

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.104 van 13 oktober 2016
in de zaak A. 218.970/XIV-36.995**

In zake : Asibullah HABIBI
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Nele Van der Linden
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Waversesteenweg 214
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Justitie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep tot nietigverklaring, ingesteld op 12 april 2016, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 15 februari 2016 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. Eerste auditeur Marijke Sterck 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 bestuurs-rechtspraak van de Raad van State’.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 september 2016.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Nele Van der Linden, die verschijnt voor verzoeker, en attaché Anja Billooye, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Sterck 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 is België binnengekomen en hij dient op 4 december 2015 een asielaanvraag in. Hij verklaart alsdan van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 31 december 1999. Eveneens op 4 december 2015 wordt verzoeker onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij. De dienst Vreemdelingenzaken uit twijfels over de leeftijd van betrokkene.

In het Universitair Ziekenhuis Antwerpen ondergaat verzoeker op 21 december 2015 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 15 februari 2016 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 van

Mijnheer Asibullah HABIBI door de dienst Voogdij van rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing.” Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoeker werpt in een enig middel de schending op van artikel 7 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet (I) van 24 december 2002, van artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 ‘tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet (I) van 24 december 2002’ (hierna: het koninklijk besluit van 22 december 2003), en van “de motiveringsplicht als algemeen rechtsbeginsel, en meer specifiek als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur”, opgelegd door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van administratieve bestuurshandelingen’. Hij licht dit als volgt toe:

“Verzoeker vraagt asiel aan op datum van 04.12.2015.

Hij verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren op 31.12.1999. Hij verklaart dus minderjarig te zijn.

Hij is niet in het bezit van enig identiteitsdocument.

Vervolgens wordt verzoeker onder de hoede geplaatst van de Dienst Voogdij.

Op dezelfde datum uit de dienst Voogdij twijfel omtrent zijn leeftijd en een medisch onderzoek werd uitgevoerd op 21.12.2015.

Bij een leeftijdsonderzoek dient in principe een drievoudige test te worden afgenomen :

- Drie radiografieën (orthopantomogram, radiografie van de pols en van het sleutelbeen)
- Klinisch onderzoek naar onder meer de lengte en gewicht
- Een psycho-affectieve test.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat er klinisch onderzoek heeft plaatsgevonden, noch dat een psycho-affectieve test werd uitgevoerd. Het rapport aan de Koning betreffende het Koninklijk Besluit van 22 december 2003 tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ stipuleerde nochtans dat de medische test aan de welke de minderjarige vreemdeling kan worden onderworpen ook psycho-affectieve testen moet bevatten.

Op basis van de medische tests die wel zijn uitgevoerd, wordt besloten dat verzoeker 26.7 jaar zou zijn met een standaarddeviatie van 2.3 jaar. Er is dus een enorm verschil tussen de leeftijd die verzoeker verklaart te hebben en de leeftijd die verzoeker volgens de medische test zou hebben. Verzoeker heeft echter oprecht verklaard geboren te zijn in het jaar 1999 en dit niet op basis van officiële documenten (want die heeft verzoeker niet) maar, op basis van wat zijn ouders hem hebben verteld. Verzoeker zou het naar alle eerlijkheid niet erg vinden moest die leeftijd volgens de medische tests nu iets lager of hoger liggen, maar verzoeker kan zich niet vinden in het resultaat van de medische test. Het is onmogelijk voor verzoeker om te aanvaarden dat hij +/- 26 jaar zou zijn, aangezien het ronduit absurd is.

De Dienst Voogdij heeft dus na een zeer kort gesprek, twijfel geuit en quasi onmiddellijk een medisch onderzoek (drie radiografieën) bevolen, zonder de andere onderzoeken te laten uitvoeren.

De motiveringsplicht is geschonden wanneer met bepaalde feitelijke gegevens geen rekening, of minstens onvoldoende rekening wordt gehouden, alsook wanneer bepaalde gegevens worden vermeld, waarvan de waarachtigheid niet wordt nagegaan. (R.v.St. nr. 101.758, 12.12.2001, T. Vreemd. 2002, afl. 3, 289-293; R.v.St. nr. 108.321, 21.06.2002, T. Vreemd. 2004, afl. 1,1-33)

Artikel 3 van het Koninklijk Besluit van 22.12.2003 tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 'Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen' van de programmawet van 24.12.2002 bepaalt tevens dat :

‘De Dienst Voogdij gaat over tot identificatie van de niet-begeleide minderjarige vreemdeling en controleert zijn verklaringen betreffende zijn naam, nationaliteit en leeftijd inzonderheid door middel van zijn officiële documenten of van de inlichtingen verstrekt door de consulaire of diplomatieke posten van het land van herkomst of van doorvoer, of van elke andere inlichting, voor zover dit verzoek om inlichtingen de minderjarige of zijn familie die zich in het land van doorvoer en/of herkomst bevindt, niet in gevaar brengt.’

Uit de bestreden beslissing blijkt ook niet dat dergelijke inlichtingen (zoals voornoemd artikel 3 bepaalt) gevraagd zijn.

Het staat derhalve vast dat met belangrijke gegevens geen rekening werd gehouden en dat de Dienst Voogdij zich enkel gefixeerd heeft op het resultaat van de medische test.

Nochtans is de Dienst Voogdij niet gehouden tot de loutere overname van de resultaten van het medisch onderzoek ‘in het kader van het hoger belang van de minderjarige, kunnen andere elementen dan de leeftijdstest in aanmerking worden genomen en dat binnen een redelijke marge, voor zover de elementen in het dossier coherent zijn’ (Arrest. 197611 van 04/11/2009. Rolnummer A. 194.453/IX-6568).

Het medisch onderzoek is immers controversieel en onderhevig aan kritiek m.b.t. de geldigheid en betrouwbaarheid ervan. Er wordt een foutenmarge gehanteerd bij de leeftijdsbepaling, maar er wordt geen rekening gehouden met de socio-economische situatie, etnische of geografische afstamming, ziekte e.d. die de ontwikkeling van een kind kunnen beïnvloeden. (‘Niet-begeleide minderjarigen in België’, Onthaal, terugkeer en integratie, Europees Migratienetwerk, Belgisch contactpunt, blz.27-28).

Het is dan ook niet in het ‘hoger belang’ van de minderjarige om enkel het resultaat van de medische test in overweging te nemen, terwijl er andere elementen aanwezig zijn die het tegendeel bewijzen (verklaringen van verzoeker en observaties door sociaal assistenten) of zouden kunnen bewijzen (inlichtingen zoals artikel 3 van het voornoemde KB vermeldt).

In die zin werd er geen rekening gehouden met het hoger belang van de minderjarige, en is er naast de schending van de motiveringsplicht, tevens

schending van het zorgvuldigheidbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.
Om deze redenen dient de bestreden beslissing te worden nietig verklaard.”

Beoordeling

5. Wat het medisch onderzoek betreft, is de bestreden beslissing formeel afdoende gemotiveerd wanneer het resultaat van dat onderzoek in de beslissing wordt vermeld. Te dezen geeft de bestreden beslissing de conclusie van dat onderzoek weer, waaruit blijkt dat verzoeker meer dan 18 jaar oud is. Het is niet vereist dat het verslag van het medisch onderzoek aan verzoeker werd meegedeeld alvorens de bestreden beslissing werd genomen en verzoeker toont niet aan dat hij geen kennis heeft kunnen nemen van dat verslag.

Het enige middel is ongegrond wat betreft de voorgehouden schending van de formelemotiveringsplicht, zoals deze ook is vastgelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’.

6. Waar verzoeker in het middel onder meer voorhoudt dat met bepaalde feitelijke gegevens geen of onvoldoende rekening is gehouden, werpt hij een schending van de materiëlemotiveringsplicht op. Deze houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen. Bij de beoordeling van de naleving van de materiëlemotiveringsplicht is de Raad van State niet bevoegd om zijn oordeel omtrent de feiten in de plaats te stellen van het oordeel van de administratieve overheid. Hij is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De bestreden beslissing wordt gedragen door het motief omtrent het resultaat van het medisch onderzoek, dat uitdrukkelijk in die beslissing wordt vermeld. 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 die wet bepaalt dat, indien uit het medisch onderzoek blijkt dat de betrokkene jonger is dan 18 jaar en mits voldaan is aan enkele voorwaarden, een voogd wordt aangewezen. Indien uit het medisch onderzoek blijkt dat de persoon in kwestie de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, dan vervalt de plaatsing onder de hoede van de dienst Voogdij van rechtswege. Het medisch onderzoek is aldus door de wet zelf ingesteld als ultiem bewijsmiddel om na te gaan of de betrokkene al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt indien er twijfel is omtrent zijn leeftijd.

Verzoeker beperkt zich tot algemene kritiek op het medisch onderzoek en de stelling dat het resultaat ervan “absurd” zou zijn omwille van het grote verschil met de door verzoeker zelf voorgehouden leeftijd, zonder in te gaan op de concrete vaststellingen. Hij toont op die wijze niet aan dat de materiële-motiveringsplicht of artikel 7, § 1, van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet (I) van 24 december 2002 werd geschonden doordat de bestreden beslissing is gesteund op een drievoudig medisch onderzoek dat door de wet zelf is voorzien. Net om die reden moest in het bestreden arrest ook niet worden verwezen naar verklaringen van verzoeker of observaties door sociaal assistenten.

Het enige middel is in die mate ongegrond.

7. Artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 ‘tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet van 24 december 2002’ voorziet weliswaar

de mogelijkheid van psycho-affectieve tests, doch er is geenszins sprake van een verplichting bij het uitvoeren van een medisch onderzoek. Noch deze laatste bepaling, noch de materiële motiveringsplicht is derhalve geschonden door het niet uitvoeren van psycho-affectieve tests nu de uitslag van het uitgevoerde medisch onderzoek duidelijk is en door verzoeker niet wordt ontkracht met de algemene bewering van het tegendeel.

Het enige middel is in die mate ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt 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 dertien oktober tweeduizend zestien, 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