

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.082 van 28 juni 2012
in de zaak A. 201.808/XIV-33.509**

In zake : Ahmed Khalid SULTANI
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Sylvie Micholt
 kantoor houdend te 8000 Brugge
 Maria Van Bourgondiëlaan 7B
 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 20 september 2011, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 29 augustus 2011 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 zijn plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij van rechtswege vervalft op de datum van de 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 ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 juni 2012.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Annick Haegeman, die loco advocaat Sylvie Micholt verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Stefanie Baeten, die loco advocaat Stefaan Verbouwe 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 22 februari 2011 België binnen zonder documenten en dient op 23 februari 2011 een asielaanvraag in. Hij verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 30 januari 1995. Op 23 februari 2011 wordt de verzoeker onder de hoede geplaatst van de dienst

Voogdij. De dienst Vreemdelingenzaken vraagt over te gaan tot een medisch onderzoek.

Op 1 juli 2011 vindt het identificatiegesprek plaats met de dienst Voogdij.

Tijdens dit gesprek overhandigt hij een taskara.

In het Universitair Ziekenhuis Sint Rafaël (KULeuven) ondergaat de verzoeker op 1 juli 2011 bij Prof. Dr. G. Willems een medisch onderzoek teneinde zijn leeftijd te schatten.

De arts maakt de volgende conclusie van de leeftijdschatting:

“Het onderzoek van de handpols-radiografie wijst in de richting van een volwassen persoon, ouder dan 19 jaar.

Het tandheelkundig onderzoek wijst in de richting van een persoon die 21,3 jaar is waarbij een standaarddeviatie van 1.5 jaar dient in acht genomen te worden. Het 95% betrouwbaarheidsinterval is 17,9 – 23,0 met een kans van 97% dat deze persoon ouder is dan 18 jaar.

Het onderzoek van de clavicula-radiografie toont hier aan dat de persoon in kwestie waarschijnlijk een leeftijd rond 20 jaar heeft met een standaard deviatie van 2 jaar.

Analyse van deze gegevens geeft mijn inziens aan dat Sultani Ahmad Khalid op datum 01-07-2011 een leeftijd heeft van 20,6 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar.”.

Op 29 augustus 2011 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 Ahmad Khalid SULTANI 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

4.1.1. De verzoeker voert als eerste middel aan:

- “• SCHENDING VAN ARTIKEL 9 §1 EN 2 TOT UITVOERING VAN TITEL XII, HOOFDSTUK 6 ‘VOOGDIJ OVER NIET-BEGELEIDE MINDERJARIGE VREEMDELINGEN" VAN DE PROGRAMMAWET VAN 24 DECEMBER 2002, GEWIJZIGD BIJ HET KONINKLIJK BESLUIT VAN 22 DECEMBER 2003;
- SCHENDING VAN DE RECHTEN VAN VERDEDIGING;
- SCHENDING VAN HET ALGEMEEN RECHTSBEGINSEL VAN DE GELIJKHEID VAN WAPENS;

Dat aan een niet-begeleide minderjarige die zich in het Koninkrijk kenbaar maakt aan de overheid een voogd dient worden toegewezen. Dat deze voogd de niet-begeleide minderjarige dient bij te staan tijdens elke procedure die voorzien is door de wet. Dat dit ook voortvloeit uit de minderjarigheid van de verzoekende partij.

Dat de bestreden beslissing aan de verzoekende partij op 29 augustus 2011 werd betekend door de verwerende partij.

Dat de beroepstermijn van 60 dagen begint te lopen vanaf de kennisgeving aan de verzoekende partij en dit overeenkomstig artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Dat aan de verzoekende partij geen voogd werd toegewezen. Dat de verzoekende partij niet kan rekenen op de vereiste begeleiding van een voogd bij het instellen van de procedures, hetgeen hem toekomt op basis van zijn minderjarigheid.

Dat artikel 9 §1 en 2 tot uitvoering van Titel XII, Hoofdstuk 6 "voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002, gewijzigd bij het Koninklijk besluit van 22 december 2003 geschonden is.

Dat door deze nalatigheid van de verwerende partij de rechten van verdediging werden geschonden en het algemeen rechtsbeginsel in hoofde van de verzoekende partij om met gelijkheid van wapens te kunnen strijden werd geschonden”.

Beoordeling

4.1.2. Behoudens andersluidend voorschrift zijn de rechten van verdediging enkel van toepassing in straf-, tuchtzaken en rechtsgedingen.

De dienst Voogdij heeft conform artikel 7 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de

programmawet van 24 december 2002 (Voogdijwet) een medisch onderzoek laten uitvoeren om na te gaan of de verzoeker al dan niet minderjarig was. Uit dat medisch onderzoek, waarop de dienst Voogdij haar beslissing kon steunen (zie bespreking tweede middel), bleek dat de verzoeker ouder was dan achttien jaar. De verzoeker beantwoordde dus, zoals vereist door artikel 8, § 1, van de Voogdijwet, niet aan de voorwaarden van artikel 5 van de Voogdijwet. Hij had dan ook geen recht op een voogd.

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

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

4.2.1. De verzoeker voert als tweede middel aan:

- “• SCHENDING VAN ARTIKEL 2 EN 3 VAN DE WET VAN 29 JULI 1991 BETREFFENDE DE FORMELE MOTIVERING VAN ADMINISTRATIEVE BESLISSINGEN;
- SCHENDING VAN ARTIKEL 7 VAN DE PROGRAMMAWET VAN 24 DECEMBER 2002 (M.B. 31 DECEMBER 2002)
- SCHENDING VAN ARTIKELS 3 §2,2° TOT UITVOERING VAN TITEL XIII, HOOFDSTUK 6 ‘VOOGDIJ OVER NIET-BEGELEIDE MINDERJARIGE VREEMDELINGEN’ VAN DE PROGRAMMAWET VAN 24 DECEMBER 2002 (M.B. 29 JANUARI 2004)
- SCHENDING VAN DE MINISTERIËLE OMZENDBRIEF VAN 19 APRIL 2004 BETREFFENDE DE TENLASTENEMING DOOR DE DIENST VOOGDIJ EN DE IDENTIFICATIE VAN DE NIET-BEGELEIDE MINDERJARIGEN (M.B. 29 APRIL 2004);
- SCHENDING VAN DE ALGEMENE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR;
- SCHENDING VAN DE APPRECIATIEBEVOEGDHEID;

Dat bij het nemen van de bestreden beslissing de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de ‘Taskara’, waarvan zij reeds in kennis was gesteld (stuk 3).

Dat de beslissing zich steunt op een medische onderzoek die werd afgenomen op 1 juli 2011 van de verzoekende partij.

Dat de verzoekende partij geen inzage heeft in de medische rapporten die naar aanleiding van de testen werden opgesteld.

Dat de medische testen zoals deze werden uitgevoerd op de verzoekende partij door de rechtsleer ernstig bekritiseerd worden. Dat deze controversieel zijn en zwak op wetenschappelijk niveau.

Dat de verscheidene testen een verschillend resultaat opleveren. Bij twee van de drie testen toont het resultaat aan dat het weliswaar mogelijk is dat de verzoekende partij minderjarig is (tandheelkundig onderzoek en clavicula-radiografie).

Dat de uitgevoerde testen geen enkele rekening houden met het leven van de verzoekende partij en wat hij allemaal heeft meegemaakt.

Dat de verzoekende partij zijn ganse leven in een klein dorp in Afghanistan heeft gewoond, in armoedige omstandigheden. Dat dit een invloed heeft op de gesteldheid van je lichaam. Dat volgens de website van de World Health Organization de gemiddelde levensverwachting in Afghanistan voor mannen 42 jaar is. Dat dit aantoont dat de mensen aldaar vlugger ‘oud’ worden.

Dat de medische testen een standaard deviatie vertonen. Dat ook deze standaard deviatie geen rekening houdt met de levensomstandigheden van de verzoekende partij.

Dat door de verwerende partij geen enkel onderzoek naar de ‘echtheid/bewijswaarde’ van de ‘Taskara’ werd gedaan.

Dat omtrent de inhoud van de ‘Taskara’ van de verzoekende partij NOOIT enig onderzoek werd gedaan (vb. bij de Ambassade van Afghanistan in Brussel of Parijs of zelfs in Kunar, het district in Afghanistan waar de ‘Taskara’ werd uitgegeven).

In de bestreden beslissing wordt er alleen verwezen naar de resultaten van de medische onderzoeken. Er wordt helemaal niet gemotiveerd waarom de ‘Taskara’ niet in overweging werd genomen bij het nemen van de bestreden beslissing omtrent de leeftijd van de verzoekende partij.

De formele motiveringsplicht overeenkomstig artikel 2 en 3 van de wet van 1991 (zie hierboven vermeld) werd dan ook geschonden.

Bijgevolg is er voldoende twijfel in hoofde van de verzoekende partij omtrent de resultaten van de medische testen in vergelijking met de voorgelegde ‘Taskara’ dat overeenkomstig artikel 7 §3 van de Voogdij wet de verzoekende partij geniet van het voordeel van de twijfel en hem bijgevolg de jongste leeftijd dient te worden toegekend (nl. 16 jaar overeenkomstig de Taskara).

Daarnaast schiet zij duidelijk ook te kort in haar verplichting tot behoorlijk bestuur.”.

Beoordeling

4.2.2. In casu heeft de dienst Voogdij besloten dat de verzoeker vervallen is van de plaatsing onder haar hoede omdat uit de conclusie van het medisch onderzoek is gebleken dat de verzoeker ouder is dan achttien jaar. Dit is het dragende motief dat de bestreden beslissing onderbouwt en dat is in formeel opzicht voldoende. Bovendien geeft de dienst Voogdij aan dat de taskara niet van aard is om de resultaten van het medisch onderzoek tegen te spreken.

Beslissingen over het verval van de hoede van de dienst Voogdij zijn afdoende formeel gemotiveerd door het overnemen of aanhalen van de conclusie van het medisch onderzoek, conclusie die het medisch resultaat van de leeftijdsschatting aangeeft, en waarop de bestreden beslissing steunt, zoals in casu. De formele motiveringsplicht vereist niet - in tegenstelling tot hetgeen de

verzoeker beweert - dat verdere informatie over de resultaten of de aard van de uitgevoerde onderzoeken wordt weergegeven of meegedeeld.

Overigens verduidelijkt de verzoeker evenmin of hij gevraagd heeft om het verslag van het medisch onderzoek in te zien of er een afschrift van te ontvangen.

De verzoeker toont geenszins met concrete argumenten aan dat het medisch onderzoek op ondeskundige en onbetrouwbare wijze is gebeurd. Overigens rijst de vraag in hoeverre verzoekers kritiek op het medisch onderzoek onderbouwd is, nu hij in het middel aangeeft het medisch rapport niet te hebben ingezien.

Uit de bestreden beslissing blijkt overigens dat de dienst Voogdij de taskara – in tegenstelling tot hetgeen de verzoeker beweert - wel degelijk in aanmerking heeft genomen, maar heeft geoordeeld dat die niet opweegt tegen het resultaat van het medisch onderzoek, dat overigens door de Voogdijwet als (ultiem) bewijsmiddel werd ingesteld wanneer er twijfel is omtrent de verklaarde leeftijd van de betrokkene. De verzoeker zet niet uiteen waarom de taskara moet primeren boven het medisch onderzoek.

Het tweede middel 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 28 juni 2012,
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