

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.464 van 8 juni 2015
in de zaak A. 214.498/XIV-36.134**

In zake : Zekrullah YADGARI
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Stany Buysse
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Kortrijksesteenweg 597
 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 16 december 2014, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 26 november 2014 waarbij wordt vastgesteld dat 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 vervalt op de datum van de 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 11 maart 2015.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Annick Hendrickx, die *loco* advocaat Stany Buysse verschijnt voor verzoeker, en attaché Anja Billooye, 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. Verzoeker komt op 17 november 2014 België binnen en verklaart zich dezelfde dag vluchteling. Hij verklaart alsdan van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 30 september 1999. Op 17 november 2014 wordt verzoeker onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij. De dienst Vreemdelingenzaken uit twijfels over de leeftijd van betrokkene.

In het AZ Sint Jan, campus Brugge, ondergaat verzoeker op 19 november 2014 een medisch onderzoek om na te gaan of hij al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. De arts besluit dat verzoeker ouder is dan achttien jaar.

Op 26 november 2014 beslist de dienst Voogdij dat 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 Zekrullah YADGARI 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. Verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en 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’ (hierna: de vreemdelingenwet). Hij licht dit als volgt toe:

“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 ‘Op basis van het voorgaande is bovengenaamde meer dan 18 jaar.’;

Er wordt geen melding gemaakt van de vroeger meestal gebruikte motivatie dat standaarddeviatie werd in achtgenomen van een 2 tal jaar die een goede schatting zou moeten zijn volgens de wetenschap.

Bijgevolg blijkt geenszins uit de bestreden beslissing welke medische onderzoeken exact werden uitgevoerd aangezien er enkel melding wordt gemaakt van «een medisch onderzoek».

Bijgevolg is er geen enkele duidelijkheid of in casu al dan niet een radiologisch en/of een tandheelkundig onderzoek werd uitgeoefend; of er al dan niet een botonderzoek werd uitgevoerd en of er bij verzoeker al dan niet een radiografie van het sleutelbeen werd uitgevoerd.

Hieruit volgt tevens dat uit de bestreden beslissing geenszins kan worden afgeleid dat zij al dan niet werd genomen op grond van de enkele resultaten van een botonderzoek, hetgeen niet toegelaten is.

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

Bovendien dient de beslissing ook te motiveren in welke mate de resultaten van

de desbetreffende onderzoeken 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

5. De schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet kan niet dienstig worden aangevoerd tegen de bestreden beslissing, die met toepassing van Titel XIII, hoofdstuk 6, “voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen”, van de Programmawet (I) van 24 december 2002 en dus niet van de vreemdelingenwet is genomen. Het eerste middel is in die mate niet-ontvankelijk.

6. Wat het medisch onderzoek betreft, is de bestreden beslissing formeel afdoende gemotiveerd wanneer het resultaat van dat onderzoek in die beslissing wordt vermeld. Te dezen geeft de bestreden beslissing de conclusie van het medisch onderzoek weer, waaruit blijkt dat verzoeker meer dan achttien jaar oud is.

Het is hierbij niet vereist dat de beslissing eveneens aangeeft welke medische onderzoeken werden uitgevoerd noch “in welke mate de resultaten van de desbetreffende onderzoeken kunnen worden aanvaard rekening houdende met hun beperkte betrouwbaarheid [...]”. De formelemotiveringsplicht vereist evenmin dat de resultaten van het medisch onderzoek samen met de bestreden beslissing worden betekend. Het eerste middel is in die mate ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

7. Verzoeker werpt in een tweede middel de schending op van “de beginselen van behoorlijk bestuur”. Hij licht dit als volgt toe:

“De bestreden beslissing miskent de beginselen van behoorlijk bestuur aangezien de bestreden beslissing werd genomen zonder dat verzoeker de mogelijkheid kreeg om zijn taskara te tonen of aan de dienst voogdij over te maken.

Verzoeker wenst terzake te verwijzen naar een arrest van de Raad van State van 13 oktober 2008 (nr. 187.039) waarin de Raad vaststelt ‘dat wat de bewijskracht van voornoemd medisch onderzoek betreft, in de mate dat het besluit dat de verzoeker ouder is dan achttien jaar, dit onderzoek op het eerste gezicht geldt tot bewijs van het tegendeel’.

In het kader van de op de tegenpartij rustende verplichting van beginselen van behoorlijk bestuur had verzoeker aldus de kans moeten krijgen om zijn identiteitsdocumenten te laten bezorgen waaruit het tegendeel zou zijn gebleken, nl. dat verzoeker nog minderjarig is.

De bestreden beslissing schendt eveneens de beginselen van behoorlijk bestuur aangezien uit de motivering van de bestreden beslissing kan worden afgeleid dat de Dienst Voogdij in het kader van het medisch onderzoek overeenkomstig art 3 § 2,2° en art 7 § 1er van de Programmawet van 24 december 2002, geen psycho-affectieve testen zou hebben verricht bij verzoeker overeenkomstig art. 3 van het KB van 22.12.2003.”

Beoordeling

8. Verzoeker geeft niet aan welk beginsel van behoorlijk bestuur hij geschonden acht. Hij geeft alleszins niet aan op grond van welk beginsel hij “de kans (had) moeten krijgen om zijn identiteitsdocumenten te laten bezorgen”. Het tweede middel is in die mate niet-ontvankelijk.

9. In de mate dat verzoeker aanvoert dat “geen psycho-affectieve testen” blijken te zijn gevoerd, dient te worden vastgesteld dat de in het middel aangehaalde bepalingen geen verplichting voorzien om dergelijke testen uit te voeren. Het tweede middel is in die mate ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

10. Verzoeker werpt in een derde middel de schending op van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en 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”. Hij licht dit als volgt toe:

“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

11. Wat betreft de aangehaalde schending van de formelemotiveringsplicht, kan worden verwezen naar de behandeling van het eerste middel. Het derde middel is in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

12. De door verzoeker aangehaalde omzendbrief van 19 april 2004 heeft geen verordenende kracht. Een niet-verordenende omzendbrief is geen rechtsnorm die kan worden geschonden door de bestreden beslissing. Verzoeker

kan er daarom geen rechten uit putten en de eventuele schending ervan niet aanvoeren als middel voor de Raad van State. Het derde middel is in die mate niet-ontvankelijk.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

13. Verzoeker werpt in een vierde middel de schending op van artikel 46 van het Burgerlijk Wetboek en van artikel 34 van de wet van 16 juli 2004 ‘houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht’ (hierna: het WIPR). Hij licht dit als volgt toe:

“Overeenkomstig art. 46 B.W. kan verzoeker 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.

Bovendien heeft overeenkomstig art. 46 B.W. en art. 27 Wb. originele ID documenten een grotere bewijswaarde hebben dan het medische leeftijdsonderzoek door de Dienst Voogdij;

In dit opzicht haalt verzoeker een vonnis aan van de rechtbank van eerste aanleg te Hasselt d.d. 25.02.2008 (rolnummer 07/1328/B) waarin gesteld werd dat de documenten afgeleverd door de Afghaanse ambassade méér bewijswaarde hebben dan een medisch onderzoek.”

Beoordeling

14. Naar luid van artikel 7, §1, van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de Programmawet (I) van 24 december 2002 laat de dienst Voogdij, indien hij twijfel koestert omtrent de leeftijd van de betrokken persoon, onmiddellijk een medisch onderzoek door een arts uitvoeren teneinde na te gaan of die persoon al dan niet jonger is dan achttien jaar. Artikel 7, § 2 van de voornoemde wet bepaalt dat indien uit het medisch onderzoek blijkt dat de betrokkene jonger is dan achttien jaar, mits voldaan is aan enkele voorwaarden, een voogd wordt aangewezen. Indien uit het medisch onderzoek blijkt dat de persoon in kwestie de leeftijd van achttien jaar

heeft bereikt, dan vervalt de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij van rechtswege. Het medisch onderzoek is aldus door de wet ingesteld als ultiem bewijsmiddel om na te gaan of de betrokkene al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt indien er twijfel is omtrent zijn leeftijd.

Anders dan verzoeker in het middel laat uitschijnen, dient de dienst Voogdij een neergelegde taskara niet te laten primeren op het medisch onderzoek. Hiervoor kan, onder meer, worden gewezen op artikel 28, § 2 van het WIPR, naar luid waarvan het tegenbewijs van de door de buitenlandse overheid vastgestelde feiten met alle middelen mag worden aangebracht. Het resultaat van een medische leeftijdsbepaling vormt dergelijk (tegen)bewijsmiddel.

Te dezen is de bestreden beslissing gesteund op de conclusie van dergelijk medisch onderzoek. Dat de rechtbank van eerste aanleg te Hasselt in een andere zaak de bewijswaarde van een taskara anders zou hebben beoordeeld, doet geen afbreuk aan de wettigheid van de bestreden beslissing. Verzoeker toont wat dat betreft geen schending van de aangehaalde bepalingen aan.

Het vierde middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht juni tweeduizend vijftien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Carlo Adams