

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.661 van 1 december 2011
in de zaak A. 198.370/XIV-32.610**

In zake : Tawab GHANIZADA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pieter Van Assche
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

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

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 november 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 28 september 2010 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 de verzoeker van rechtswege vervalt.

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 laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 november 2011.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom De Sutter, die loco advocaat Pieter Van Assche 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 14 september 2010 het land binnen en dient op 15 september 2010 een asielaanvraag in. Hij verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 31 december 1995. Hij wordt op 15 september 2010 onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij.

De identiteit van de minderjarige wordt vastgesteld aan de hand van zijn verklaringen. Er is twijfel in verband met de ingeroepen minderjarigheid. De dienst Voogdij wordt gevraagd een leeftijdsonderzoek uit te voeren.

Op 20 september 2010 vindt een identificatiegesprek “bij twijfel aan de leeftijd” in het Dari plaats met de dienst Voogdij.

Op 21 september 2010 ondergaat de verzoeker een tandheelkundig en radiologisch onderzoek in het kader van de chronologische leeftijdsbepaling, uitgevoerd door Prof. Dr. G. Willems, Universitair Ziekenhuis Sint Rafaël, KULeuven. Uit het onderzoek concludeert de behandelende arts “met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Ghanizada Tawab op datum van 21-09-2010 een leeftijd heeft van ouder dan 18 jaar, waarbij 20,3 jaar met een standaarddeviatie van een 2 tal jaar een goede schatting is.”.

Op 28 september 2010 besluit de dienst Voogdij dat de plaatsing onder haar hoede van Tawab GHANIZADA van rechtswege vervalt op de datum van de kennisgeving van de beslissing.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

Uiteenzetting van de middelen

4. De verzoeker voert als middelen aan:

“EERSTE MIDDEL: De schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, motiveringsbeginsel evenals de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de materiële motiveringsverplichting

Het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden omschreven als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (formele zorgvuldigheid) en de betrokken belangen zorgvuldig inschat en afweegt, derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad (materiële zorgvuldigheid).

Het redelijkheidsbeginsel houdt in dat de overheid bij het nemen van een beslissing alle betrokken belangen vooraf op redelijke wijze moet afwegen.

De formele motiveringsplicht houdt in dat de bestreden beslissing de juridische en feitelijke overwegingen moeten vermelden die eraan ten grondslag liggen en dat die redengeving afdoende moet zijn, d.w.z. dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het belang, - de omvang van de motivering is immers mede afhankelijk van het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing waarbij de motivering uitvoeriger moet zijn naargelang de beslissing belangrijker is, minder evident of meer discretionair, - en draagkrachtig, d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Een motivering is aldus afdoende wanneer deze de bestuurde redelijkerwijze in staat stelt te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische gegevens de beslissing is genomen. De vereiste dat de motivering afdoende is en voldoende

draagkrachtig, houdt volgens rechtsleer en rechtspraak ook in dat de motivering duidelijk is, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet en precies.

Zulks impliceert dat de bestreden beslissing moet zorgen voor:

1. wat betreft de feiten:

- Een volledige en zorgvuldige feitenvergaring die geïndividualiseerd is op de verzoeker
- een juiste beoordeling van de feiten

2. wat betreft de argumenten:

- juiste argumentatie
- volledige argumentatie
- juiste beoordeling van de argumentatie

3. een afweging van betrokken belangen op basis van een redelijke afweging, die moet voldoen aan het redelijkheidsbeginsel en afdoende motivering (evenredig aan het belang en draagkrachtig) alvorens een beslissing te nemen

De bestreden beslissing bevat een uiterst summiere weergave van het medisch onderzoek van de verzoeker.

De bestreden beslissing vermeldt louter dat er een medisch onderzoek plaatsvond en dat 'op basis van het voorgaande onderzoek' kon besloten worden 'met een redelijke wetenschappelijke zekerheid' dat de verzoeker ouder is dan 18, aangezien zijn leeftijd aldus het onderzoek zou worden geschat op 20.3 jaar, met standaarddeviatie van 2 jaar.

Het medisch onderzoek wordt niet gehecht aan de bestreden beslissing, noch wordt de medische verantwoording mee opgenomen in de bestreden beslissing.

Evenmin werd de verzoeker de mogelijkheid geboden op een andere grond, dan wel een medische (tegen)expertise te voorzien in de juistheid van zijn relaas.

De verzoeker werd evenmin de kans geboden om zich te verweren, ten aanzien van het medisch onderzoek.

Hij kreeg enkel, zij het summier, kennis van de inhoud van het medisch onderzoek, bij de bestreden beslissing.

Tot op heden, kan de verzoeker zich ook niet verdedigen tegen de bestreden beslissing, nu zij geen deel uitmaakt van de bestreden beslissing, er niet werd aangehecht en de inhoud hem niet tegenstelbaar is gemaakt.

Bovendien wordt op geen enkel ogenblik rekening gehouden met een grotere dan een standaarddeviatie.

De bestreden beslissing stelt, op basis van het medisch verslag, zonder enige motivering dat de leeftijd bepaald wordt op 20.3 jaar, met een standaarddeviatie van 2 jaar.

Het is de verzoeker uit de motieven van de bestreden beslissing niet duidelijk, waarom er geen grotere dan een standaarddeviatie zou kunnen zijn, en evenmin op grond waarvan zou gesteld worden met een absolute of aannemelijke zekerheid dat de standaarddeviatie 2 jaar is.

Dit alles, temeer nu de bestreden beslissing zelf toegeeft dat het medisch onderzoek slechts een element kan zijn, bij de beoordeling, waarop heel wat marge te vinden is.

Deze marge is volgens de bestreden beslissing zelf voorhanden en bijzonder ruim:

- er kan slechts met een redelijke wetenschappelijke zekerheid worden gesteld dat de verzoeker ouder is dan 18
- de bepaling van 20.3 jaar heeft een standaarddeviatie van 2 jaar als 'goede schatting'

Uit beide voornoemde elementen blijkt dat de zogenaamde wetenschappelijke zekerheid die zou bestaan, slechts een schatting is, waarbij zelfs de standaarddeviatie leidt tot de vaststelling dat de verzoeker tot 18,3 jaar zou kunnen

zijn.

Gezien de bijzondere nabijheid van de meerderjarigheid, binnen de zelfs door de verweerder erkende 'standaarddeviatie', is de wetenschappelijke zekerheid waarmee de bestreden beslissing het medisch onderzoek tot het hare neemt, geen afdoende gemotiveerde en redelijke beoordeling, maar dienden andere elementen ter beoordeling in overweging te worden genomen.

Niet limitatief zou het hierbij kunnen gaan over de Tasqara, de verklaringen van de verzoeker en diens kennis over bepaalde elementaire gegevens, die zijn graad van volwassenheid en leeftijd zouden kunnen doen bepalen.

Het blind overnemen zonder enige motivering van een medisch besluit, met marges van ruim twee jaar, die leiden tot een 'redelijke wetenschappelijke zekerheid' (wat dit ook moge betekenen) is geen afdoende, pertinente en zorgvuldige beoordeling van de bestreden beslissing, temeer gezien het belang van de beslissing in hoofde van de verzoeker.

Immers, ingevolgde de bestreden beslissing heeft de verzoeker geen recht op bijstand van een voogd en komt hij in de 'gewone' asielprocedure als volwassene, die hem heel wat minder rechten en voordelen geeft in rechtsbescherming dan wanneer hij nog een NBMV zou zijn.

Derhalve kan geenszins worden gesteld dat de bestreden beslissing gestoeld is op rechtens correcte motieven of een zorgvuldige feitenvinding en/of argumentatie.

TWEEDE MIDDEL : Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen; Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel.

Luidens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen moet elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vernielden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Die motivering moet "afdoende" zijn.

Aan deze motiveringsplicht is voldaan wanneer de bestreden beslissing duidelijk de met de goede plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen vermeldt waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt en waaruit blijkt dat zij is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, dat zij die correct heeft beoordeeld en dat zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De bestreden beslissing omvat enkel een reeks standaardzinnen, die geenszins als dergelijke afdoende motivering kunnen worden beschouwd.

De verzoeker voegt een andere gelijkaardige beslissing van dezelfde dag toe, die in identieke standaardzinnen is opgesteld.

Uit de voorliggende vergelijking van stukken blijkt dat er geen enkele geïndividualiseerde afweging is genomen in de bestreden beslissing, zodat zij onmogelijk zorgvuldig en pertinent gemotiveerd kan zijn.

Aangezien de bestreden beslissing tot een zorgvuldige, volledige en juiste feitenvinding moet komen, teneinde deze in overweging te nemen, dient te worden gesteld dat het tweede middel gegrond is.”.

Beoordeling

5.1. In het eerste middel voert de verzoeker de schending aan van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel, evenals van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen en van de “materiële motiveringsverplichting”.

In de bestreden beslissing besluit de dienst Voogdij dat de plaatsing van de verzoeker onder haar hoede van rechtswege verval, aangezien uit een medisch onderzoek blijkt dat hij op 21 september 2010 een leeftijd heeft van ouder dan 18 jaar, waarbij 20,3 jaar met een standaarddeviatie van een 2 tal jaar een goede schatting is. Aldus is de bestreden beslissing afdoende formeel gemotiveerd.

De formele motiveringsplicht vereist niet –in tegenstelling tot hetgeen de verzoeker beweert– dat de medische verantwoording mee wordt opgenomen in de bestreden beslissing. Evenmin is vereist dat het verslag van het medisch onderzoek aan de bestreden beslissing wordt gehecht.

De verzoeker kon nagaan welke medische onderzoeken precies werden uitgevoerd voor de leeftijdsbepaling door het medisch rapport, dat behoort tot het administratief dossier, in te zien. De dienst Voogdij kan geen onwettig handelen verweten worden wanneer zij zich steunt op het resultaat van het medisch onderzoek om verzoekers al dan niet meerderjarigheid vast te stellen.

Verder voert de verzoeker aan dat “op geen enkel ogenblik rekening gehouden (wordt) met een grotere dan een standaarddeviatie” en dat het hem niet duidelijk is “op grond waarvan zou gesteld worden met een absolute of aannemelijke zekerheid dat de standaarddeviatie 2 jaar is”.

Uit het medisch verslag blijkt dat de betrokken arts een foutmarge van een 2 tal jaar incalculeerde bij de leeftijdsbepaling. Op deze grond werd de standaarddeviatie gesteund. De verzoeker trekt weliswaar de door de arts gehanteerde afwijkingsfactor in twijfel, maar toont niet aan dat een grotere standaarddeviatie had moeten worden gehanteerd. Het bestuur heeft geen beoordelingsbevoegdheid wanneer het medisch onderzoek bij het bepalen van de leeftijd van de betrokkene een foutmarge vermeldt. Het moet rekening houden met

de “laagste leeftijd”, zoals gehanteerd in het medisch onderzoek. Dit verklaart waarom de dienst Voogdij geen grotere foutmarge heeft gehanteerd dan de gebruikte standaarddeviatie van een 2 tal jaar. Er kan de dienst Voogdij in deze dan ook geen gebrek aan zorgvuldigheid of redelijkheid worden verweten.

De verzoeker laat trouwens na concreet aan te tonen dat het medisch onderzoek dat hij heeft ondergaan op ondeskundige en onbetrouwbare wijze is gebeurd.

Zo de verzoeker meent dat andere elementen zoals een taskara in overweging dienden te worden genomen, blijkt niet dat de verzoeker een identiteitsdocument heeft overgemaakt aan de dienst Voogdij. Bovendien had de dienst Vreemdelingenzaken twijfel geuit over verzoekers verklaarde minderjarige leeftijd, zodat de dienst Voogdij verplicht was een medisch onderzoek te laten uitvoeren, dat, in geval van twijfel over de leeftijd van de betrokkene, het door de Voogdijwet aangewezen middel is om deze twijfel weg te nemen. Het eerste middel is ongegrond.

5.2. De verzoeker voert in het tweede middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel omdat de bestreden beslissing enkel een reeks standaardzinnen zou omvatten en er geen enkele geïndividualiseerde afweging wordt gemaakt.

Het louter feit dat een beslissing enkel een reeks standaardzinnen omvat betekent op zich alleen nog niet dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is. In casu vermeldt de bestreden beslissing duidelijk het determinerende motief waarop de dienst Voogdij haar beslissing steunt, namelijk “dat uit het medisch onderzoek blijkt dat betrokkene meer dan 18 jaar oud is” en de verzoeker bijgevolg “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”.

De verzoeker maakt niet duidelijk dat de hierboven weergegeven motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische gegevens de door hem bestreden beslissing is genomen

derwijze dat hierdoor niet is voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Het tweede middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 1 december 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