

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.421 van 23 november 2011
in de zaak A. 200.511/XIV-33.195**

In zake : Atiq SAFI
 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.

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 6 juni 2011, strekt tot de
nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst
Voogdij, van 6 april 2011 waarbij wordt besloten 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, zodat de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij voor
verzoeker van rechtswege vervalst.

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 9 november 2011.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Merel Kalin, die loco advocaat Kristien Hendrickx verschijnt voor de verzoekende partij, en attaché Brecht Vandenberghe 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 dient op 22 december 2010 in België een asielaanvraag in. Hij verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 31 december 1994.

Aangezien er twijfel is over de ingeroepen minderjarigheid van de verzoeker, vraagt de dienst Vreemdelingenzaken aan de dienst Voogdij om een leeftijdsonderzoek te laten uitvoeren

Op 22 december 2010 wordt de verzoeker onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij.

Op 14 maart 2011 houdt de dienst Voogdij, in aanwezigheid van een tolk die de taal Pashtou spreekt, met de verzoeker een informatie- en identificatiegesprek ‘bij twijfel aan de leeftijd’.

In het Universitair Ziekenhuis Sint Rafaël (KULeuven) ondergaat de verzoeker op 29 maart 2011 een ‘deskundig onderzoek’ teneinde zijn leeftijd te schatten. De conclusie van de leeftijdsschatting luidt als volgt: “Op basis

van het voorgaande kunnen we besluiten met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Safi Atiq op datum 29-03-2011 een leeftijd heeft van zeker ouder dan 18 jaar, waarbij 20,9 jaar een minimum leeftijd is”.

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 Atiq SAFI van rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing.”.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4.1. De verzoeker voert als eerste middel aan:

“Eerste middel: Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991, betreffende de uitdrukkelijke motivering van administratieve bestuurshandelingen evenals 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.

De Minister dient zijn beslissingen op gemotiveerde wijze te nemen.

Dat dit niet geschied is, minstens op zeer gebrekkige wijze, blijkt uit het feit dat de bestreden beslissing geen exacte informatie meedeelt over welke medische onderzoeken nu werden uitgevoerd om de leeftijd van verzoeker vast te stellen;

De bestreden beslissing stelt dat "Overwegende dat de Dienst Voogdij een medisch onderzoek liet uitvoeren op 29 maart 2011 door het Universitair Ziekenhuis St-Rafaël (KU Leuven), Faculteit Geneeskunde, Departement Tandheelkunde, Capucijnenvoer 7, 3000 Leuven, teneinde na te gaan of betrokkene al dan niet jonger is dan 18 jaar.";

Vervolgens wordt gesteld dat " Op basis van het voorgaande kunnen we besluiten met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Safi Atiq op datum van 29-03-11 een leeftijd heeft van zeker ouder dan 18 jaar waarbij 20,9 jaar een minimum leeftijd is."

Bijgevolg blijkt uit de bestreden beslissing onvoldoende welke medische onderzoeken exact werden uitgevoerd aangezien er enkel melding wordt gemaakt van de omstandigheid dat het departement Tandheelkunde werd gevat;

Bijgevolg is er geen duidelijkheid of het in casu een radiologisch en/of een tandheelkundig onderzoek betreft ; of er al dan niet een botonderzoek werd

uitgevoerd en of er bij verzoeker al dan niet een radiografie van het sleutelbeen werd uitgevoerd.

Dat er bijgevolg zeker een gebrekkige motivering is van de bestreden beslissing minstens een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel nu niet exact kan worden nagegaan welke onderzoeken nu al dan niet werden uitgevoerd bij verzoeker voor de leeftijdsbepaling;

Indien er enkel een tandonderzoek zou zijn gebeurd dat een zeer beperkt onderzoek is, dan houdt dergelijke motivering zeker een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur en het zorgvuldigheidsbeginsel in, nu van de overheid toch wel kan verwacht worden dat zij een degelijk en volledig onderzoek voert. Bovendien werd over deze techniek door Dr. Willems zelf bedenkingen geuit. Deze techniek is de minst betrouwbare en de meest onnauwkeurige daar verschillende externe factoren kunnen leiden tot een vertraging of een versnelling van het doorkomen van de tanden.

Zelfs in de hypothese dat al deze onderzoeken (radiografische onderzoeken van bot,...) wel waren uitgevoerd, dan nog dient de beslissing ook te motiveren in welke mate de resultaten van dergelijk onderzoek van het bot en de radiografie van het sleutelbeen kunnen worden aanvaard rekening houdende met hun beperkte betrouwbaarheid, zeker voor wat betreft de verschillende resultaten voor personen met een andere afkomst;

Ook hier schiet de motivering van de bestreden beslissing tekort.

De omstandigheid dat de resultaten niet samen met de bestreden beslissing werden betekend zodat verzoeker onmogelijk kan weten op welke motieven exact de bestreden beslissing is gebaseerd, maakt de schending van de formele motiveringsverplichting uit;”.

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 (Voogdijwet).

Het eerste middel is, wat dit onderdeel betreft, onontvankelijk.

Zoals blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing besluit de dienst Voogdij dat de plaatsing onder de hoede door de dienst Voogdij van de verzoeker van rechtswege vervalt, aangezien uit het medisch onderzoek blijkt dat hij op 29 maart 2011 “een leeftijd heeft van zeker ouder dan 18 jaar, waarbij 20,9 jaar een minimum leeftijd is”. Uit het medisch onderzoek blijkt dat de verzoeker meer dan 18 jaar oud is, aldus de dienst Voogdij. Aldus geeft de dienst

Voogdij duidelijk en afdoende weer welk de redenen zijn waarom verzoekers plaatsing onder haar hoede van rechtswege is vervallen op de datum van de kennisgeving van de bestreden beslissing.

Wat het medisch onderzoek in het bijzonder betreft, is de bestreden beslissing in formeel opzicht afdoende gemotiveerd wanneer het resultaat van dat onderzoek wordt vermeld in de bestreden beslissing. In casu geeft de bestreden beslissing de conclusie van dat onderzoek weer. De formele motiveringsplicht vereist - in tegenstelling tot hetgeen de verzoeker beweert - niet dat de bestreden beslissing nadere informatie bevat over de aard van de uitgevoerde onderzoeken. Evenmin is vereist dat de resultaten van het medische rapport samen met de beslissing worden betekend.

Voor zover de verzoeker aanvoert dat de bestreden beslissing dient te motiveren in welke mate de resultaten van het botonderzoek en de radiografie van het sleutelbeen kunnen worden aanvaard, rekening houdende met hun beperkte betrouwbaarheid, wordt er nogmaals op gewezen dat het overnemen van de conclusie van het medisch onderzoek in formeel opzicht voldoende is.

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

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

5.1. De verzoeker voert als tweede middel aan:

“Tweede middel: Schending van de schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, betreffende de uitdrukkelijke motivering van administratieve bestuurshandelingen evenals van artikel 62 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Alsook tegelijkertijd schending 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

De bestreden beslissing en het gevoerde onderzoek zijn niet tegemoet gekomen aan de modaliteiten waaronder het medisch onderzoek diende te worden uitgevoerd overeenkomstig deze omzendbrief, met name dat uit geen enkel document blijkt dat verzoeker werd bijgestaan door een tolk.

Dat evenmin uit enig stuk blijkt dat verzoeker de vereiste inlichtingen heeft verkregen over het onderzoek dat hij diende te ondergaan;

Verzoeker heeft ook nergens kennis gekregen van een attest van de arts die de onderzoeken heeft uitgevoerd met de volgende informatie:

"omstandigheden van het uitvoeren van het botonderzoek, instemming van de minderjarige, aanwezigheid van een tolk, aanwezigheid van een begeleider, resultaat van preventief uitgevoerde tests vooraleer het botonderzoek wordt verricht, resultaat van het onderzoek daaronder inbegrepen de foutmarge"

Bijgevolg houdt de bestreden beslissing zowel een schending in van de motiveringsverplichting als van de schending van de bepalingen 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;”.

Beoordeling

5.2. Wat de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet betreft, wordt verwezen naar de bespreking van het eerste middel.

Er 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, zodat de schending van de omzendbrief niet op ontvankelijke wijze kan worden aangevoerd als vernietigingsgrond van een ermee “strijdige” bestuurshandeling. Tevens heeft de door de verzoeker aangevoerde kritiek geen uitstaans met de formele motiveringsplicht waaraan de bestreden beslissing moet voldoen.

Het tweede middel is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 november 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