

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 214.070 van 23 juni 2011
in de zaak A. 199.257/XIV-32.877**

In zake : Samuel FOSI
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Charlotte Van Houte
kantoor houdend te 1000 Brussel
Barricadenplein 13
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Justitie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 21 februari 2011, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 17 december 2010 van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, 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”, waardoor de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij van rechtswege vervalt op datum van kennisgeving van de bestreden beslissing.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld overeenkomstig artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

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

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Attaché Anja Billooye, die verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

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 17 oktober 2010 België binnen zonder enig identiteitsdocument en dient op 19 oktober 2010 een asielaanvraag in. Hij verklaart geboren te zijn op 24 december 1993 en van Kameroense nationaliteit te zijn.

De Dienst Vreemdelingenzaken vraagt op 19 oktober 2010 aan de dienst Voogdij om een leeftijdsonderzoek te laten uitvoeren.

Op 19 oktober 2010 wordt de verzoeker onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij.

Op 2 december 2010 houdt de dienst Voogdij met de verzoeker een informatie- en identificatiegesprek ‘bij twijfel aan de leeftijd’.

In het Universitair Ziekenhuis Sint Rafaël (KULeuven) ondergaat de verzoeker op 14 december 2010 bij Prof. Dr. G. Willems een “deskundig onderzoek” teneinde zijn leeftijd te schatten: na een kort 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 linker handpolsgewricht.

De conclusie van de leeftijdsschatting luidt als volgt: “Op basis van het voorgaande onderzoek kunnen we besluiten met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Ahmed Mustafa op datum van 14-12-2010 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.”

Vervolgens 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 Samuel FOSI van rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

4.1. De verzoeker voert als enig middel aan:

“Verzoeker meent volgende middelen te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing:

Krachtens art. 149 van de Grondwet en art. 62 van de Wet van 15/12/1980 en artikel 1, 2 en 3 van de Wet van 29/07/1991 moeten administratieve beslissingen gemotiveerd zijn.

Deze motiveringsplicht omvat twee aspecten: het bestaan van de motivering en het adequaat karakter van de motivering.

Zo moet de administratieve handeling op feitelijk en juridische bestaande en juiste motieven berusten. Dit geldt eveneens voor de kwalificatie van de feiten of de appreciatie hiervan.

Verzoeker meent dat de motivering van de Dienst Voogdij bijzonder onjuist en minstens inadequaat en gebrekkig is, vermits de beslissing van de Dienst Voogdij

eenzijdig op de gebrekkige conclusies van het medisch onderzoek gebaseerd is en op geen enkele wijze en geen enkel moment rekening wordt gehouden met de veelvuldige verklaringen van de verzoeker wat betreft zijn leeftijd.

Discussie:

1. Vooreerst stelt verzoeker vast dat de conclusie van de onderzoekende arts, waarop de aangevochten beslissing eenzijdig gebaseerd werd, werd genomen naar aanleiding van uiteenlopende onderzoeken waarbij werd vastgesteld dat de leeftijd van verzoeker geraamd dient te worden op hetzij 'ouder dan 18 jaar'; hetzij '19 jaar of ouder' met een standaarddeviatie van ongeveer 1.5 jaar voor de benedengrens; hetzij '20.6 jaar' met een standaarddeviatie van 1.5 jaar; hetzij '26.7 jaar' met een standaarddeviatie van 2.3 jaar, al naargelang het type onderzoek dat op verzoeker werd uitgevoerd;

Verzoekende partij meent dat de resultaten van de verschillende onderzoeken aldus dermate ver uit elkaar liggen dat men onmogelijk tot een eensluidend besluit kan komen wat betreft de leeftijd van verzoeker;

2. Ten tweede stelt verzoeker op basis van het medisch rapport vast dat de interpretatie van de resultaten door de onderzoekende arts in vraag gesteld moeten worden vermits alle onderzoeken door een en dezelfde persoon werden verricht en de interpretatie van deze onderzoeken aldus onderzoeker-gebonden is.

3. Bovendien noteerde de onderzoekende arts dat het uitgevoerde klinisch tandheelkundig onderzoek slechts 'een impressie' betrof aangezien 'veelvuldig uit internationale literatuur blijkt dat de doorbraak of eruptie van tanden de minst veilige en meest onnauwkeurige leeftijdsschattingstechniek is, aangezien verschillende externe factoren tot een vertraging of versnelling van de tanddoorbraak kunnen leiden';

Daarenboven noteerde de onderzoekende arts dat zowel het onderzoek op basis van de handpols als het onderzoek op basis van tanden uitgevoerd werden bij Cauciërs en niet bestaan met betrekking tot de zwarte bevolking. De onderzoekende arts stelde dan ook dat het 'wetenschappelijk niet duidelijk is of dergelijk onderzoeken zomaar voor andere bevolkingsgroepen' (zoals de bevolkingsgroep waartoe verzoeker behoort) kunnen gebruikt worden;

Dergelijk onderzoek van de handpols wordt tevens in twijfel getrokken door de Raad van State in haar arrest van 28 december 1998 (STUK 4), waarbij met name het advies van Dokter Xavier Denis, voormalig hoofd van de dienst Radiologie van de kliniek van Montegnée werd gevolgd waarbij de Dokter aansluitend op bovenvermelde conclusies wat betreft de toepasbaarheid van dergelijke onderzoeksmethoden op andere bevolkingsgroepen daarenboven stelde dat:

"...Cependant, dans la réalité d'application, à partir de 14 ans, les différences de morphologie des noyaux d'ossification deviennent tellement ténues que la détermination devient très incertaine; on considère que cette méthode de fixation de l'âge n'est plus d'application au delà de 14 à 15 ans."

[Vrij vertaald: Echter, in de realiteit van de praktijk blijkt dat, vanaf 14 jaar, de verschillen in morfologie van kernen van verbening zo ijl zijn dat de bepaling zeer onzeker wordt; wij zijn van mening dat deze wijze van vaststelling van de leeftijd niet meer toepasbaar is na 14 à 15 jaar.]

Verzoeker meent dat aldus blijkt dat de leeftijdsbepaling op basis van dergelijke testen niet meer betrouwbaar is op het ogenblik dat de adolescentie bereikt wordt des te meer omdat dergelijke testen uitgevoerd werden op een bevolking beperkt in tijd en ruimte (zijnde de Amerikaanse bevolking in de jaren '80);

In dit geval verklaart verzoeker 17 jaar en van Afrikaanse origine te zijn;

4. Aldus rekening houdend met de kanttekeningen gemaakt door de onderzoekende arts stelt verzoeker tot zijn verbazing vast dat diens conclusies eenzijdig gebaseerd lijken te zijn op de radiografie van het sleutelbeen;

5. Bovendien stelt verzoeker vast dat de resultaten van bovenvermeld rapport tegengesproken worden door de verklaringen van verzoeker, doch dat de Dienst Voogdij hier op geen enkel moment melding van maakt in de aangevochten beslissing;

De motivering van de Dienst Voogdij waarin verkeerdelijk beweerd wordt dat verzoeker meerderjarig is is bijgevolg bijzonder inadequaat en beantwoordt niet aan de wettelijke eisen omtrent de motivering van een administratieve beslissing, nu de conclusies van het gebrekkige medisch onderzoek de uitsluitende basis vormen voor de aangevochten beslissing en er op geen enkel moment sprake is van de verklaringen afgelegd door de verzoeker;

6. Bovendien worden de bevindingen van de Dienst Voogdij tegengesproken door het bewijs afgeleverd in de vorm van de geboorteakte van verzoeker (STUK 5);

Deze geboorteakte kon slechts in deze fase van de procedure door verzoeker worden aangebracht ten gevolge van administratieve problemen in Kameroen;

Deze geboorteakte bepaalt duidelijk, en in overeenstemming met voorgaande verklaringen van de verzoeker, dat verzoeker geboren is op 24 december 1993;

7. Bovendien dient genoteerd te worden dat ingeval van twijfel over de uitslag van het medisch onderzoek, rekening moet gehouden worden met de jongste leeftijd van verzoeker overeenkomstig Artikel 7 § 3, Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002 (B.S. 31/12/02);”.

Beoordeling

4.2. De schending 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, dat onder meer bepaalt dat “de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed”, kan niet dienstig worden aangevoerd tegen de bestreden beslissing, die werd genomen in toepassing van Titel XIII, hoofdstuk 6, “voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen”, van de programmawet van 24 december 2002 (hierna: Voogdijwet).

Artikel 149 van de Grondwet is enkel van toepassing op vonnissen en arresten, en niet op beslissingen van organen van actief bestuur.

De verzoeker voert aan dat de conclusie van de arts op basis van de verschillende testen niet correct kan zijn, maar hij brengt geen (enkel begin van) bewijs aan dat de bevindingen van de arts en bijgevolg de draagkracht van de motivering, tegensprekt. De conclusie van de arts steunt niet louter op een onderzoek van de handpols maar op een drieledig onderzoek: er werd zowel een orthopantomogram vervaardigd van gans de boven- en ondertandboog, als een

radiografie van de beide mediale claviculae (sleutelbeenderen) als een radiografie van het linkerhandpolsgewricht. Deze onderzoeken werden voorafgegaan door een kort klinisch tandheelkundig onderzoek, om een eerste impressie van de tandheelkundige leeftijd of dentale leeftijd op basis van de tanderuptie te verkrijgen.

De verzoeker weerlegt niet dat het medisch onderzoek met de vereiste deskundigheid is gebeurd, dat de arts gebruik heeft gemaakt van de gangbare medisch-wetenschappelijke methodes en dat hij bij de appreciatie van de objectieve gegevens die hem voorlagen, rekening heeft gehouden met de beoordelingsgegevens die in de huidige stand van de wetenschap gemeenzaam aanvaard worden. De verzoeker beperkt zich tot een algemene kritiek op de onderzoeksmethodiek, zonder aan te tonen dat het drievoudige onderzoek van de arts, waarop de bestreden beslissing steunt, onzorgvuldig is verlopen of dat diens bevindingen onbetrouwbaar zijn zodat de dienst Voogdij er zich bij het nemen van de beslissing niet op kon baseren. Bovendien gaat de verzoeker voorbij aan de toelichting van de arts bij de conclusie “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.”

Het gegeven dat de verklaringen van de verzoeker omtrent zijn leeftijd en de conclusie van het medisch onderzoek niet gelijklopend zijn, doet geen afbreuk aan de wettigheid van de bestreden beslissing, aangezien de wetgever precies het medisch onderzoek door een arts heeft ingesteld als ultiem instrument om de al dan niet minderjarigheid van de betrokkene op wetenschappelijke wijze na te gaan. Een motivering die steunt op de conclusie van het medisch onderzoek, zoals in casu, is in formeel opzicht voldoende.

De verzoeker legt een geboorteakte voor om de bevindingen van de dienst Voogdij te betwisten. Verzoeker geeft echter zelf aan dat hij het stuk pas voor het eerst tijdens de procedure voor de Raad van State aanbrengt. Dit stuk kan dan ook geen afbreuk doen aan de motivering van de bestreden beslissing.

Het enig 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 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