

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 213.296 van 17 mei 2011
in de zaak A. 191.890/XIV-32.601**

In zake : Hakim KHAWARI
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jan Opsommer
 kantoor houdend te 9700 Oudenaarde
 Gentstraat 152
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stefaan Verbouwe en Francis Chaffart
kantoor houdend te 1150 Brussel
Tervurenlaan 270
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 20 maart 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 14 januari 2009 waarbij werd vastgesteld dat de verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden zoals bedoeld in artikel 5 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet van 24 december 2002 en dat de plaatsing onder de hoede door de dienst Voogdij bijgevolg van rechtswege vervalpt op datum van kennisgeving van de bestreden beslissing.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 maart 2011.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan Opsommer, die verschijnt voor de verzoeker en advocaat Stefaan Verbouwe, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoeker komt op 4 december 2008, zonder enig identiteitsdocument, België binnen en dient een asielaanvraag in op 5 december 2008. De verzoeker verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 27 september 1992.

Op 5 december 2008 wordt de verzoeker onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij.

Op 23 december 2008 houdt de dienst Voogdij, in aanwezigheid van een tolk Farsi, met de verzoeker een identificatiegesprek “bij twijfel aan de leeftijd”. Tijdens het gesprek verklaart de verzoeker geboren te zijn op “5-07-1372

(±'93)". De verzoeker heeft een identiteitskaart uit Iran (Teheran) bij zich en stelt contact te willen met zijn naaste familie, enkel om een identiteitskaart te bekomen.

In het Universitair Ziekenhuis Sint Rafaël (KULeuven) ondergaat de verzoeker op 6 januari 2009 bij prof. dr. G. Willems een "deskundig onderzoek" teneinde zijn leeftijd te schatten.

De conclusie van de leeftijdsschatting luidt als volgt: "Op basis van het voorgaande onderzoek kunnen we besluiten met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Khawari Hakim op datum van 06-01-09 een leeftijd heeft van zeker ouder dan 18 jaar, waarbij 20,6 jaar een minimumleeftijd is. Vermoedelijk ligt deze dus hoger en zelfs voorbij de 21 jaar. Immers eens de wijsheidstanden volgroeid zijn zal ook met toenemende leeftijd deze methode de werkelijke leeftijd onderschatten aangezien geen verdere veranderingen radiologisch optreden. Vandaar het belang van de radiografie van het sleutelbeen."

De arts maakt eveneens een attest op betreffende het medisch onderzoek, verricht overeenkomstig artikel 7 van Titel XIII, hoofdstuk 6, "voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen", van de Programmawet van 24 december 2002.

Op 14 januari 2009 concludeert de dienst Voogdij dat de verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden zoals bedoeld in artikel 5 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002. "Bijgevolg vervalt de plaatsing onder de hoede door de dienst Voogdij van Mijnheer Hakim KHAWARI van rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing."

Dit is de bestreden beslissing.

De beslissing wordt met een fax gedateerd 19 januari 2009 de verzoeker ter kennis gebracht.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4.1. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid ratione temporis op omdat "tussen 19 januari 2009, datum van kennisname van de

bestreden beslissing en 23 maart 2009, datum van ontvangst van de vordering door de Raad van State, [...] 63 dagen [zijn] verlopen.”

4.2. Het verzoekschrift werd aangetekend verzonden op 20 maart 2009, d.i. binnen de beroepstermijn van zestig dagen.

De exceptie van onontvankelijkheid wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5.1. De verzoeker voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, aangezien de bestreden beslissing geen exacte informatie bevat over het medisch onderzoek dat werd uitgevoerd om zijn leeftijd te schatten.

In de veronderstelling dat ook andere onderzoeken werden uitgevoerd, moet volgens de verzoeker hoe dan ook worden gemotiveerd in welke mate de resultaten van dergelijke onderzoeken van het bot en van het sleutelbeen kunnen worden aanvaard, rekening houdende met hun beperkte betrouwbaarheid nu de auteurs van de referentie-atlas van Greulich en Pyle uit 1935 zelf de beperkingen van die test hadden aangegeven, zeker wat betreft personen van een andere afkomst.

De onderzoeksresultaten werden overigens niet samen met de bestreden beslissing betekend.

De verzoeker weet dus niet op welke motieven de bestreden beslissing exact is gebaseerd.

Beoordeling

5.2. Artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is niet van toepassing op de beslissingen van de dienst Voogdij.

Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat zij steunt op het motief omtrent het medisch onderzoek, waaruit bleek dat de verzoeker ouder was dan achttien jaar. Op die wijze is de bestreden beslissing in formeel opzicht afdoende gemotiveerd.

De formele motiveringsplicht vereist niet - in tegenstelling tot hetgeen de verzoeker beweert - dat de bestreden beslissing nadere informatie bevat over de aard van de uitgevoerde onderzoeken. Evenmin is vereist dat de medische rapporten bij de beslissing worden gevoegd en ter kennis gebracht.

Het eerste middel is, in de mate het ontvankelijk is, ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. De verzoeker voert de schending aan van de “beginselen van behoorlijk bestuur”, omdat de bestreden beslissing werd genomen vooraleer het verhoor op de Dienst Vreemdelingenzaken plaatsvond en omdat de dienst Voogdij geen psycho-affectieve test heeft verricht, overeenkomstig artikel 3 van het Koninklijk Besluit van 22 december 2003 tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002.

Beoordeling

6.2. De verzoeker verduidelijkt niet welk algemeen beginsel van behoorlijk bestuur werd geschonden doordat de dienst Voogdij niet het verhoor op

de Dienst Vreemdelingenzaken heeft afgewacht alvorens een beslissing over de beëindiging van de voogdij te nemen.

De verzoeker verduidelijkt evenmin welk algemeen beginsel van behoorlijk bestuur werd geschonden doordat de arts geen psycho-affectieve test heeft geïntegreerd in het leeftijdsonderzoek.

Het tweede middel is niet ontvankelijk.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

7.1. De verzoeker voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de “omzendbrief d.d. 19.04.2004 betreffende de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij en de identificatie van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen”. Hij stelt dat de bestreden beslissing en het gevoerde onderzoek niet is verlopen volgens de modaliteiten volgens dewelke dat onderzoek blijkens de omzendbrief diende te verlopen: uit geen enkel document blijkt immers dat de verzoeker werd bijgestaan door een tolk gedurende het medisch onderzoek, noch blijkt uit enig stuk dat de verzoeker de vereiste inlichtingen heeft verkregen over het medisch onderzoek dat hij diende te ondergaan, noch blijkt dat de verzoeker in kennis werd gesteld van een attest van de arts die de onderzoeken heeft gevoerd, met informatie over de omstandigheden van uitvoering van het botonderzoek, aanwezigheid van een tolk enz.

Beoordeling

7.2. Het derde middel wordt in wezen genomen uit de schending van de omzendbrief van 19 april 2004 betreffende de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij en de identificatie van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen. De verzoeker voert aan dat de bestreden beslissing en het medisch onderzoek in strijd zijn met voornoemde omzendbrief omdat uit geen enkel stuk blijkt dat hij tijdens het medisch onderzoek werd bijgestaan door een tolk, omdat hij niet de vereiste inlichtingen heeft gekregen en hij niet in kennis werd gesteld van het attest. Daardoor werden ook artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen geschonden.

Artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt niet dienstig aangevoerd tegen de beslissing van de dienst Voogdij.

Over de aanwezigheid van een tolk en de informatieverstrekking wordt in de rubriek II van de omzendbrief van 19 april 2004 het volgende gesteld: “De wijze waarop het medisch onderzoek wordt verricht, zal worden vastgelegd door de dienst Voogdij die erover zal moeten waken dat de minderjarige wordt bijgestaan door een tolk en de vereiste inlichtingen krijgt over het medisch onderzoek dat op hem wordt uitgevoerd.”

De verzoeker meent hieruit te kunnen afleiden dat hij bijstand van een tolk moet krijgen “tijdens” het medisch onderzoek zelf, maar dit blijkt strikt genomen niet uit deze bepaling.

Hoe dan ook blijkt niet - en de verzoeker toont ook niet aan - dat de steller van de omzendbrief tot doel had een algemeen bindende rechtsnorm uit te vaardigen. De omzendbrief bevat integendeel veeleer een aantal praktische richtlijnen betreffende de wijze waarop “de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij en de identificatie van de minderjarige” zal gebeuren, uitgaande van de wettelijke voorschriften terzake, die in de omzendbrief worden aangehaald.

De schending van een niet-normatieve omzendbrief is geen grond tot vernietiging van de bestreden beslissing. De verzoeker kan er dus niet op steunen om de geldigheid van het medisch onderzoek en van de bestreden beslissing in vraag te stellen.

Verder dient opgemerkt dat uit het administratief dossier blijkt dat de verzoeker wel degelijk werd ingelicht over het medisch onderzoek tijdens het identificatiegesprek met de dienst Voogdij dd. 23 december 2008, dat overigens verliep in aanwezigheid van een tolk Farsi.

Verzoeker voert aan dat hij niet in kennis werd gesteld van het medisch attest. De verzoeker brengt geen wettelijke bepaling aan die deze kennisgeving oplegt.

Het derde middel is, in de mate het ontvankelijk is, ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 17 mei 2011,
door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen