nog steeds een voorlopig verblijfsrecht. Personen die zich in deze situatie bevinden krijgen normaal een bijlage 35 afgeleverd, deze bijlage maakt een toelating uit om op het grondgebied te verblijven in afwachting van het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Niettegenstaande kreeg de verzoekende partij toch een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing tot verwijdering is volgens artikel 1, zesde graad echter een beslissing waarbij de illegaliteit wordt verklaard. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft daarenboven meegedeeld (stuk 4) dat de termijn van dit bevel al loopt tijdens de beroepstermijn die mogelijk is tegen een negatieve beslissing van het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. Dit houdt in dat de termijn van dertig dagen dus reeds kan aflopen vooraleer een arrest wordt gewezen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Deze praktijk vormt een schending van artikel 7 van de Europese Terugkeerrichtlijn (richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven), deze richtlijn biedt een periode tot 30 dagen aan waarin de mogelijkheid tot vrijwillig vertrek zich stelt indien er een onwettig verblijf is. Personen bevinden zich niet in een situatie van onwettig verblijf als hun beroepstermijn of hun schorsende beroepsprocedure nog loopt voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Zij dienen bijgevolg bij afloop nog altijd te beschikken over de volledige periode voor vrijwillig vertrek waarover de Terugkeerrichtlijn spreekt.

De praktijk van de verwerende partij is met onduidelijkheden behept en maakt een inbreuk uit op de rechtszekerheid. Artikel 52/3 Vw. bepaalt immers dat een bevel slechts afgeleverd kan worden bij een negatieve beslissing van het CGVS en als er sprake is van een onwettig verblijf, quod non in het geval van een schorsend beroep. De voorwaarden in art. 52/3 Vw. dienen cumulatief geïnterpreteerd te worden. De praktijk van de verwerende partij interpreteert het artikel echter niet op deze manier, nochtans staat wel degelijk "en" te lezen en niet "of".

"Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de asielaanvraag niet in overweging neemt of de vluchtelingenstatus weigert te erkennen of de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling EN de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft, moet de minister of zijn gemachtigde onverwijld een bevel om het grondgebied te verlaten afgeven, gemotiveerd op basis van één van de gronden voorzien in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°."

De bevestiging van een cumulatieve interpretatie kan worden gevonden in de parlementaire voorbereiding.

"De minister of zijn gemachtigde beschikt bij het nemen van deze beslissing niet over enige appreciatiebevoegdheid indien hij vaststelt dat aan beide navolgende bepalingen is voldaan: de vreemdeling werd de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd of zijn asielaanvraag werd niet in overweging genomen én hij verblijft onregelmatig in het Rijk. De minister of zijn gemachtigde moet bijgevolg eerst nagaan of aan deze twee voorwaarden is voldaan.

(Parl. St., De Kamer, DOC 53 2555/01, p. 11)

De wijziging van art. 52/3 Vw. strekte er overigens toe om in overeenstemming te komen met de Europese Terugkeerrichtlijn (Kamer, 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, 19 oktober 2011, 53-1825/001), hierin staat het volgende te lezen:

De beslissing tot terugkeer is de administratieve handeling of de rechterlijke beslissing " waarbij het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of geformuleerd" (artikelen 3,4 van de richtlijn). De Lidstaat kan vrij de vorm van de terugkeerbeslissing bepalen. Hij moet deze beslissing wel vastleggen in de vorm van een schriftelijk document dat de motieven in feite en in rechte herneemt die de beslissing rechtvaardigen en dat

informatie geeft over de beroepsmiddelen. De wet van 15 december 1980 gebruikt geen eenduidige term om "terugkeerbeslissing" aan te duiden. Soms is er sprake van een "bevel om het grondgebied te verlaten" (bijvoorbeeld in de artikelen 7 en 8 van de vreemdelingenwet), soms heeft men het over een "verwijderingsbeslissing" (artikel 8bis van de vreemdelingenwet). Deze beslissingen hernemen in alle gevallen de termijn om het grondgebied te verlaten (of de termijn voor de vrijwillige terugkeer).

Hieruit volgt wederom dat met het bevel om het grondgebied te verlaten het verblijf illegaal wordt verklaard. De Europese Terugkeerrichtlijn bepaalt echter dat het verblijf slechts als illegaal kan worden beschouwd indien een beslissing definitief is geworden. Gezien een schorsend rechtsmiddel openstaat tegen de beslissing van het Commissariaat - Generaal, is er geen sprake van een definitieve beslissing. Bijgevolg dienen de voorwaarden in art. 52/3 Vw. wel degelijk cumulatief geïnterpreteerd te worden om in overeenstemming te kunnen zijn met deze richtlijn, overigens het doel van de wetwijziging, en dient de praktijk van de verwerende partij zeer zeker te worden afgewezen wegens niet in overeenstemming zijnde met art. 52/3 Vw, het wetsontwerp tot wijziging van art. 52/3 Vw. dd. 19 oktober 2011, de richtlijn 2005/85/EG betreffende de minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus en de Europese Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG.

"Overeenkomstig richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende de minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, mag een onderdaan van een derde land die in een lidstaat asiel heeft aangevraagd niet worden beschouwd als iemand die illegaal op het grondgebied van die lidstaat verblijft, totdat het afwijzend besluit inzake het verzoek respectievelijk het besluit waarbij het verblijfsrecht van de betrokkene wordt beëindigd, in werking is getreden." (negende overweging Europese Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG)

Tot slot kan gewezen worden op een schending van het gelijkheidsbeginsel. In de praktijk is het zo dat niet bij alle vreemdelingen die zich in dezelfde situatie bevinden van een negatieve beslissing afgeleverd door het CGVS een bevel om het grondgebied te verlaten krijgen terwijl de beroepstermijn nog loopt of het beroep hangende is. Daar de termijn van dit bevel dus zoals gezegd kan aflopen, is er een verschil tussen de personen die een bevel om het grondgebied te verlaten hebben gekregen tijdens de schorsende beroepsprocedure en waarbij de termijn van dertig dagen reeds afgelopen is vooraleer een arrest werd gewezen en diegene die nog geen dergelijk bevel hebben gekregen. De eerste categorie kan immers onmiddellijk worden gerepatriëerd bij een negatief arrest, terwijl dit voor de tweede categorie niet het geval is.

De bestreden beslissing zelf is bovendien een schoolvoorbeeld van de terugkomende onwil in hoofde van de verwerende partij. Gelet op voorgaande uiteenzetting kan er in casu geconcludeerd worden tot machtsmisbruik uitgaande van de verwerende partij.

Meer nog, het lijkt er zelfs op dat het doel van de verwerende partij erin bestaat zoveel mogelijk bevelen om het grondgebied te verlaten aan vreemdelingen te betekenen, zonder eigenlijk wel de inhoud van de desbetreffende dossiers na te gaan. De verwerende partij maakt ten onrechte gebruik van standaardbeslissingen.

Minstens past het bij de zorgvuldigheidsverplichting dat de overheid enig bijkomende onderzoek zou hebben verricht.

De bovenstaande rechtsregels worden in de bestreden beslissing dan ook zonder meer geschonden."

3.1.2. De bestreden beslissing vindt zijn grondslag in artikel 52/3, §1 eerste lid van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

"Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen of de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling en de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft, beslist de minister of zijn gemachtigde onverwijld dat de vreemdeling valt onder de in artikel 7, eerste lid, 1° tot 11 of de in artikel 27, § 1, eerste lid, en § 3, bedoelde gevallen. Deze beslissing wordt ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig het bepaalde in artikel 51/2."

Artikel 75, §2, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) luidt als volgt:

"§ 2.- Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen en de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling, geeft de minister of zijn gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, §1, van de wet, aan de betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten.

Onverminderd de opschortende werking bedoeld bij artikel 39/70, van de wet, worden de beslissingen van de Minister of van diens gemachtigde door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 13quinquies betekend. De documenten die aan de vreemdeling afgegeven werden op het

ogenblik dat hij een asielaanvraag indiende, en, in voorkomend geval, het attest van immatriculatie, worden afgenomen.”

Kernbetog van verzoekster is dat artikel 52/3, §1 eerste lid, van de Vreemdelingenwet juncto artikel 75, §2 van het Vreemdelingenbesluit geschonden werd, daar zij gelet op de bijlage 35 die haar verstrekt werd nadat zij een beroep bij de Raad had ingediend tegen de in punt 1.1. bedoelde beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, niet kan worden beschouwd als zijnde een vreemdeling in illegaal verblijf.

Verzoekster kan echter niet gevolgd worden in haar betoog. Op het ogenblik dat de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de in punt 1.1. beslissing treft, bevindt verzoekster zich tevens in de in artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet bedoelde situatie. Conform de hoger geciteerde bepalingen beslist de verwerende partij dan ook terecht tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker. Verzoekster kan gedurende de beroepstermijn en gedurende de behandeling van het beroep in volle rechtsmacht bij de Raad, ingesteld op grond van artikel 39/2, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet wel genieten van de toepassing van artikel 39/70 van de Vreemdelingenwet. Dit houdt in dat verzoekster beschermd is tegen gedwongen tenuitvoerlegging van het gegeven bevel om het grondgebied te verlaten. Dit alles wordt veruitwendigd in de afgifte van een bijlage 35.

Het feit dat verzoekster bij een beroep bij de Raad tegen de weigeringsbeslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in België in het bezit wordt gesteld van een bijlage 35, maakt echter niet dat zij een verblijfsrecht heeft en niet langer valt onder de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. De bijlage 35 vermeldt sinds het koninklijk besluit van 17 augustus 2013 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ook uitdrukkelijk: *“De betrokkene is niet toegelaten of gemachtigd tot verblijf maar mag op het grondgebied van het Rijk verblijven in afwachting van een beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.”* Het houdt dus niet in dat verzoekster vrijgesteld is van de verplichting in het bezit te zijn van een geldig paspoort met geldig visum. Verzoekster heeft dus, in tegenstelling tot wat zij betoogt, geen legaal verblijf, noch tijdens de beroepstermijn noch tijdens de behandeling van het beroep in volle rechtsmacht. Alleszins, gelet op het in punt 1.3. bedoelde arrest van de Raad, heeft de bijlage 35 geen geldingskracht meer, zodat verzoekster bijkomend ook geen belang meer heeft bij haar kritiek.

Voorts heeft verzoekster kritiek op de aanvang van de uitvoeringstermijn van het bevel om het grondgebied te verlaten, maar te dezen dient de Raad op te merken dat dit uitvoeringsmodaliteiten van het bevel om het grondgebied te verlaten betreft en meer bepaald praktijken van de Dienst Vreemdelingenzaken in verband hiermee. Het betreft een dispuut aangaande de periode om een vrijwillig vertrek te kunnen organiseren, dat echter de geldigheid van het bevel om het grondgebied te verlaten onverlet laat. Alleszins kan verzoekster, zoals reeds eerder werd gesteld, niet gevolgd worden in haar betoog dat zij tijdens de beroepstermijn en tijdens de behandeling van het beroep in volle rechtsmacht legaal verblijft en dus na verwerping van het beroep in volle rechtsmacht dient te beschikken over een termijn van dertig dagen om het vrijwillig vertrek te kunnen organiseren, omdat er dan pas sprake is van een illegaal verblijf. Verzoekster verliest in het kader van haar betoog ook de toepassing van artikel 52/3, §2, tweede en derde lid van de Vreemdelingenwet uit het oog, die handelen over de gebonden bevoegdheid voor de gemachtigde van de staatssecretaris om onverwijld over te gaan tot de verlenging van het oorspronkelijk gegeven bevel om het grondgebied te verlaten, eenmaal de Raad het beroep in volle rechtsmacht verwerpt, quod in casu. Deze beslissing dient onverwijld ter kennis te worden gebracht. De termijn voor verlenging is ook wettelijk vastgelegd, namelijk tien dagen, en is in welbepaalde omstandigheden tot tweemaal toe verlengbaar. Verzoekster kan hoe dan ook niet gevolgd worden in haar betoog dat de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten kan afgelopen zijn vooraleer de Raad een arrest bij volle rechtsmacht uitspreekt.

Verzoeksters hele betoog in het kader van artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn is dan ook niet dienstig, ook al omdat deze richtlijn werd omgezet in nationale wetgeving, namelijk door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012), die in werking is getreden op 27 februari 2012 zoals verwerende partij terecht aangeeft in haar nota en verzoekster niet aantoonde dat deze bepaling onvolledig of niet correct zou zijn omgezet.

Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op rechtstreekse werking van de bepalingen van de richtlijn indien deze niet of niet op correcte dan wel toereikende wijze werden omgezet in nationale wetgeving en indien de bepaling van de richtlijn duidelijk en onvoorwaardelijk is en niet afhankelijk is van een discretionaire uitvoeringsmaatregel (K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, Constitutional Law of the European Union, Londen, Sweet&Maxwell, 2005, nrs. 17-

048 en 17-124), (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13).

De Raad is ook niet bevoegd om wetbepalingen, laat staan praktijken van de verwerende partij te toetsen aan bepalingen van de Terugkeerrichtlijn. Waar verzoekster verwijst naar overweging 9 van de Terugkeerrichtlijn kan nog bijkomend worden opgemerkt dat dergelijke overwegingen geen juridisch bindende waarde hebben.

Er kan ten slotte nog aan worden toegevoegd dat niet kan worden vastgesteld welk actueel belang verzoekster heeft bij haar grief dat zij geen dertig dagen zou krijgen om vrijwillig uitvoering te geven aan het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Het belang dient immers te bestaan op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift en dient ook nog te bestaan op het ogenblik van de uitspraak. Op heden is er al een termijn van meer dan dertig dagen verstreken sedert het in punt 1.3. bedoelde arrest. Verzoekster werd niet op gedwongen wijze van het grondgebied verwijderd, zodat niet kan worden vastgesteld dat zij thans nog enig belang heeft bij haar grief dat zij niet zou beschikken over een termijn van dertig dagen om vrijwillige uitvoering te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoekster is van oordeel dat de praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken in uitvoering van artikel 52/3, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet juncto artikel 75, §2, van het Vreemdelingenbesluit een inbreuk vormt op de rechtszekerheid, maar de bestreden beslissing werd getroffen conform de genoemde bepalingen. Verzoeksters kritiek komt neer op wetskritiek waar de Raad zich niet over uit te laten heeft.

Verzoekster voert nog een uitgebreid betoog inzake de schending van het gelijkheidsbeginsel, maar het betreft niet meer dan een hypothetisch betoog dat niet geconcretiseerd wordt. Een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt hiermee niet aangetoond.

Van machtsafwendings kan slechts sprake zijn indien een bestuursoverheid de bevoegdheid die haar bij wet tot het bereiken van een bepaald oogmerk van algemeen belang is gegeven, gebruikt voor het nastreven van een ander doel, en dit ongeoorloofde oogmerk het enig doel van de betrokken handeling is (RvS 11 januari 2006, nr. 153.469). Wie machtsafwendings aanvoert, moet daartoe voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens aanbrengen waaruit kan worden afgeleid dat het bestuur andere dan rechtmatige doeleinden heeft nagestreefd, quod non in casu. Verzoekster komt niet verder dan het toedichten van intenties aan verwerende partij.

Verzoekster maakt gewag van standaardbeslissingen maar dit houdt niet in dat de bestreden beslissing onwettig zou zijn. Verzoekster maakt ten slotte nog gewag van een schending van de zorgvuldigheidsplicht omdat verwerende partij nalaat "enig bijkomend onderzoek" te doen, maar de Raad ziet niet in welk bijkomend onderzoek verzoekster verwacht andere dan nagaan of er een negatieve beslissing getroffen werd door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en of verzoekster zich in een illegale verblijfssituatie bevindt. Verzoekster blijft alleszins in gebreke het verwachte bijkomend onderzoek nader te preciseren.

Ten slotte ontbeert het verzoekschrift een uitleg aangaande de opgeworpen schending van artikel 1, 6° van de Vreemdelingenwet evenals "van de materiële motiveringsplicht, minstens van de mogelijkheid tot toetsen van de materiële motivering". Deze onderdelen van het middel zijn derhalve onontvankelijk.

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat zij toelicht als volgt:

"4.2. TWEEDE MIDDEL:

- SCHENDING VAN ARTIKEL 7 VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/13 VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ARTIKEL 5 VAN DE RICHTLIJN 2008/115/EG VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD VAN 16 DECEMBER 2008 OVER GEMEENSCHAPPELIJKE NORMEN EN PROCEDURES IN DE LIDSTATEN VOOR DE TERUGKEER VAN ONDERDANEN VAN DERDE LANDEN DIE ILLEGAAL OP HUN GRONDGEBIED VERBLIJVEN;*
- SCHENDING VAN ARTIKEL 3 E.V.R.M.;*
- SCHENDING VAN DE FORMELE EN MATERIËLE MOTIVERINGSVERPLICHTING;*
- SCHENDING VAN HET PROPORCIONALITEITSBEGINSEL;*
- SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSPLICHT;*
- SCHENDING VAN HET BEGINSEL VAN BEHOORLIJK BESTUUR;*
- SCHENDING VAN HET BILLIJKHEIDS – EN EVENREDIGHEIDSBEGINSEL.*

4.2.1.

In datum van 17 maart 2014 (kennisgeving postdatum + 2 werkdagen) werd aan de verzoekende partij, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, een bevel om het grondgebied te verlaten afgeleverd (stuk 1, bijlage 13quinquies).

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet laat de meer voordelige bepalingen zoals voorzien in de internationale verdragen onverlet.

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.”

Het is aldus de taak van de verwerende partij om het dossier van de verzoekende partij met de nodige zorgvuldigheid te onderzoeken ten einde in overeenstemming te kunnen handelen met artikel 7, § 1 van de Vreemdelingenwet.

Luidens art. 7 van de Vreemdelingenwet dient de verwerende partij in elk geval de hogere rechtsnormen te respecteren bij elke beslissing genomen op basis van art. 7 van de Vreemdelingenwet.

Indien de verwerende partij de nodige zorgvuldigheid aan de dag zou hebben gelegd dan zou zij hebben kunnen vaststellen dat de bestreden beslissing geenszins rekening houdt met de individuele omstandigheden eigen aan dit dossier waarop internationale bepalingen van toepassing zijn.

Dit geldt des te meer, nu een schending van artikel 3 E.V.R.M. meer dan reëel is.

Daarenboven stelt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat de verwerende partij bij het nemen van ELKE beslissing tot verwijdering rekening dient te houden met enkele factoren, zoals het beginsel van non-refoulement, hetgeen ook indirect refoulement inhoudt. (zie derde middel)

Art. 74/13 Vw. stelt de objectieve verplichting in om rekening te houden met de in dit artikel vermelde omstandigheden, gezien het hier om een verplichting gaat die de wet oplegt en dit ter omzetting van art. 5 van de terugkeerrichtlijn 2008/115/EG.

“bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijnen houden de lidstaten rekening met:

a) Het belang van het kind;

b) Het familie – en gezinsleven;

c) De gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, en eerbiedigen zij het beginsel van non – refoulement.”

(artikel 5 van de terugkeerrichtlijn 2008/115/EG).

Gezien overeenkomstig artikel 7 van de Vreemdelingenwet hogere rechtsnormen dient te respecteren en artikel 74/13 de verplichting aan de verwerende partij oplegt rekening te houden met persoonlijke omstandigheden, dient dit uit de bestreden beslissing te blijken, quod non.

4.2.2.

Het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 17 maart 2014 (kennisgeving postdatum + twee werkdagen), werd door de verwerende partij, zoals hierna zal blijken, niet afdoende gemotiveerd.

Het bevel is immers uitgegeven onder het argument dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten (stuk 1).

Deze motivatie kan niet in aanmerking worden genomen teneinde het bevel om het grondgebied te verlaten – bijlage 13quinquies – in het licht van artikel 3 E.V.R.M. te rechtvaardigen.

Een loutere verwijzing naar het feit dat het Commissariaat – Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen in datum van 26 februari 2014 een negatieve beslissing heeft genomen, volstaat niet, nu uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet zelf j. de motiveringsverplichting dergelijke motieven dienen te worden uiteengezet in de bestreden beslissing. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet legt immers die verplichting op, specifiek ten aanzien van verwijderingsbeslissingen.

De motiveringsverplichting moet de verzoekende partij immers in een mogelijkheid kunnen stellen te kunnen toetsen of de beslissing proportioneel is aan het beoogde doel. Dit is in casu zeker niet het geval.

Dienaangaande dient er op gewezen te worden dat het CGVS beoordeeld heeft dat de verzoekende partij wel degelijk een gegronde vrees mag koesteren ten aanzien van het land van herkomst, zijnde China, nu zij van Tibetaanse origine is (stuk 9).

Echter meende het CGVS dat India diende te worden beschouwd als eerste land van asiel. De verzoekende partij heeft aangegeven dat er geen reële bescherming is in India zoals art. 48/5, 4§ voorschrijft en dat er risico is op refoulement door India. Aldus komt art. 3 EVRM in het gedrang.

Onder reële bescherming in de zin van artikel 48/5, § 4 van de Vreemdelingenwet wordt immers begrepen:

“Onder reële bescherming die een asielzoeker in een eerste land van asiel geniet kan worden begrepen dat hij er een daadwerkelijke verblijfsstatus heeft, dat hij beschikt over een reële mogelijkheid tot terugkeer naar het eerste asieland en dat hij er geen gegronde vrees voor vervolging heeft of een reëel risico op ernstige schade loopt in de zin van de artikelen 48/3 en 48/4 van de onderhavige wet. Reële bescherming houdt eveneens in dat het beginsel van non-refoulement wordt nageleefd. Reële bescherming houdt in dat zij doeltreffend moet zijn en niet van tijdelijke aard in die zin dat zij minstens moet duren zolang de nood aan bescherming bestaat.” (kamer, Parl.St., doc 53/2555)

Het is duidelijk dat de situatie van Tibetanen in India niet voldoet aan het concept “reële bescherming”. Immers, reële bescherming houdt onder meer volgend element in: een daadwerkelijke verblijfstatus. De verzoekende partij is van mening dat het tijdelijk verblijf in India in de vorm van een RC die slechts kan verlengd worden indien men bepaalde documenten voorlegt en waarbij de verlenging soms wordt geweigerd niet onder de definitie van reële bescherming zoals gestipuleerd door de wet, valt. Een RC betekent voor de verzoekende partij slechts een tijdelijk verblijfsrecht, hetwelk elk jaar dient hernieuwd te worden. Er is geen garantie dat dit effectief gebeurt. Bovendien kunnen de aanvragen tot verlengingen in bepaalde gevallen toch nog geweigerd worden. Dit is bijvoorbeeld het geval als de vergunning al verstreken is. De regels tot het bekomen van een RC als het bekomen van een verlenging ervan zijn eveneens niet in een wetgeving verankerd maar louter afhankelijk van de goodwill van de regering die op dat moment regeert.

Daarnaast stelt artikel 48/5, § 4 van de Vreemdelingenwet dat er geen behoefte is aan internationale bescherming, op voorwaarde dat betrokkene opnieuw tot het grondgebied van dat land wordt toegelaten. Betreffende dit punt kunnen onderstaande opmerkingen worden gemaakt. Immers, indien men naar het buitenland reist dient men een IC, ook wel Yellow Book genoemd, aan te vragen. Dit is een reisdocument waarin een visum kan worden aangebracht. Om dit document te bekomen dient men de RC in te leveren. Met dit document zou men in theorie mogen terugreizen naar India mits men een stempel laat aanbrengen, de NORI stempel (No Objection to Return to India) EN men in het land waar men naartoe is gereisd van de Indische ambassade in dat land een terugkeervisum krijgt. Het Commissariaat Generaal is van mening dat wie naar het buitenland komt met een dergelijke IC zonder problemen de Indiase ambassade kan contacteren met het oog op terugkeer en een terugkeervisum kan krijgen ook na jarenlang verblijf in het buitenland. Hierbij zou men slechts een “recommendation letter” van de CTA moeten voorleggen. Zelfs voor wie geen IC meer zou hebben of hem zou kwijt zijn, zou men een nieuwe kunnen aanvragen bij de ambassade.

Dat er wel degelijk risico bestaat dat de verzoekende partij niet meer is toegelaten op Indisch grondgebied kan onderstreept worden door de onderstaande objectieve informatie die afkomstig is van betrouwbare objectieve bronnen.

De verzoekende partij heeft haar IC moeten afgeven aan de smokkelaar en beschikt dus niet over de nodige toestemmingen en formaliteiten om te kunnen terugkeren.

« Depuis avril 2012, les réfugiés tibétains nés en Inde ou vivant en Inde depuis 20 ans, ne doivent prolonger leur RC plus que tous les cinq ans. Tous les autres réfugiés tibétains doivent le prolonger tous les six mois ou chaque année. Selon les indications du Bureau of Immigration, il est nécessaire de se présenter en personne au Foreigners Regional Registration Officer compétent pour le prolonger. En outre, il faut présenter les mêmes documents que ceux nécessaires pour la délivrance d'un nouveau RC. Ainsi, les réfugiés tibétains de la catégorie SEP Education doivent présenter l'attestation d'une institution de formation au moment de la prolongation du RC. Le nombre de prolongations de RC pour les personnes ayant cette catégorie de SEP semble ne pas être limité. Le Tibet Justice Center souligne ici aussi qu'il n'existe aucun droit légal à la prolongation du RC à l'expiration de sa validité. Bien que ce soit en règle générale une affaire purement formelle, l'autorité indienne peut agir comme bon lui semble. (...) Si un réfugié tibétain quitte l'Inde sans IC ou NORI, il perd son droit de séjourner en Inde» (stuk 3, Organisation Suisse d'aide aux réfugiés, «Chine/Inde : situation des réfugiés tibétains en Inde », renseignement de l'analyse-pays de l'Osar, 9 september 2013, te consulteren op <http://www.fluechtlingshilfe.ch/pays-d-origine/asia/inde/chine-inde-situation-des-refugiés-tibétains-en-inde>, p. 4 en p. 9, eigen onderlijning)

“If Tibetans intend to stay abroad for less than 15 days, they need to acquire NORI permission from the FRRO State Government prior to departure. If they intend to stay abroad more than two weeks, they will also need an “exit permission”. As stated on the Indian Bureau of Immigration website, Tibetans and Tibetan refugees who leave India and travel abroad without an IC or NORI permission from the appropriate FRRO/State Government office “cease to be eligible for Temporary Refugee/Long Term Stay Status in India”. As stated on the Ministry of External Affairs official website, “Clearance by State Government (Department of Home Affairs / Police) / FRRO) is also required for grant of No Objection to Return to India (NORI) to be stamped on the Identity Certificate” (stuk 10, “The Tibetan Community in India”, Federal Office for migration, The Tibetan Community in India, 30 juni 2013, te consulteren op <http://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/migration/laenderinformationen/herkunftslaenderinformation/en/asien-nahost/ind/IND-ber-tibetan-community-e.pdf>)

Uit dit alles blijkt dat de verzoekende partij, geen enkele garantie heeft terug toegelaten te worden tot het Indische grondgebied. Ook het Commissariaat - Generaal heeft hiervoor, door middel van het citeren van louter objectieve informatie, geen enkele garantie voor. Bijgevolg is de voorwaarde om effectief terug toegelaten te worden tot het Indiase grondgebied niet vervuld, waardoor het Commissariaat - Generaal artikel 48/5, § 4 van de Vreemdelingenwet niet rechtsgeldig kan toepassen.

Wanneer uit dergelijke informatie naar voren komt dat een bepaalde groep wordt blootgesteld aan slechte behandelingen en de verzoekende partij tot deze groep behoort, treedt de bescherming van art. 3 EVRM op. (EHRM, 23 mei 2007, Salah Sheekh/Nederland).

Bijgevolg komt artikel 3 E.V.R.M. in het gedrang en had de verwerende partij de plicht een toetsing door te voeren aan deze internationale verdragsnorm.

Artikel 3 E.V.R.M. bepaalt immers "niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffingen". Deze bepaling bekrachtigt één van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (zie vb.: EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Zoals reeds hierboven aangehaald is het vaste rechtspraak van de Nederlandstalige Kamers van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat een onderzoek aangaande een mogelijke schending van artikel 3 E.V.R.M. niet alleen dient onderzocht te worden in het kader van een asielprocedure, maar ook in het kader van een beslissing tot uitwijzing.

De verzoekende partij wijst hierbij eveneens naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, die België veroordeeld heeft nu de Belgische staat zich heeft onttrokken aan een onderzoek naar een behandeling in strijd met artikel 3 E.V.R.M.

"338 (...) un Etat demeure entièrement responsable au regard de la Convention "338 au regard de la Convention tous les actes ne relevant pas strictement de ses obligations juridiques internationales, notamment lorsqu'il a exercé un pouvoir d'appréciation (...)» (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland).

De verwerende partij moet bijgevolg een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek doen van de gegevens die wijzen op een reëel risico van door artikel 3 van het E.V.R.M. verboden handeling (E.H.R.M. 21 januari 2011, S.S./België en Griekenland, § 293 388). Hieruit volgt dat de Belgische Staat dus verplichting heeft om in elke zaak, individueel, te onderzoeken of een schending van artikel 3 E.V.R.M. aanwezig is. Het bestaan van een reëel gevaar van een door artikel 3 het EVRM verboden behandeling wordt beoordeeld op grond van de omstandigheden waarvan verwerende partij kennis had of moeten hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing (cf. mutatis mutandis: EHRM 4 december 2008, 12

Y./Rusland, § 81; EHRM 20 maart 1991, Cruz Varas en cons./Zweden, 75– 76; EHRM 30; EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk, § 107). Dit onderzoek, naar een mogelijke schending van artikel 3 E.V.R.M., werd in de bestreden beslissing op geen enkele manier gerealiseerd.

De verzoekende partij wijst op de meerdere mensenrechtenschendingen die voorvallen in India. Zo is niet alleen de bewegingsvrijheid beperkt, maar worden Tibetanen eveneens blootgesteld aan ernstige discriminaties. Een schending van artikel 3 E.V.R.M. is bijgevolg meer dan reëel. Dit blijkt eveneens uit objectieve informatie.

"India has not agreed to any minimum standards for the treatment of refugees, and its policies towards refugees are without UN supervision. Moreover, India has rebuffed efforts from the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) and other international aid organizations to monitor and assist the Indian government with its refugee population. The Indian government repeatedly has barred access to many of the large refugee populations in the country's interior; international assistance and monitoring is occasionally granted for a very small number of refugees living in urban centers. The U.S. Committee for Refugees (USCR) 1998 Country Report on India cited that of the more than 300,000 refugees in India, only 18,500 have received UNHCR protection. Although the Indian government claims that its policies conform to international standards, no Indian law refers directly to refugees. The Registration of Foreigners Act of 1939, the Foreigners Act of 1946, and the Foreigners Order of 1948, are the primary documents that control the treatment of all foreigners in India. Article 2 of the 1939 Registration of Foreigners Act defines a foreigner as "a person who is not a citizen of India." The Foreigners Act of 1946 (Act) and the Foreigners Order of 1948 (Order) also use this definition of a "foreigner." Both the Act and the Order affirmatively give the Indian government the power to restrict movement inside India, to mandate medical examinations, to limit employment opportunities, and to control the opportunity to associate, as well as the ability to refoule, or "return," refugees. The Refugee Convention bars all of these actions.

Article 3 of the Order, the Power to Grant or Refuse Permission to Enter, lists some specific criteria for denying foreigners entry into India, such as requiring a valid passport and entry at a specified border location. In addition, the Indian government can prohibit entry in an ad hoc fashion, by attaching "such conditions as it thinks fit to grant leave to enter." If refugees cannot meet certain technical criteria, such as possessing a passport, the Indian government has the power to refoule them at the border, directly violating the Refugee Convention and customary international law. The U.S. Department of State, in its 1997 human rights report on India, cited examples of border authorities blocking entry to refugees without passports. Duplicating this power is Article 3(1) of the Act, which allows India to block entry of all foreigners. Once again, India does not have to consider any of the circumstances surrounding the

person's request to enter, such as flight from persecution, but may "by order, make provision . . . with respect to all foreigners or with respect to any particular foreigner or any prescribed class or description of foreigner, regulating or restricting the entry of foreigners." In this area as well, the Act violates the Refugee Convention.

Article 3(2) of the Act lists restrictions that the Indian government can place on refugees already living in India, further violating the articles in the Refugee Convention. Article 3(2)(e) contains a list of nine broad orders regarding government regulation of rights and freedoms that the Refugee Convention guarantees. For example, India can require that foreigners reside in mandated areas. This restriction on movement enables India to confine foreigners to refugee camps and to conduct periodic camp inspections. Therefore, India can prohibit foreigners from associating with people it deems "inappropriate," prohibit select activities, and limit a foreigner's possessions. The language in Article 3(2) of the Act is broad and the terms are vague. Consequently, the Indian government has wide latitude in deciding which rights and freedoms in the Refugee Convention should be granted or denied to different refugee groups. For example, when the Chinese Premier visited in 1991, Tibetan refugee camp leaders and activists were arrested, and most Tibetan settlements and community organizations were placed under police surveillance. The Order, like the Act, limits the rights and freedoms outlined in the Refugee Convention. Article 11 allows India to control an individual's place of residence, movement, "association with any persons or classes of persons," and possession of any specified articles. Article 10 of the Order, Restrictions on Employment, highlights sectors of employment not available to foreigners, unless the foreigner obtains special government approval. In addition, the Order gives India the power to create new restrictions on employment as it believes necessary. Article 14, Expenses of Deportation, allows India to seize a foreigner's personal property to pay for their transportation and/or living expenses if India decides it should remove or deny entrance to the foreigner. Thus, these articles of the Order make movement, possessions, association, and employment of persons a "privilege" that India can revoke. This power contradicts the Refugee Convention's list of rights and freedoms that must be observed. The Indian government's decline in assistance appears to be a result of India's attempt to improve its relations with China and domestic political opinion. Further subsidization of the Tibetan refugee community may strain India's relations with China. For instance, China could potentially view this assistance as Indian support for a Tibetan state, and subsequently, as an affront to China's sovereign claim over Tibet. In addition, the retrenchment of assistance is an attempt to stem the overpopulation of Tibetan settlements. According to a 1998 country report on India by USCR, "Because India has no legal framework for determining refugee status, it deals with refugees on an ad hoc basis, which has led to refugees being used as 'pawns in regional geo-politics.'" Basing refugee policy on domestic or foreign policy contradicts the purpose of the Refugee Convention." (stuk 5, H. Knox Thames, India's failure to adequately protect refugees, <http://www.wcl.american.edu/hrbrief/v7i1/india.htm>)

"Choden, who has also worked as a nurse in Delhi, was working in a clothing shop in the small mountain town of Bomdila before she came to Canada. She said she often experienced discrimination there. "Some of the local people sometimes they will make problem for us. They come to our shops, they'll take things, and they won't pay. They'll say, 'You're refugees.' They just take things and go. We cannot argue with them."

One experience several years ago stands out in her memory. "These local people made us close our shops, for nearly four months, and they go on shouting 'Refugee go back, refugee go back.'" (stuk 6, Vancouver Courier, Tibetan refugees seek better life in Vancouver, 2 januari 2014, te consulteren op <http://www.vancourier.com/tibetan-refugees-see-better-life-in-vancouver-1.776792>)

"There were many poor families in the district, who have become homeless after this action. How could Tibetans be spared from eviction as these are the directions of high court to clear the encroachments," an official at the district headquarters here said" (stuk 7, The times of India, "Tibetans struggling to find another exile home in exile", te consulteren op http://articles.timesofindia.indiatimes.com/2013-10-07/india/42793100_1_tibetans-mcleodganj-exile, 7 oktober 2013).

Ook uit een recent persartikel blijkt de discriminatie uitgaande van de Indische bevolking ten aanzien van Tibetaanse vluchtelingen.

"Ce mardi 4 février, la rue Jantar – Mantar, l'enclave de New Delhi où affluent les protestataires de toute l'Inde, grondait de farouches slogans contre « le racisme en Inde ». La foule se pressait pour rendre hommage à Nido Tania, un étudiant originaire de l'Arunachal Pradesh, un Etat de la fédération indienne limotrophe de la Chine, tué quelques jours plus tôt lors d'une rixe dans un marché de la capitale. La bagarre avait éclaté suite aux remarques qu'avait dû essayer le jeune homme sur son profil psychique de type tibéto – birman. Le portrait de la victime s'étale derrière l'estrade, visage adolescent barré d'immenses lunettes. « Nido est mort en martyr, car il était différent » lance au micro Anuradha Chinoy, une professeure de l'université Jawaharlal - Nehru, militante de gauche. (...)

Kathing Ronrei n'est pas à court d'anecdotes. Comme cette scène où il a accompagné au poste de police de son quartier de New Delhi un ami ayant perdu son téléphone portable. A leur vue, les policiers

ont commencé à se gausser : « ah les Chinkis (Chinois) » Parce qu'ils ont les yeux bridés, les habitants du Nord – Est sont moqués en permanence dans les rues en Inde. Aux côtés de Kathing Ronrei, Eddie Payeng, un étudiant de l'Arunachal Pradesh à la chevelure ébouriffée, s'enhardit « L'Inde es une société très raciste, dénonce – t – il. C'est profondément enraciné dans sa culture. Je ne peux plus compter le nombre de fois où on m'a traité de « Chinkis mangeur de nouilles », de « Jacky Chan » et où on imitait l'accent chinois sur mon passage. »

(stuk 19, « L'Inde secouée par un débat inédit sur le racisme dans la société », Le Monde, 8 februari 2014, de verzoekende partij zet vet).

De verzoekende partij werd in India voortdurend gediscrimineerd. De verzoekende partij zag geen andere oplossing dan India definitief te verlaten teneinde een beter leven te kunnen opbouwen, vrij van onmenselijke behandelingen ten gevolge van de alomtegenwoordige discriminatie.

Gelet op de situatie van Tibetanen werden ook reeds vragen gesteld in procedures hangende voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Deze vragen gingen juist over het gevaar op refoulement (stuk 8). Dat er wel degelijk risico op refoulement en dus op schending van art. 3 EVRM is, wordt bevestigd door onderstaande objectieve informatie:

« Mais d'autres personnes de contact auraient évoqué des déportations. Conformément au département de la sécurité du Central Tibetan Administration, un Tibétain sans RC a été déporté. Le Tibet Justice Center a aussi rapporté qu'il y aurait eu, depuis les années 1990, des cas isolés de rapatriements forcés vers la Chine.³³

Les réfugiés tibétains qui entrent directement en Inde par la frontière si-no-indienne seraient refoulés à la frontière sans que leur mise en danger soit examinée.³⁴ Selon les indications des autorités indiennes de mars 2012, les réfugiés tibétains ne seraient pas directement remis aux autorités chinoises, mais relâchés dans la région frontalière. » (stuk 3, Organisation Suisse d'aide aux réfugiés, «Chine/Inde : situation des réfugiés tibétains en Inde », reinseignement de l'analyse-pays de l'Osar, 9 september 2013, te consulteren op <http://www.fluechtlingshilfe.ch/pays-d-origine/asia/inde/chine-inde-situation-des-refugies-tibetains-en-inde>, p. 4)

Daarnaast dient nog gewezen te worden op de precare positie van vrouwen in India. Tibetaanse vrouwelijke vluchtelingen worden door Indiase mannen niet alleen in een ernstige mate gediscrimineerd, doch ook lastig gevallen. Verkrachtingen vieren hoogtij in India. Dit blijkt eveneens uit objectieve informatie. Het is voor de verzoekende partij hoegenaamd niet veilig in India.

“On New Year's Eve, just as many of us were looking forward to toasting the end of the year with wine, family and friends, a 16-year-old girl died in Kolkata, India after reporting two brutal gang rapes. It first appeared that she had taken her own life given the sustained threats and abuse she had endured. But then reports emerged of police evidence that she was doused in petrol and set alight by two of her alleged attackers.

Like many of you, I would rather not have learned about this case a day after the pleasures of New Year parties. But, at a traditional time of reflection, it is hard to think of a better example of how little has changed over the past year, especially when it comes to sexual violence in India.

The teenager died exactly two days after the first anniversary of the death of a student who was brutally gang raped on a Delhi bus. This horrific assault raised awareness of sexual violence not just in India but around the world, in a way that few others have. It led to mass protests, new tougher anti-rape laws and a far greater interest in the issue from the media and politicians, locally as well as globally.

There have already been suggestions that, without the will to enforce the new laws, even global attention and local activism would not be enough to bring about change. And then this young girl died.

There have been other cases of abominable violence, of course. We could discuss the 10-year-old raped by an ambulance driver in Chhattisgarh, central India after he took her mother to hospital or the 22-year-old photojournalist gang-raped while working in Mumbai.

But the death and gang rape of a 16-year-old on the anniversary of another all-too similar death seems particularly poignant somehow. The trauma started back in October when the teenager was allegedly gang-raped in the town of Madhyamgram, a 90-minute drive from Kolkata. The next day, she was gang-raped again, allegedly by the same group of six men, to punish her for filing a police case. Continued harassment saw the family move home and first reports suggested that the young woman set herself on fire on 23 December, keen to end the torment for good, and eventually died on 31 December.”

(stuk 21, The Guardian, 2 januari 2014, <http://www.theguardian.com/lifeandstyle/womens-blog/2014/jan/02/death-gang-rape-victim-india-new-years-eve>)

“India heeft te maken met een steile opmars van het aantal verkrachtingen in het land, tot 60 per dag. Deskundigen wijten de tendens aan de plattelandsvlucht, het Internet en de veranderende waarden in het land. (...) De hoofdstad New Delhi is goed voor een kwart van de verkrachtingen in het hele land. Uit een onderzoek van de Verenigde Naties vorig jaar nog bleek dat bijna 85 % van de vrouwen zich niet veilig voelde en vreesde lastiggevallen te worden. "Vrouwen voelen zich kwetsbaarder als ze reizen met of wachten op de bus, op straat of op de markt lopen", besluit het onderzoek.”

(stuk 22, "Tot 60 verkrachtingen per dag in India", *Enfance Tiers Monde*, toegankelijk op 24 januari 2014, te consulteren op http://www.kinderenderdewereld.be/index.cfm?Content_ID=878216711, de verzoekende partij zet vet) "Een Deense toeriste heeft in India aangifte gedaan van een groepsverkrachting. Dat melden Indiase media. In Duitsland meldt der Spiegel vandaag dat een meisje van 18 is verkracht in een slaaptrein. (...) Groepsverkrachtingen zijn een gekend fenomeen in India. In juni vorig jaar werd een 20-jarige vrouw verkracht en vermoord door een groep mannen in Barasat, bij de metropool Calcutta in het noordoosten van India."

(stuk 23, "Meerdere meldingen van verkrachtingen in India", *De Morgen*, 15 januari 2014, de verzoekende partij zet vet).

Volledigheidshalve wenst de verzoekende partij eveneens de vervolging van Tibetanen door de Chinese autoriteiten weer te geven. Dit gelet op het feit dat er geen enkele garantie is dat de Indiase autoriteiten de verzoekende partij niet gedwongen zullen verwijderen naar haar land van herkomst.

"Chinese authorities continued to use the criminal justice system to detain and punish citizens exercising their constitutional rights to "freedom of speech, of the press, of assembly, of association, of procession and of demonstration." 75 Some of those punished during the reporting year had previous records of criticizing the Chinese government and Communist Party and of advocating for democracy and human rights.76 In addition, Chinese criminal defense lawyers and suspects in free speech cases continued to face substantial obstacles in ensuring that courts upheld procedural safeguards and the right to a fair trial, as required by the International Covenant on Civil and Political Rights.77 (...)

The frequency of Tibetan self-immolation reportedly focusing on political and religious issues increased during the Commission's 2013 reporting year, peaking in October–November 2012 with 38 self-immolations 7 preceding and during the Communist Party Central Committee's 18th Congress.8 Reports of self-immolators' calls for Tibetan freedom and the Dalai Lama's return continued 9 and remained concurrent with government use of regulatory measures to control and repress principal elements of Tibetan culture, including Tibetan Buddhist monastic institutions,10 and with the apparent collapse of the China-Dalai Lama dialogue.11 Tibetans have self-immolated in 10 of 17 prefectural-level areas of Tibetan autonomy and 1 ordinary prefecture.

The Party and government failed this past year to respond to Tibetan grievances in a constructive manner or accept any accountability for Tibetan rejection of Chinese policies. Officials characterized the crisis as the result of an external conspiracy to undermine China's internal security and social stability.13 In response, officials maintained policies and practices that exacerbate tension.14 In December 2012, then-Special Coordinator for Tibetan Issues Maria Otero cited examples: 15

- "Severe government controls on Tibetan Buddhist religious practice and monastic institutions";
- "Education practices that undermine the preservation of Tibetan language";
- "Intensive surveillance, arbitrary detentions and disappearances of Tibetans, including youth and Tibetan intellectual and cultural leaders";
- "Escalating restrictions on news, media and communications";
- and
- "The use of force against Tibetans seeking peacefully to exercise their universal human rights."

By early February 2013, official media reported nearly 90 formal arrests linked to self-immolation cases since October–November 2012 in Gansu and Qinghai provinces.91 Indicative examples of Tibetans detained (some imprisoned) for alleged links to a self-immolator or self-immolation, or for sharing self-immolation information, with timelines at least in part after the Opinion's issue, follow.

- October 23, 2012. Officials detained six Tibetans at the site of Dorje Rinchen's self-immolation in Xiahe (Sangchu) county, Gannan Tibetan Autonomous Prefecture (TAP).92 On January 31, 2013, the Gannan Intermediate People's Court sentenced four of them to up to 12 years' imprisonment for "intentional homicide" and two to up to 4 years for "picking quarrels and provoking troubles." 93
- After November 19. Following his detention, on February 8, 2013, the Huangnan Intermediate People's Court in Huangnan (Malho) TAP sentenced a monk to 13 years' imprisonment for "inciting" homicide and separatism in a case where someone decided not to self-immolate.94
- Likely December. Officials detained at least nine Tibetans in connection with Tsering Namgyal's November 29 self-immolation in Luqu (Luchu) county, Gannan.95 On February 28, 2013, the Gannan Intermediate People's Court sentenced three of them to up to 15 years' imprisonment for "intentional homicide." 96
- Possibly December. Officials detained three Tibetans in Haidong prefecture, Qinghai.97 On March 18, 2013, the Haidong Intermediate People's Court sentenced them to up to six years' imprisonment for using "self-immolation incidents" to disseminate pro-independence information.98

- December 3. After the December 2 self-immolation of Sangdu Kyab in Xiahe on December 3, security officials reportedly detained five Bora Monastery monks for interrogation.⁹⁹
- After December 9. After the December 9 self-immolation of Wangchen Kyi in Zeku (Tsekhog) county, Huangnan, officials detained five Tibetans described as friends or family of self-immolators.¹⁰⁰
- Around December 24. Following the November 29 self-immolation of Tserin Namgyal in Luqu county, security officials reportedly detained eight Tibetans for sharing information on the self-immolation.¹⁰¹
- Possibly early 2013. Following the detention of four Tibetans in Huangnan, on April 13, 2013, the Huangnan Intermediate People's Court sentenced the Tibetans to up to six years' imprisonment for "inciting separatism" by sharing self-immolation information with domestic and overseas groups.¹⁰²
- January. Officials detained seven Tibetans in connection with Sanggye Gyatso's October 6, 2012, self-immolation in Hezuo (Tsoe) city, Gannan.¹⁰³ Police characterized the case as "organized and premeditated homicide" because three detainees allegedly discussed self-immolation, contacted a Tibetan organization in India, and sent self-immolation information out of China.¹⁰⁴
- July. In a Sichuan province case, officials reportedly detained six Tibetans, including five monks, after monk Konchog Sonam self-immolated on July 20 in Ruo'ergai (Dzoegge) county, Aba (Ngaba) Tibetan and Qiang Autonomous Prefecture.¹⁰⁵

As self-immolation frequency increased, authorities strengthened a security crackdown based on the premise of "stability maintenance"¹⁰⁸ that infringed on Tibetans' freedoms of expression, association, and movement, and curtailed their ability to communicate or share information.¹⁰⁹ Examples follow.

- Expression. The Opinion established a legal pretext for punishing Tibetans who expressed views sympathetic to self-immolators or self-immolation¹¹⁰ by providing a broad basis for characterizing such expression as "inciting" self-immolation.¹¹¹
- Association, movement. Authorities interfered with Tibetans' right to associate with other Tibetans within local communities,¹¹² within wider Tibetan areas,¹¹³ and with persons living abroad.¹¹⁴ Human Rights Watch reported establishment of neighborhood security "grids" in the TAR,¹¹⁵ and a program to classify Tibetan villagers individually based on religious and political factors.¹¹⁶
- Communication, information. Authorities interfered with communication,¹¹⁷ preventing Tibetans from sharing or receiving information on self-immolations and other topics deemed harmful to "social stability,"¹¹⁸ as well as accessing international news.¹¹⁹

Developments consistent with established policies this past year include the following examples.

- Reassessment, reappointment of Tibetan Buddhist teachers. Effective December 2012, national measures required Tibetan Buddhist monastic teachers¹³⁵ to submit, every five years, to a reassessment¹³⁶ conducted by Party-¹³⁷ and government-controlled Buddhist associations.¹³⁸ Criteria include patriotism toward China,¹³⁹ supporting Party leadership,¹⁴⁰ and accepting guidance from government- and Party-run offices.¹⁴¹ Reappointed teachers must sign an agreement acknowledging such obligations.¹⁴² Teachers who "forfeit" appointment credentials are deemed unqualified to teach.¹⁴³
- More "harmonious model monastery" awards. Following the May 2012 initial round of such awards,¹⁴⁴ officials recognized 100 TAR monasteries and nunneries and over 7,500 "patriotic, law-abiding, and advanced monks and nuns" in December.¹⁴⁵ An abbot speaking at the ceremony described patriotism toward China as "an unshirkable responsibility" of Tibetan Buddhists and likened "safeguarding the unification of the motherland" to a duty of "disciples of Buddha."¹⁴⁶
- Aggressive "legal education" campaigns. Officials continued to enforce "education" focusing on government legal measures to pressure Tibetans into complying with policies that obstruct their freedom of religion.¹⁴⁷ On January 14, 2013, authorities reportedly "detained" or "disappeared" 14 senior monastic officials from four of Lhasa's premier Tibetan Buddhist institutions after summoning them to a local meeting. Authorities removed them to a monastery in Naqu (Nagchu) prefecture for "political education."

(stuk 11, US Congressional-Executive Commission on China: Annual Report 2013 dd. 10 oktober 2013, te consulteren op

<http://www.cecc.gov/sites/chinacommission.house.gov/files/AR13DJ.PDF>, verzoeker zet vet)

"The atmosphere of tight security established in 2008 generally remained in place in 2010. Repression intensified in March ahead of the anniversary of the Dalai Lama's 1959 flight from Tibet. During the year, the list of those facing detention expanded beyond the monastic and activist communities to include intellectual, cultural, and business figures, some of whom had previously been favored by the Chinese government.

Political Rights and Civil Liberties:

The Chinese government rules Tibet through administration of the TAR and 12 Tibetan autonomous prefectures or counties in the nearby provinces of Sichuan, Qinghai, Gansu, and Yunnan. Under the

Chinese constitution, autonomous areas have the right to formulate their own regulations and implement national legislation in accordance with local conditions. In practice, decision-making power is concentrated in the hands of senior CCP officials; in the case of the TAR, Zhang Qingli, an ethnic Chinese, has served as the region's CCP secretary since 2005. The few Tibetans who occupy senior positions serve mostly as figureheads, often echoing official statements that condemn the Dalai Lama and emphasize Beijing's role in developing Tibet's economy. In January 2010, Padma Thrinley (named "Pema Choling" in the Chinese press), a Tibetan, was appointed to replace Jampa Phuntsog as chairman of the TAR government.

(...)

Chinese authorities control the flow of information in Tibet, tightly restricting all media. International broadcasts are jammed. Increased internet penetration in urban areas has provided educated residents with more access to information, but the online restrictions and internet cafe surveillance in place across China are enforced even more stringently in the TAR. Security forces periodically confiscate communications devices from monasteries and private homes, and routinely monitor calls in and out of the region. Tibetans who transmit information abroad often suffer repercussions including long prison sentences, while some internet users have been arrested solely for accessing banned information. During 2010, the list of targets for detention expanded beyond the monastic and activist communities to include intellectuals and cultural figures, some of whom were previously favored by the Chinese government. In one prominent example, environmentalist and art dealer Karma Samdrup was sentenced in June to 15 years in prison on tomb-raiding charges. The case was widely seen as a trumped-up attempt to punish him for trying to free his brothers, who had been detained after starting an environmental protection group in their village and accusing local officials of poaching. According to overseas Tibetan groups, over 60 Tibetan writers, intellectuals, and cultural figures have been arrested since 2008, with some sentenced to lengthy prison terms. In December 2010, three Tibetan writers were sentenced to between three and four years in prison on charges of "inciting subversion," having published articles about the protests of March 2008 in a Tibetan-language magazine, *Shar Dungri*.

Authorities continued to restrict access to the TAR for foreign journalists in 2010, though restrictions in eastern Tibetan areas were not as tight. Foreign reporters were denied entry around politically sensitive dates and high-profile events like the April 2010 earthquake in Qinghai. During other periods, they were required to travel in groups and obtain prior official permission; Tibet was the only area of China to require such special authorization. Residents who assisted foreign journalists were reportedly harassed.

The authorities regularly suppress religious activities, particularly those seen as forms of political dissent or advocacy of Tibetan independence. Possession of Dalai Lama-related materials can lead to official harassment and punishment, though many Tibetans secretly possess such items. CCP members, government employees, and their family members are not allowed to practice Buddhism, at least within the TAR. The Religious Affairs Bureaus (RABs) control who can study religion in monasteries and nunneries; officials allow only men and women over the age of 18 to become monks and nuns, and they are required to sign a declaration rejecting Tibetan independence, expressing loyalty to the Chinese government, and denouncing the Dalai Lama. Regulations announced in 2007 require government approval for the religious recognition and education of reincarnated Buddhist clergy. In March 2010, the Beijing-selected Panchen Lama joined the Chinese People's Political Consultative Conference, an advisory body closely linked to the CCP. The government manages the daily operations of monasteries through Democratic Management Committees (DMCs) and the RABs. Only monks and nuns deemed loyal to the CCP may lead DMCs, and laypeople have also been appointed to these committees.

Since March 2008, the authorities have intensified ideological education campaigns that had been conducted sporadically since 1996 and began to escalate after Zhang Qingli's appointment in 2005. These campaigns have occasionally been extended beyond monasteries to reach Tibet's general population, forcing students, civil servants, farmers, and merchants to recognize the CCP claim that China "liberated" Tibet and to denounce the Dalai Lama. Monks and nuns who refuse face expulsion from their religious institutions, while others risk loss of employment or arrest. In January 2010, the state-run Buddhist association announced measures to reregister monks and nuns, raising concerns that the process would be used to weed out disloyal clergy; little information was available about the implementation of the measures as of year's end.

University professors cannot lecture on certain topics, and many must attend political indoctrination sessions. The government restricts course materials to prevent the circulation of unofficial versions of Tibetan history.

Freedoms of assembly and association are severely restricted in practice. Independent trade unions and human rights groups are illegal, and even nonviolent protests are often harshly punished. In May 2010, a crackdown on protests in Xiahe County against the expansion of a cement factory left 15 Tibetans injured. In August, police in Baiyu County, Sichuan Province, opened fire on people protesting extensive

gold-mining operations, killing at least one and reportedly wounding 30. Nongovernmental organizations (NGOs) focused on development and health care operate under highly restrictive agreements.

Despite the risks, Tibetans continue to seek avenues for peacefully expressing dissatisfaction with government policies. In the largest protests since 2008, hundreds of students in Qinghai demonstrated against the establishment of Mandarin as the primary language of instruction in October 2010. The authorities responded by increasing the security presence around high schools and colleges, but they reportedly did not use violence to punish demonstrators.

The judicial system in Tibet remains abysmal, and torture is reportedly widespread. Defendants lack access to meaningful legal representation. Trials are closed if state security is invoked, and sometimes even when no political crime is listed. Chinese lawyers who offer to defend Tibetan suspects have been harassed or disbarred. Security forces routinely engage in detention without due process. Periodic waves of arbitrary arrests continued in 2010, though not on the same scale as in 2008. Though precise figures were unavailable, a partial list of political prisoners published by the U.S. Congressional-Executive Commission on China included 824 Tibetans as of September 2010, the vast majority of whom were arrested on or after March 10, 2008.

Heightened restrictions on freedom of movement—including troop deployments, roadblocks, and passport restrictions—were employed sporadically during 2010, particularly surrounding politically sensitive anniversaries. Increased security efforts kept the number of Tibetans who successfully crossed the border into Nepal at around 800 during the year, compared with over 2,000 in 2007. In the first incident of its kind since 2003, the Nepalese authorities in June 2010 repatriated three Tibetan refugees to China, where they were immediately detained. ...”

(stuk 12, Freedom House, *Freedom in the world: Tibet, 2010*, <http://www.freedomhouse.org/report/freedom-world/2011/tibet>, verzoekende partij zet vet).

“Since February 2009, more than 120 Tibetans have set themselves on fire in Tibet, including young students, monks, nuns, farmers or nomads. In terms of frequency and geographical spread, this constitutes one of the most significant waves of self-immolation as political protest globally in the last 60 years.

There is clear evidence that there is a direct correlation between the self-immolations and unrest in Tibet and an intensified campaign against the Dalai Lama combined with the expansion of legal measures tightening state control over Tibetan religion. This has been particularly evident following the imposition of increasingly restrictive measures in the eastern Tibetan areas of Amdo and Kham, where most of the self-immolations have occurred. While the underlying policies have been in effect in Tibet since the mid-nineties, a worsening trend could be observed over the past five years since the Tibet-wide protests in 2008. Forms of protest by Tibetans against the effects of these policies have been met with further rights violations through the state, amounting to arbitrary arrests, enforced disappearances and inhumane treatment or punishment. Victims of these violations have been, to a large degree, but not exclusively, Tibetan Buddhist monks and nuns.”

(stuk 13, “Chinese Crackdown on Tibetan Buddhism: A report published for the People’s Republic of China’s second Universal Periodic Review”, Fidh, the international campaign for Tibet (ICT), September 2013, te consulteren op <http://fidh.org/IMG/pdf/en-report-tibet-4.pdf>, verzoekende partij zet vet)

“The reality, however, is that severe, longstanding human rights violations by the Chinese state against Tibetans continue, irrespective of disputes over the political status of Tibet and the real or imagined motives of different parties and commentators. Sharp statutory restrictions on basic rights and freedoms, religious persecution against the clergy and laity, socio-economic and political discrimination, political prosecutions and torture, and mistreatment of prisoners have all been authoritatively documented over the years, including by inter-governmental bodies such as the United Nations. UN bodies that have raised concerns about the situation of Tibetans in recent years include the United Nations Committee on the Elimination of Racial Discrimination, which recommended that China “carefully consider the root cause” of the ethnic incidents in Tibet and Xinjiang; the Committee on the Rights of the Child; the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women; the Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination; the Working Group on Arbitrary Detention; the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances; the Special Representative of the Secretary-General on the Situation of Human Rights Defenders; and the UN special rapporteurs on, respectively, Freedom of Religion or Belief, the Right to Education, the Right to Food Security, and on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression.³

Human Rights Watch has documented in recent years severe and systematic human rights abuses, including religious repression, torture, disappearances, politically motivated trials, and disproportionate use of force by security forces.⁴”

(stuk 14, “They Say We Should be Grateful” Mass Rehousing and Relocation Programs in Tibetan Areas of China”, Human Rights Watch, juni 2013, te consulteren op

http://www.ecoi.net/file_upload/1476_1372338871_tibet0613webwcover-0.pdf, verzoekende partij zet vet).

"The United States recognizes the Tibet Autonomous Region (TAR) and Tibetan autonomous prefectures and counties in other provinces to be a part of the People's Republic of China (PRC). According to official data from China's sixth decennial national census, conducted in November 2010, the TAR's 2,716,400 ethnic Tibetans make up 91 percent of the TAR's total population. Official census data also show ethnic Tibetans constituting 1.8 percent of the total population of Gansu Province, 24.4 percent in Qinghai Province, 2.1 percent in Sichuan Province, and 0.3 percent in Yunnan Province. (...) Many Tibetan government officials and CCP members in Tibet are religious believers, despite government and CCP prohibitions against officials' holding religious beliefs or participating in religious activities. (...) There were numerous and severe abuses of religious freedom, including incarceration of religious prisoners and detainees. Monasteries were increasingly forbidden to deliver traditional educational and medical services to the people of their communities, and official intimidation was used to compel acquiescence and preserve a facade of stability. (...) Repression was severe throughout the year, but tightened further in the lead-up to and during politically and religiously sensitive anniversaries and events, such as the 15-day observance of Tibetan New Year (Losar), which started February 22; the fourth anniversary of the protests and riots in Tibetan areas that began on March 10, 2008; the observance of "Serf Emancipation Day" on March 28; the Dalai Lama's birthday on July 6; the celebration of China's National Day on October 11; and the 18th National Party Congress and related central leadership transition, which commenced on November 8."

(stuk 15, "2012 International Religious Freedom Report – Tibet", US Department of State, 20 mei 2013, toegankelijk op 21 oktober 2013, te consulteren op http://www.ecoi.net/local_link/247442/357657_en.html, verzoekende partij zet vet).

"The government strictly controlled information about, and access to, the TAR and Tibetan areas outside the TAR, making it difficult to determine accurately the scope of human rights abuses. There was severe repression of freedoms of speech, religion, association, and movement. The intensified controls applied following the March 2008 riots and unrest in Tibetan areas eased somewhat after the second anniversary of the unrest and its suppression. Authorities continued to commit serious human rights abuses, including extrajudicial killings, torture, arbitrary arrests, extrajudicial detention, and house arrest. The preservation and development of Tibet's unique religious, cultural, and linguistic heritage remained a concern."

(stuk 16, "China: country of origin information (COI) Report", UK Home Office, 24 augustus 2011, verzoekende partij zet vet).

"The Chinese authorities have stepped up their persecution of independent Tibetan news providers in recent weeks, arresting three writers who are frequent information sources for external observers on the pretext that they carried out "political activities aimed at destroying social stability and dividing the Chinese homeland." (...) "Instead of trying to turn Tibet into an information black hole, the Chinese authorities must put an immediate stop to these arbitrary arrests and release those detained without delay. We urge the international community to forcefully condemn their detention. (...) A Tibetan exile known only as Tharpa told Reporters Without Borders that he learned from two local sources that Kalsang Choedhar, a monk from Palyul monastery, was arrested in the market in Sog, in eastern Tibet, on 12 October for circulating information about a two-week-old crackdown by the Chinese authorities in Driru county. Choedhar's mobile phone was confiscated following his arrest and he is currently being held incommunicado in an unknown location. Hundreds of Tibetan monks from Palyul monastery demonstrated outside Palyul county government offices and a police station to demand Choedhar's release. Officials said he had been transferred to Chamdo. Tsultrim Gyaltzen, a 27-year-old Tibetan writer who uses the pen-name of "Shokdril," was arrested in Khardrong, in Driru province, on 11 October, and a 25-year-old associate known only as Yulgal was arrested the next day. Both are accused of "political activities aimed at destroying social stability and dividing the Chinese homeland." Their current place of detention and physical condition are not known. Gyaltzen's computer, mobile phone, books and other personal effects were confiscated by Chinese security officials who went to his home at 1 a.m., witnesses said. A former monk, Gyaltzen has written two books about Tibet and used to edit a Tibetan-language magazine called The New Generation. Yulgal is a former Security Bureau officer who resigned because of the "political" nature of his work. The manner in which the three are being held is similar to that used with Lobsang Namygal, a Tibetan poet also known by the pen-name of "Sangming," who has been held incommunicado ever since his arrest on 15 May 2012 for publishing the Dalai Lama's banned speeches and other politically sensitive works about Tibet."

(stuk 17, "Wave of arrests contributes to Tibet's growing isolation", Reporters Sans Frontières, 16 oktober 2013).

"More than 110 Tibetans have set themselves on fire since February 2009. The Tibetans have publicly self-immolated in protest against Chinese oppression; many accusing the authorities of repressing their

religion and eroding their culture. They have chosen this route because not enough attention is being paid to the Tibetans, said Lobsang Nyandak, the North American representative to His Holiness the Dalai Lama since 2008. (...)“The revolution that is brewing in Tibet is driven by political repression, cultural assimilation, social discrimination, economic marginalization and environmental destruction,” said Sangay.”

(stuk 18, “More Attention to Tibet Needed”, Asian Fortune, 6 mei 2013).

Gezien het hardhandig optreden van de Chinese autoriteiten op dit moment ten aanzien van de Tibetanen bestaat er dan ook een reëel risico op ernstige schade.

24

Uit de objectieve informatie blijkt meer dan genoegzaam dat de Chinese autoriteiten buitensporig geweld gebruiken tegen mannen en vrouwen van Tibetaanse oorsprong die zij onder ‘handen’ krijgen. Dit vormt dan ook een schending van artikel 3 E.V.R.M. nl. verbod op foltering en onmenselijke gedragingen.

India kan niet worden beschouwd als een alternatief, Tibetanen hun bewegingsvrijheid wordt er beperkt, zij dienen te leven in toegewezen nederzettingen en in schrijnende omstandigheden, zij hebben geen rechten en slechts een tijdelijk verblijfsrecht, zij zijn overgeleverd aan de ad hoc beslissingen van de overheid en kunnen er geen vluchtelingenstatuut krijgen, ... Daarnaast worden zij blootgesteld aan ernstige discriminaties waarbij zij aan vervolging worden blootgesteld omdat zij een minderheidsgroep zijn.

De bestreden beslissing dd. 17 maart 2014 (kennisgeving postdatum + twee werkdagen) (stuk 1) is behept met verschillende lacunes. Er werd door de verwerende partij geen toetsing aan artikel 3 E.V.R.M. gerealiseerd.”

3.2.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet, enerzijds en wordt anderzijds gemotiveerd dat verzoekster niet in het bezit is van een geldig paspoort met geldig visum. Dit zijn de determinerende motieven waarop het bestreden bevel is gesteund. Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud verzoekster het genoemde inzicht verschaft en haar aldus toelaat de bedoelde nuttigheids-afweging te maken van de formele motiveringsplicht. Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

De Raad merkt op dat de verzoekster de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert. Bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De Raad wijst er op dat het zorgvuldigheidbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De schendingen van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidbeginsel worden beoordeeld in samenhang met de aangevoerde schending van artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Waar verzoekster verwijst naar de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, moet vooreerst worden opgemerkt dat verzoekster terecht opmerkt dat artikel 74/13 de omzetting vormt van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Verzoekster toont echter niet aan dat deze bepaling niet correct of toereikend werd omgezet, zodat zij zich ook niet meer dienstig op de directe werking van deze bepaling van de richtlijn kan beroepen.

Verzoekster vervolgt dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet een motiveringsplicht bevat. Hierin kan verzoekster niet worden gevolgd. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: *“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”* In de tekst van deze bepaling kan geen uitdrukkelijke of bijzondere motiveringsplicht voor de gemachtigde worden gelezen. Wel blijkt uit de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet dat er rekening moet worden gehouden met hogere rechtsnormen zoals deze voortvloeien uit het EVRM en worden weerspiegeld in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Dit betekent dat de Raad als annulatierechter wel kan nagaan of de gemachtigde niet op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de voorhanden zijnde feitelijke gegevens van de zaak tot zijn beslissing is gekomen.

Verzoekster laat evenwel na om te duiden met welke persoonlijke omstandigheden, zoals opgesomd in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, de gemachtigde behoorde rekening te houden. Er kan van de gemachtigde bezwaarlijk worden verwacht dat hij met persoonlijke omstandigheden rekening houdt, indien zulke elementen niet voorliggen. De Raad kan geen motiveringsgebrek vaststellen indien verzoekster niet minstens verduidelijkt welke elementen vernoemd in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet zij in het geding acht. Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

In de mate dat verzoekster verwacht dat in het bestreden bevel wordt gemotiveerd omtrent artikel 3 van het EVRM, moet worden opgemerkt dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geen grondslag biedt voor deze verwachting.

De Raad wijst erop dat in de in punt 1.2. bedoelde beslissing van de commissaris-generaal is vastgesteld dat verzoekster niet in aanmerking komt om als vluchteling in de zin van artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet te worden erkend, noch in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming in de zin van artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet. Artikel 3 van het EVRM stemt inhoudelijk overeen met artikel 48/4, § 2, b) van de Vreemdelingenwet luidens hetwelk wordt getoetst of in hoofde van verzoeker een reëel risico op ernstige schade bestaande uit foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing voorhanden is (cf. HvJ C-465/07, *Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, 2009, <http://curia.europa.eu>). Artikel 48/4, § 2 b) van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 15 b) van de Kwalificatierichtlijn. Het bestreden bevel verwijst naar deze beslissing van de commissaris-generaal zodat moet worden vastgesteld dat de gemachtigde op afdoende wijze rekening heeft gehouden met artikel 3 EVRM. Verzoekster tekende beroep aan tegen deze beslissing bij de Raad, die eveneens na een volledig onderzoek van de zaak verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus weigerde bij arrest nr. 126 969 van 23 september 2014.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt derhalve niet.

In zoverre verzoeker een zeer uitgebreid betoog houdt tegen de in punt 1.1. bedoelde beslissing van de commissaris-generaal, wijst de Raad erop dat het thans voorliggende annulatieberoep niet nuttig kan worden aangewend om kritiek te uiten op deze beslissing. Dergelijke kritiek kan enkel nuttig worden geuit in het kader van een beroep in volle rechtsmacht, wat verzoekster ook heeft ingediend, maar dat werd verworpen. Lezing van het arrest nr. 126 969 van de Raad, leert dat deze kritiek van verzoekster volledig aan bod is gekomen en dat ook het omstandig geheel aan voorgelegde rapporten en persartikels en het arrest van het EHRM die verzoekster herneemt in het kader van dit verzoekschrift in ogenschouw werden genomen.

Verzoekster kan niet via het uiten van een grief betreffende artikel 3 EVRM – die trouwens ook, in het kader van volle rechtsmacht aangevoerd en beoordeeld werd in het genoemde arrest van de Raad – verwachten dat de Raad in onderhavig schorsings- en annulatieberoep deze beoordeling gedaan in volle rechtsmacht nog eens overdoet. In zoverre verzoekster meent dat India niet als een eerste land van asiel in de zin van artikel 48/5, § 4, van de Vreemdelingenwet kan worden beschouwd, blijkt uit het voormelde arrest dat verzoekster, bij terugkeer naar India, over een wettelijke en in de praktijk duurzame verblijfsstatus kan beschikken indien zij daartoe de administratieve stappen vervult, en dat zij bijkomend over een grondwettelijke bescherming van het non-refoulement beginsel kan rekenen. Daardoor voldoet de bescherming die India aan verzoekster biedt aan de voorwaarden voor ‘reële bescherming’ in de zin van artikel 48/5, § 4, van de Vreemdelingenwet. Wat betreft de vrees voor vervolging ten aanzien van dit eerste land van asiel, India, besloot de Raad in zijn arrest nr. 126 969 dat verzoekster niet aannemelijk maakt dat zij bij terugkeer naar India, een gegronde vrees voor vervolging koestert in de zin van artikel 48/3 van de Vreemdelingenwet, noch dat zij aldaar een reëel risico op ernstige schade loopt in de zin van artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet, waarbij werd benadrukt dat artikel 3 EVRM inhoudelijk overeenstemt met artikel 48/4, § 2, b), van de Vreemdelingenwet.

Wat betreft het reëel risico voor verzoekster om bij verwijdering naar China blootgesteld te worden aan een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM, benadrukt de Raad dat de commissaris-generaal in zijn

beslissing zeer uitdrukkelijk een niet-terugleidingsclausule ten aanzien van verzoekster heeft ingeschreven, die luidt: *“Ik vestig de aandacht van de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op het feit dat u niet mag worden teruggestuurd naar China doch wel kan worden teruggestuurd naar India.”* De Raad wijst er op dat onder artikel 74/17 van de Vreemdelingenwet de gemachtigde gehouden is om de gedwongen verwijdering tijdelijk uit te stellen indien de verwijdering verzoekster blootstelt aan een schending van het non-refoulement beginsel.

Een schending van artikel 3 EVRM wordt bijgevolg niet aannemelijk gemaakt.

De Raad benadrukt nog dat het hem niet toekomt de bestreden beslissing te toetsen aan billijkheidsoverwegingen zodat verzoekster niet dienstig de schending kan opwerpen van het billijkheidsbeginsel. Verzoekster laat na om een concrete uitleg aangaande de schending van “het beginsel van behoorlijk bestuur” en het evenredigheids- en proportionaliteitsbeginsel te verschaffen, zodat deze onderdelen van het middel onontvankelijk zijn.

Het tweede middel is, voor zover onontvankelijk, niet gegrond.

3.3.1. Verzoekster voert een derde middel aan dat zij toelicht als volgt:

“4.3. DERDE MIDDEL

- SCHENDING VAN ARTIKEL 3 E.V.R.M.;
- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/17 VAN DE VREEMDELINGENWET;
- SCHENDING VAN HET NON – REFOULEMENT BEGINSSEL;
- SCHENDING VAN ARTIKEL 33 (1) VAN DE CONVENTIE VAN GENÈVE BETREFFENDE HET STATUUT VAN VLUCHTELINGEN VAN 28 JULI 1951;
- SCHENDING VAN ARTIKEL 3 VAN HET VERDRAG TEGEN FOLTERING EN ANDERE WREDE, ONMENSELIJKE OF ONTERENDE BEHANDELING OF BESTRAFFING VAN 10 DECEMBER 1984.

De verwerende partij heeft de plicht rekening te houden met principe van non – refoulement, omvat in het in internationale recht. Dit principe verhindert dat (kandidaat -) vluchtelingen worden teruggestuurd naar plaatsen waar hun leven of vrijheid kunnen worden bedreigd, of waar zij het risico lopen onmenselijk behandeld te worden. Dit fundamenteel principe is onder meer vervat in artikel 33 van het Verdrag van Genève en artikel 3 van het Verdrag tegen foltering.

“The principle of non-refoulement is the cornerstone of asylum and of international refugee law. Following from the right to seek and to enjoy in other countries asylum from persecution, as set forth in Article 14 of the Universal Declaration of Human Rights, this principle reflects the commitment of the international community to ensure to all persons the enjoyment of human rights, including the rights to life, to freedom from torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, and to liberty and security of person. These and other rights are threatened when a refugee is returned to persecution or danger.”

(“UNHCR Note on the Principle of Non – Refoulement”, UNHCR, november 1997)

Met betrekking tot een mogelijkheid van refoulement van India naar China stelt het Commissariaat - Generaal in haar beslissing in zeer algemene bewoordingen “er zijn geen gevallen bekend van refoulement door de Indiase autoriteiten van Tibetanen naar de VRC” (stuk 9).

Nergens uit de bestreden beslissing blijkt of de verwerende partij in concreto is nagegaan of bovenvermelde bepalingen in India worden gegarandeerd.

De Indische migratiereglementering biedt geen enkele dergelijke garantie tegen gedwongen terugkeer naar China. Aangezien Tibetanen voor de verlenging van hun verblijfsvergunning onder de algemene voorwaarden voor de verlenging van visa vallen, lijkt de wettelijke sanctie voor het niet tijdig verlengen ervan ook op hun van toepassing. Dat dit risico reëel is, wordt ook nog in andere bronnen bevestigd:

“Because undocumented Tibetans may not reside in India without an RC, new arrivals or those without a valid RC have increasingly been subject to harassment by the police, including detention for as long as three months, demands for payment of fines as a condition of release, and, at times, deportation threats. Many sources testified that Tibetans have been arrested and jailed by local authorities for their failure to possess RCs.”

(stuk 24, “Tibet’s Stateless Nationals II: Tibetan Refugees in India”, Tibet Justice Center, september 2011, verzoekende partij zet vet)

Diverse bronnen getuigen van het feit dat deportatie wordt gebruikt bij overtreding van de verblijfsreglementering. Ook is het schering en inslag dat wordt bedreigd met deportatie, of naar China of naar Nepal (die vervolgens deportaties doet naar China), hierbij worden personen naar het grensgebied gebracht, hetgeen een soortgelijke situatie is met Griekenland en Turkije destijds (EHRM, MSS t. België en Griekenland).

Het gegeven dat India geen refoulement zou toepassen, behoudens veroordeelden, zoals het Commissariaat - Generaal voorhoudt, wordt bovendien niet bevestigd door andere, evenwaardige, bronnen.

« Mais d'autres personnes de contact auraient évoqué des déportations. Conformément au département de la sécurité du Central Tibetan Administration, un Tibétain sans RC a été déporté. Le Tibet Justice Center a aussi rapporté qu'il y aurait eu, depuis les années 1990, des cas isolés de rapatriements forcés vers la Chine. Les réfugiés tibétains qui entrent directement en Inde par la frontière si-no-indienne seraient refoulés à la frontière sans que leur mise en danger soit examinée. Selon les indications des autorités indiennes de mars 2012, les réfugiés tibétains ne seraient pas directement remis aux autorités chinoises, mais relâchés dans la région frontalière. » (stuk 3, Organisation Suisse d'aide aux réfugiés, «Chine/Inde : situation des réfugiés tibétains en Inde », reinseignement de l'analyse-pays de l'Osar, 9 september 2013, te consulteren op <http://www.fluechtlingshilfe.ch/pays-d-origine/asia/inde/chine-inde-situation-des-refugies-tibetains-en-inde>, p. 4)

Zo zijn er ook gevallen bekend waarbij personen effectief aan het risico van deportatie en refoulement werden blootgesteld. Zo is er het geval waarbij men er niet in was geslaagd om de RC te vernieuwen en men hiervoor veroordeeld werd wegens inbreuken op de Indische vreemdelingenwet en waarbij deportatie werd bevolen (stuk 20). Dit ondermijnt op ernstige manier de informatie vanwege het Commissariaat - Generaal.

Tsering Dandhup, a Tibetan national, was charged for overstaying in India after he failed to renew his Registering Certificatie (RC). He was sentenced to 6 months in jail and which will be complete on February 28. As per the court orders, the Jail Authorities will deport Tsering to his country after the completion of jail term. Tsering's wife, Sonam Dolma, who is an Indian national, said that her husband had run away from Tibet as he was not feeling safe. « My husband failed to renew his RC as he had lost his documents. But later when he found the documents, he had voluntarily come forward to get them renewed by the Foreign Registration Office (FRO), Mandi. The FRO officials noticed the over stay of my husband and apprehended him », Dolma said.

She further stated that as my husband is at the verge of completing his jail term after which he will be deported back to his country if his RC is not renewed. « Tsering fears for his life in Tibet due to the atrocities by the Chinese authorities for they are involved in a sort of ethnic cleansing. They are wiping out all those who pay obeisance to the Holy Dalai Lama and pursue Buddhist Teachings, » Dolma added. »

(stuk 20, North Gazette, "Tibetan appeals to Home Ministry to stop deportation to China occupied Tibet", 22 februari 2013, te consulteren op <http://northgazette.com/news/2013/02/22/tibetan-appeals-to-home-ministry-to-stop-deportation-to-china-occupied-tibet/>, de verzoekende partij zet vet)

Nergens kan de verwerende partij garanderen dat India Tibetaanse vluchtelingen niet zal uitwijzen naar China, een land waar het leven en de vrijheid van Tibetanen in gevaar is, en waar zij blootgesteld zullen worden aan onmenselijke en vernederende behandelingen. Dit maakt een schending uit van het non – refoulementverbod. De staten, zoals België, die Tibetaanse vluchtelingen laten terugkeren naar India, onder de noemer dat India kan beschouwd worden als "een eerste land van asiel" zijn indirect verantwoordelijk voor de inbreuk op het refoulementsverbod (J. VANDE LANOTTE en M. VAN DE PUTTE, "De verantwoordelijkheid van de uitwijzende staat: de zaak Cruz Varas", T.B.P. 1992, afl. 1, 3 – 8).

De indirecte verantwoordelijkheid van staten voor de inbreuk op een refoulementsverbod indien zij vluchtelingen terugsturen naar een staat waar een uitwijzing naar het land van herkomst, in casu Volksrepubliek China, werd reeds door UNHCR bevestigd in het kader van het terugsturen van asielzoekers naar Griekenland overeenkomstig de Dublin II Verordening. Doch in casu gaat het om hetzelfde principe.

"The short time-limit for filing an appeal against the "interruption" decision, together with the hefty burden of proof, would in effect deny asylum-seekers returned to Greece any possibility of substantive consideration of their protection needs. If Greece subsequently removes such asylum-seekers to a country where they claimed their life or liberty would be threatened, this may amount to a breach of the non-refoulement obligation of States enshrined in Article 33 of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees. The State that returned the asylum-seeker to Greece in the first place would also bear responsibility for indirect refoulement."

(UNHCR "The return to Greece of asylum-seekers with "interrupted" claims", juli 2007, verzoekende partij zet vet)

De overheid dient garanties te hebben dat bij een terugkeer naar dit "eerste land van asiel", in casu India, de betrokken persoon niet zal blootgesteld worden aan schendingen. De staat mag zich geenszins bezondigen aan indirect refoulement.

"However, the Court has previously held that the indirect removal of an alien to an intermediary country does not affect the responsibility of the expelling Contracting State to ensure that he or she is not, as a

result of its decision to expel, exposed to treatment contrary to Article 3 of the Convention (see *T.I. v. the United Kingdom* (dec.), no. 43844/98, ECHR 2000-III). It sees no reason to hold differently where the expulsion is, as in the present case, to take place not to an intermediary country but to a particular region of the country of origin. The Court considers that as a precondition for relying on an internal flight alternative certain guarantees have to be in place.”

Uit rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt bovendien dat verweerster ambtshalve had moeten nagaan of er “effective procedural safeguards” (effectieve procedurele waarborgen) aanwezig zijn in India om te vermijden dat Tibetaanse vluchtelingen ten onrechte worden teruggewezen naar China. Dit blijkt eveneens uit twee zaken die hangende zijn voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg (stuk 8, EHRM, YD t. Zwitserland, 30 maart 2013, n° 23273/13 en EHRM, DC t. Zwitserland, 22 januari 2013, n° 7267/13). Daarin werd door het Hof aan Zwitserland de volgende vraag gesteld: “What kind of assurances can the Swiss Government provide to the Court to guarantee that the applicant is not automatically expelled from India to China?”. Effectieve procedurele waarborgen zijn in casu niet aanwezig.

Eveneens heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in haar arrest nr. 2.769 van 19 oktober 2007 geoordeeld dat er bij een uitwijzing van een asielzoeker naar een ander land er een grondig onderzoek dient te gebeuren naar de effectiviteit van het principe van non refoulement. Eveneens ging het om arrest gewezen in kader van een uitwijzing naar Griekenland in het kader van de Dublin II verordening, doch dit arrest kan naar analogie worden toegepast. Waar het Commissariaat - Generaal stelt dat er bij haar nog geen gevallen bekend zijn van een gedwongen uitwijzing van Tibetaanse vluchtelingen door India naar China, kan dit hoegenaamd niet beschouwd worden als een onderzoek naar de effectiviteit van het principe van non – refoulement. Er zijn geenszins minimale kwaliteitsgaranties dat de verzoekende partij niet gedwongen zal uitgewezen worden van India naar Tibet.

“De l'ensemble des éléments fournis par la partie requérante à l'appui de son recours, le Conseil considère qu'il n'est pas exclu que le requérant ne puisse bénéficier, en cas de renvoi en Grèce, de toutes les garanties procédurales exigées par la Convention de Genève, et plus particulièrement du principe énoncé à l'article 22 de ladite Convention, à savoir le principe de non-refoulement vers le pays où le requérant dit craindre pour sa vie, en l'espèce, l'Irak. La jurisprudence européenne et celle du Conseil d'état, exigent que les autorités de l'état qui entend faire reprendre un demandeur d'asile par un autre état partie au Règlement de Dublin, doit s'assurer au minimum de la qualité de la procédure qui y sera appliquée et particulièrement de l'effectivité du principe de non-refoulement.”

Daarenboven kunnen dergelijke garanties niet voorhanden zijn, nu India zijn beleid elk moment kan wijzigen (zie boven) al naar gelang hoeveel druk China uitoefent.

“Tsun due was threatened with prosecution under the Foreigners Act of 1946 if he failed to obey the order. When asked what prosecution would lean Santosh Patial, the additional Superintendent of Police replied “Deportation to Tibet.” (stuk 25, FreeTibet, “Indian Government bows to Chinese Pressure”, 17 november 2006).

Uit de CEDOCA nota dd. 19 februari 2014, p. 15 van het Commissariaat Generaal blijkt zelfs dat deportaties worden gebruikt als afschrikkingsmiddel.

“Ook de SP (police) van Kangra heeft verklaard dat deportaties weliswaar als afschrikkingsmiddel worden gebruikt maar hij onderlijnde hierbij dat Tibetanen de facto nooit verplicht worden om India te verlaten. Men zou ze achterlaten in een grensgebied of buiten de grenzen van een district.”

Ook al worden er volgens verweerster de facto geen deportaties uitgevoerd, een dreiging tot uitdrijving of refoulement naar het land van herkomst, in casu China, is voldoende om te spreken van een schending van het non – refoulement beginsel.

Tenslotte verwijst de verzoekende partij eveneens naar de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven. De verwerende partij diende rekening te houden met artikel 17 van de Terugkeerrichtlijn. Dit artikel werd omgezet naar de Belgische wetgeving en vinden we terug onder artikel 74/17 Vw.:

“§ 1. De verwijdering wordt tijdelijk uitgesteld indien de beslissing tot terugleiding of verwijdering naar de grenzen van het grondgebied de onderdaan van een derde land blootstelt aan een schending van het non-refoulement beginsel.

§ 2. De verwijdering kan tijdelijk uitgesteld worden op grond van de specifieke omstandigheden van elk geval. Zo wordt rekening gehouden met :

1° de fysieke of mentale gesteldheid van de onderdaan van een derde land;

2° technische redenen, zoals het ontbreken van vervoermiddelen of het mislukken van de verwijdering wegens het ontbreken van identificatie. De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de uitvoering van de beslissing tot verwijdering

tijdelijk is uitgesteld. Om het risico tot onderduiken te vermijden, kunnen preventieve maatregelen getroffen worden, overeenkomstig artikel 74/14, § 2, derde lid. De minister of zijn gemachtigde kan in

dezelfde gevallen, de onderdaan van een derde land een verblijfplaats aanwijzen gedurende de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren. De minister of zijn gemachtigde deelt aan de onderdaan van een derde land die wordt vastgehouden met het oog op verwijdering, mondeling mee dat de uitvoering van de beslissing tot verwijdering tijdelijk is uitgesteld.”

Het is duidelijk dat de verwerende partij hier in casu geen rekening mee heeft gehouden.

Een uitwijzing van Tibetaanse vluchtelingen naar India, waar er geen garanties zijn dat Tibetaanse vluchtelingen worden teruggestuurd naar hun land van herkomst, China, maakt bijgevolg een schending van het non – refoulement beginsel alsook artikel 3 E.V.R.M. uit.

Eveneens schendt de Belgische overheid bij een uitwijzing van Tibetaanse asielzoekers naar India op rechtstreekse wijze het art. 33 (1) van de Conventie van Genève betreffende het Statuut van Vluchtelingen van 28 Juli 1951 en artikel 3 van het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing van 10 december 1984.”

3.3.2. Verzoekster voert opnieuw een ellenlang betoog inzake non-refoulement dat reeds geuit werd in het kader van het beroep in volle rechtsmacht bij de Raad en blijkens dit arrest op uitgebreide gemotiveerde wijze niet weerhouden werd. Zoals gezegd betreft dit een definitief arrest met een definitieve beoordeling. Verzoekster kan niet verwachten dat de Raad in onderhavig beroep deze beoordeling gedaan in volle rechtsmacht nog eens overdoet via het uiten van een grief aangaande artikel 3 EVRM, het opwerpen van een schending van artikel 3 van het Anti-folterverdrag en van artikel 33 van de Conventie van Genève, die trouwens ook aangevoerd en beoordeeld werden in het arrest nr. 126 969 van de Raad. Voorts houdt de bestreden beslissing geen gedwongen verwijdering in zodat verzoeksters gehele betoog dat hieraan opgehangen is, waaronder de grief dat geen afweging gedaan werd in het licht van artikel 74/17 van de Vreemdelingenwet, niet dienstig is.

Het derde middel is niet gegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien februari tweeduizend vijftien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

C. VERHAERT