

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.065 van 23 juni 2011
in de zaak A. 194.448/XIV-32.904**

In zake : Amin Ulhaq ALHAQ
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kristien Hendrickx
kantoor houdend te 1160 Brussel
Vorstlaan 144/33
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 28 oktober 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 10 september 2009 waarbij bepaald wordt dat “de door verzoeker neergelegde taskara niet in staat is de leeftijdsbeslissing van 7 mei 2009 te weerleggen”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 juni 2011.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Annick Hendrickx, die loco advocaat Kristien Hendrickx verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Alexander Billiet, die loco advocaten Stefaan Verbouwe en Francis Chaffart 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 9 maart 2009, zonder identiteitsdocument, België binnen en dient op 10 maart 2009 een asielaanvraag in. De verzoeker verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 15 januari 1995. Hij wordt onder de hoede van de dienst Voogdij geplaatst.

De identiteit van de minderjarige wordt vastgesteld aan de hand van zijn verklaringen. Er is twijfel in verband met de ingeroepen minderjarigheid op basis van verzoekers fysieke verschijning. De Dienst Vreemdelingenzaken vraagt aan de dienst Voogdij om een medisch onderzoek te laten uitvoeren.

Op 18 maart 2009 vindt een identificatiegesprek met de dienst Voogdij plaats, in aanwezigheid van een tolk Pashtou. Hierbij verklaart de verzoeker dat hij geboren is op circa 15 januari 1994. De verzoeker verklaart dat hij een taskara ongeveer 1 jaar voordien heeft verkregen en dat hij hem zal laten opsturen.

In het Universitair Ziekenhuis Sint Rafael (KULeuven) ondergaat de verzoeker op 24 maart 2009 bij prof. dr. G. Willems een “deskundig onderzoek” teneinde zijn leeftijd te schatten. Na een klinisch tandheelkundig onderzoek, wordt zowel een orthopantomogram vervaardigd van gans de boven- en ondertandboog, als een radiografie van de beide mediale claviculae en van het linkerhandpolsgewricht.

De conclusie van de leeftijdsschatting luidt: “Op basis van het voorgaande onderzoek kunnen we besluiten met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Alhaq Amin Ulhaq op datum van 24-03-09 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”.

Op 7 mei 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 Amin ULHAQ van rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing”.

Met een brief van 28 mei 2009 vraagt verzoekers raadsvrouw de beslissing van 7 mei 2009 te herzien omdat hij over twee nieuwe elementen beschikt namelijk de vragenlijst van zijn broer in het kader van diens asielaanvraag en de taskara, waaruit blijkt dat de verzoeker geboren is in 1994 en dus minderjarig is.

Op 22 juni 2009 verzoekt de dienst Voogdij de verzoeker zijn originele taskara over te maken voor vertaling en verificatie bij de Federale Politie –Sectie Vervalsingen- Documenten.

Op 10 september 2009 beslist de dienst Voogdij dat het document niet in staat is de leeftijdsbeslissing van 10 september 2009 te weerleggen.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste en tweede middel

Uiteenzetting van de middelen

4. De verzoeker voert als eerste en tweede middel aan:

“Eerste middel:

Schending van art. 46 Burgerlijk Wetboek en van art. 27 en art. 34 Wb. IPR

Aangezien verzoeker omwille van communicatieproblemen en de oorlogssituatie in zijn thuisland niet in het bezit kan komen van zijn originele geboorteakte of een officieel afschrift ervan, kan verzoeker overeenkomstig art. 46 B.W. het bewijs van zijn geboortedatum leveren door alle rechtsmiddelen;

Overeenkomstig art. 34 Wb. IPR wordt de staat van de persoon beheerst door het recht van de staat waarvan men de nationaliteit heeft.

Bepaalde elementen van de burgerlijke staat van verzoeker kunnen dan ook aangetoond worden met die stukken die zijn staat naar Afghaans recht vastleggen.

De hoger vermelde identiteits- en geboortegegevens worden door verzoeker bewezen aan de hand van de neergelegde taskara, afkomstig van de Afghaanse autoriteiten.

Bij toepassing van art. 27 Wb. IPR dient de Afghaanse taskara de plano erkend te worden en bewijst dan ook de geboortedatum van verzoeker.

In diezelfde zin besliste de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt en dit na positief advies van het Openbaar Ministerie in haar vonnis d.d. 25.02.2008 (rolnummer 07/1328/B) dat de documenten afgeleverd door de Afghaanse ambassade méér bewijswaarde hebben dan een medisch onderzoek. Hieruit blijkt dat de taskara van verzoeker voorrang en prioriteit moet krijgen op de onderzoeken door de Dienst Voogdij.

Tot slot wenst verzoeker te verwijzen naar de instructies (...) van de Dienst Vreemdelingenzaken in verband met de bewijswaarde van de mogelijke rechtsmiddelen om bepaalde elementen van staat te kunnen aantonen. Hierin is namelijk volgende hiërarchie van bewijsmiddelen voor elementen van de burgerlijke staat opgenomen : 1. Nationaal identiteitsbewijs (paspoort of identiteitskaart), 2. Geboorteakte, 3. Andere aktes van burgerlijke stand, 4. Gegevens uit de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Tweede middel:

Schending van het aan akten toekomend gezag

In de bestreden beslissing wordt gesteld:

"(...) Overwegende dat afwijkingen tussen de medische test en de door de administratie in aanmerking genomen documenten om de leeftijd aan te tonen, zich

binnen een redelijke marge dienen te situeren, dat er in casu een afwijking van 4,5 ,à 5,5 jaar is, die niet als redelijk kan aanvaard worden"

Anderzijds stelt de bestreden juist ervoor dat :

« Overwegende dat op 14 augustus 2009 het advies van de Federale Politie, Algemene Directie van de Gerechtelijke Politie, Centrale Dienst ter Bestrijding van Valsheden, omtrent de authenticiteit van het document als volgt luidt: "Het document stemt overeen met onze persoonlijke documentatie."

Op basis van deze elementen kan de tegenpartij de neergelegde originele taskara, afgeleverd door de Afghaanse ambassade, niet zomaar terzijde laten.

Uit de hierboven geciteerde artikelen blijkt dat dit document wel degelijk tot bewijs strekt van hetgeen erin gesteld wordt en dit tot op het moment dat het document van valsheid beticht wordt.

Nochtans brengt de bestreden beslissing geen enkel concreet element aan dat voortkomt uit het document zelf om aan te tonen dat het hier om een vals document zou gaan, waardoor er geen geloof kan gehecht worden aan verzoekers geboortedatum.

Integendeel blijkt uit de bestreden beslissing dat op 14 augustus 2009 het advies van de Federale Politie, Algemene Directie van de Gerechtelijke Politie, Centrale Dienst ter Bestrijding van Valsheden, omtrent de authenticiteit van het document als volgt luidt: "Het document stemt overeen met onze persoonlijke documentatie."

De bestreden beslissing schendt aldus het aan akten toekomend gezag doordat ze geen bewijswaarde hecht aan de neergelegde taskara.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt wanneer er documenten van een nationale overheid voorliggen, een andere staat deze dient te accepteren tot eventueel bewijs van valsheid van het stuk.”.

Beoordeling

5. De politie heeft vastgesteld dat de taskara overeenstemt met haar documentatie. Het betreft hier een zuiver vormelijk onderzoek. De dienst Voogdij steunt zich evenwel niet op dit vormelijk criterium om de bewijskracht van de akte te verwerpen, maar op een inhoudelijk criterium. De vermeldingen omtrent verzoekers leeftijd op de taskara wijken immers af van het resultaat van het medisch onderzoek. Daaruit bleek dat de verzoeker op 24 maart 2009 een leeftijd had bereikt van 20.6 jaar. Dit medisch onderzoek werd uitgevoerd overeenkomstig artikel 7, § 1, eerste lid, van de Voogdijwet dat bij twijfel over de leeftijd van de betrokkene een medisch wetenschappelijke leeftijdsbepaling oplegt met als doel de twijfel omtrent de al dan niet minderjarigheid van de betrokkene weg te nemen.

Het resultaat van dit onderzoek vormt een bewijskrachtig middel wat verzoekers leeftijd betreft.

Ongeacht het feit dat de verzoeker een originele en niet vervalste taskara heeft aangebracht kon de dienst Voogdij beslissen om het resultaat van het medisch leeftijdsonderzoek te laten primeren op de taskara.

De dienst Voogdij motiveert waarom zij de bewijskracht van het medisch onderzoek hoger schat dan de bewijswaarde van de taskara namelijk omdat de afwijking tussen de leeftijd, vastgesteld door het medisch onderzoek en de leeftijd, vermeld in de taskara, (4,5 à 5,5 jaar) zich niet meer binnen een redelijke marge situeert.

De verzoeker verwijst naar artikel 27 WIPR en leidt hieruit af dat de dienst Voogdij de door hem aangebrachte taskara die een andere leeftijds aanduiding bevat, de plano diende te erkennen, aangezien de taskara een bewijs vormt van zijn identiteits- en geboortegegevens.

Artikel 27 WIPR heeft specifiek betrekking op de erkenning van buitenlandse authentieke akten.

Artikel 27 WIPR stelt strikte voorwaarden aan de erkenning van een buitenlandse authentieke akte. Zo dient er een controle van de rechtsgeldigheid plaats te vinden aan de hand van het volgens de verwijzingsregels van het WIPR aangeduide toepasselijke recht, met inachtneming van de artikelen 18 en 21 WIPR. Tevens dient de echtheid van de akte gewaarborgd te zijn. Bovendien moet de akte gelegaliseerd zijn, vooraleer ze kan erkend worden. Dit is in casu al niet het geval. De taskara werd aangebracht om de geboortedatum van de verzoeker aan te tonen. Met andere woorden gaat het om het bewijs van de feiten waarvan het document melding maakt, namelijk de vaststelling dat betrokkene een “14 jarige [was] in 2007”. De bewijskracht van de akten wordt geregeld in artikel 28 WIPR. Opdat de bewijskracht van een akte in België zou worden aanvaard, moet zij voldoen aan de voorwaarden die het WIPR stelt aan de vorm van de akten én aan de voorwaarden nodig voor haar echtheid volgens het recht van de Staat waar zij is opgesteld. Er dient gewezen op de tweede paragraaf van artikel 28 WIPR die bepaalt dat het tegenbewijs van de door de buitenlandse overheid vastgestelde feiten met alle middelen mag worden aangebracht. Het tegenbewijs leveren van de feiten zoals vastgelegd in een buitenlandse authentieke akte, is dus altijd mogelijk. De Belgische overheid kan de feitelijke vaststellingen weerleggen en dit tegenbewijs

kan met alle middelen worden geleverd. Hoger werd reeds gesteld dat het medisch leeftijdsonderzoek een bewijskrachtig bewijsmiddel vormt wat de al dan niet minderjarigheid van de betrokkene betreft. Verzoekers bewering dat hij aan de hand van de taskara zijn identiteits- en geboortegegevens bewijst en dat de overheid de akte moet erkennen op grond van artikel 27 WIPR, kan niet worden gevolgd. Evenmin leiden artikel 34 WIPR (In principe wordt de staat en de bekwaamheid van een persoon beheerst door het recht van zijn nationale Staat) of artikel 46 BW (Het bewijs van onder andere de geboorte door bescheiden en getuigen) er toe dat de overheid de voorkeur moet geven aan het door de verzoeker voorgelegde document en niet kan steunen op het medisch leeftijdsonderzoek als bewijskrachtig element om verzoekers al dan niet minderjarigheid vast te stellen. De schending van de aangevoerde bepalingen wordt niet aannemelijk gemaakt. Het eerste en tweede middel, samengenomen, zijn ongegrond.

6. De verzoeker voert als derde middel aan:

“Derde middel

Schending van artikel 3 van het Koninklijk Besluit d.d. 22.12.2003 tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002.

Het KB bepaalt dat primair moet rekening worden gehouden met de officiële documenten uit het land van herkomst.

Aangezien verzoeker zijn originele taskara uit Afghanistan neerlegt, kan dit document niet zomaar terzijde worden gelaten bij de beoordeling van de leeftijd van verzoeker en dient deze taskara voorrang te hebben op het gevoerde onderzoek overeenkomstig dit KB en dit des te meer gezien de omzendbrief van 19.09.2005 ook expliciet stelt dat men rekening dient te houden met het hoger belang van het kind.”.

Beoordeling

7. Artikel 3, eerste lid, 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 luidt als volgt: “De dienst Voogdij gaat over tot de identificatie van de niet-begeleide minderjarige vreemdeling en controleert zijn verklaringen betreffende zijn naam, nationaliteit en leeftijd inzonderheid door middel van zijn officiële documenten of

van de inlichtingen verstrekt door de consulaire of diplomatieke posten van het land van herkomst of van doorvoer, of van elke andere inlichting, voor zover dit verzoek om inlichtingen de minderjarige of zijn familie die zich in het land van doorvoer en/of herkomst bevindt, niet in gevaar brengt”.

Dit artikel omschrijft de taak van de dienst Voogdij in het kader van de identificatie van de niet begeleide minderjarige vreemdeling in toepassing van artikel 3, § 2, 2° en artikel 6, § 2, 1° van de Voogdijwet, maar houdt helemaal niet de verplichting in om de door de betrokkene aangebrachte documenten zonder enig onderzoek als bewijskrachtig te aanvaarden wat diens leeftijd betreft. Een dergelijke stelling zou afbreuk doen aan artikel 7, § 1, van de Voogdijwet waarin wordt aangegeven dat wanneer de overheid twijfel koestert over de al dan niet minderjarigheid, zij een medisch onderzoek moet laten uitvoeren.

Bovendien had de verzoeker geen documenten bij toen hij het land binnenkwam. De dienst Voogdij kon zich dus aanvankelijk enkel steunen op verzoekers eigen verklaringen omtrent zijn leeftijd en later op het resultaat van het medisch onderzoek. De dienst Voogdij heeft evenwel het leeftijdsonderzoek heropend na de eerste beslissing van 7 mei 2009, toen de verzoeker alsnog documenten aanbracht om zijn leeftijd te bewijzen. Het is dus niet juist dat het document “zomaar terzijde wordt gelaten” bij de leeftijdsbeoordeling. Wat de beoordeling van de bewijskracht van het document betreft, wordt verwezen naar de bespreking van de vorige middelen.

Het derde middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt 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 23 juni 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