

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 246.728 van 20 januari 2020
in de zaak A. 227.848/XIV-38.012**

In zake: Alexsander FITHANGES
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Pauline Delgrange
 kantoor houdend te 1210 Brussel
 Haachtsesteenweg 55
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

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

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 9 april 2019, strekt tot de nietigverklaring en de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 15 februari 2019 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 de door J.D. over hem uitgeoefende voogdij wordt beëindigd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen heeft een verslag opgesteld over het beroep tot nietigverklaring met toepassing van 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’, en over de vordering tot schorsing met toepassing van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 december 2019.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pauline Delgrange, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Rutger Robijns, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen 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 België binnen op 8 februari 2019 en hij dient dezelfde dag een asielaanvraag in. Hij verklaart alsdan van Eritrese nationaliteit te

zijn en geboren te zijn op 28 februari 2002. Verzoeker wordt onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij doch de dienst Vreemdelingenzaken uit twijfels over zijn leeftijd.

In het Academisch Ziekenhuis Sint-Jan Brugge-Oostende, Campus Brugge, ondergaat verzoeker op 14 februari 2019 een medisch onderzoek teneinde zijn leeftijd te schatten. De arts besluit dat verzoeker ouder is dan 18 jaar.

Op 15 februari 2019 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” en dat “de voogdij over [verzoeker] uitgeoefend door Mevrouw [J.D.] wordt beëindigd.” 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 (hierna: de voogdijwet), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, 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 van 24 december 2002’ (hierna: het koninklijk besluit van 22 december 2003) en van het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Hij licht dit als volgt toe:

“Eerste onderdeel: verwijzing naar een paspoort

De bestreden beslissing is gebaseerd op een paspoort dat gecommuniceerd werd

door de toenmalige voogd van de verzoeker. (stuk 4)

Het paspoort is echter een vals paspoort. Dit blijkt ten eerste uit de e-mail van de Federale politie:

‘Het visum vinden we niet terug in de Belvis applicatie, wat erop wijst dat het om een vals/vervalst visum handelt’. (stuk 5)

Verzoeker verwijst naar artikel 3 van het Koninklijk besluit tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002 luidend als volgt:

‘De dienst Voogdij gaat over tot de 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, voorzover dit verzoek om inlichtingen de minderjarige of zijn familie die zich in het land van doorvoer en/of herkomst bevindt, niet in gevaar brengt.

Het medisch onderzoek, bedoeld in artikel 7 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002, kan onder meer psychoaffectieve tests bevatten.’

Er kon echter geen rekening worden gehouden met een vals paspoort.

Er blijkt daarenboven dat het vals paspoort determinerend is geweest in de bepaling van de leeftijd, gezien enkel het paspoort kon aanwijzen dat verzoeker 23 jaar oud is, geen enkel van de medische testen kwamen tot die conclusie (zie hieronder). De bestreden beslissing moet bijgevolg worden vernietigd.

Tweede onderdeel: gebrekkige motivering van de bestreden beslissing

Artikel 7 van de Voogdijwet NBMV luidt als volgt:

‘§ 1. Wanneer de dienst Voogdij of de overheden bevoegd voor asiel, toegang tot het grondgebied, verblijf en verwijdering twijfel koesteren omtrent de leeftijd van de betrokken persoon, laat de dienst Voogdij onmiddellijk een medisch onderzoek door een arts uitvoeren teneinde na te gaan of deze persoon al dan niet jonger is dan 18 jaar.

Het medisch onderzoek geschiedt onder toezicht van de dienst Voogdij.

De kosten van dat medisch onderzoek zijn ten laste van de overheid die het heeft gevraagd. Ingeval de dienst Voogdij uit eigen beweging een onderzoek laat verrichten, zijn de kosten ten laste van die dienst.

§ 2. Wanneer uit het medisch onderzoek blijkt dat betrokkene minder dan 18 jaar oud is, wordt gehandeld overeenkomstig artikel 8.

Wanneer uit het medisch onderzoek blijkt dat betrokkene meer dan 18 jaar oud is, vervalt de hoede door de dienst Voogdij van rechtswege. De dienst Voogdij stelt daarvan onmiddellijk de betrokkene in kennis, alsook de overheden bevoegd voor asiel, toegang tot het grondgebied, verblijf en verwijdering, en iedere andere betrokken overheid.

§ 3. Ingeval van twijfel over de uitslag van het medisch onderzoek, wordt met de jongste leeftijd rekening gehouden.’

Volgens de rechtspraak van Uw Raad, verwijzend naar de parlementaire voorbereidingen, houdt ‘Het begrip ‘jongste leeftijd in geval van twijfel’ houdt in dat wanneer de arts een dergelijke deviatiefactor hanteert, het bestuur verplicht is uit te gaan van de ondergrens die wordt bepaald door de afwijkingsmarge. Die opvatting vindt steun in de parlementaire voorbereiding.’

In een arrest dd.20.10.2015 heeft Uw Raad overigens gesteld dat er sprake was van schending van de formele motiveringsplicht aangezien enkel het voor de verzoeker meest ongunstig onderzoek in aanmerking werd genomen zonder dit echter te motiveren.

In casu dient echter te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing tot het

besluit komt dat verzoeker 23,43 jaar oud zou zijn, hetgeen niet de jongste leeftijd is volgens de uitgevoerde medische onderzoeken. Het is onbegrijpelijk hoe het medisch verslag tot de conclusie komt dat verzoeker een vermoedelijk leeftijd heeft van 23,43 jaar met standaarddeviatie van 1,15 jaar.

Het is ook bijzonder opmerkelijk dat de eerste en de derde test (Orthopantomogram en Radiografie van de sleutelbeenderen) tot een volledig verschillende leeftijd komen. Te testen zijn zo verschillend van elkaar dat ze niet binnen de standaarddeviatie van de andere test vallen. Dit stelt de vraag naar de geldigheid van de uitgevoerde testen.

De bestreden beslissing schendt zodoende de motiveringsplicht evenals artikel 7 van de Voogdijwet.

Hierdoor schendt de bestreden beslissing tevens de motiveringplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel en dient op grond hiervan te worden vernietigd.”

Beoordeling

5. In het eerste middelonderdeel houdt verzoeker voor dat de bestreden beslissing is gesteund op een vals paspoort waarop 4 mei 1996 vermeld staat als zijn geboortedatum en dat dit vals paspoort determinerend zou zijn voor de leeftijdsbepaling.

Op de fiche niet-begeleide minderjarige vreemdeling wordt twijfel over verzoekers ingeroepen minderjarigheid vermeld op grond van zijn “fysieke verschijning (verschillende tattoo’s en uiterlijk)”, waarna de dienst Vreemdelingenzaken heeft gevraagd om over te gaan tot de medische onderzoeken. In het verslag van het medisch onderzoek wordt op grond van een drievoudige test besloten tot een leeftijd van “ouder dan 18 jaar, vermoedelijk 23,43 jaar, met een standaarddeviatie van 1,15 jaar”. In de bestreden beslissing wordt overwogen “dat uit het medisch onderzoek blijkt dat de betrokkene meer dan 18 jaar oud is”.

Anders dan verzoeker voorhoudt, blijkt uit die bewoordingen duidelijk dat de bestreden beslissing uitsluitend is gesteund op het medisch onderzoek. Dat in de bestreden beslissing ook het feit wordt vermeld dat verzoekers voogd op 11 februari 2019 een kopie van een paspoort van verzoeker heeft overgelegd waarop staat dat verzoeker geboren zou zijn op 4 mei 1996, doet

geen afbreuk aan het voorgaande. De vermelding van dit feit vormt geen motief voor de bestreden beslissing.

Het eerste middelonderdeel gaat uit van een foutieve lezing van de bestreden beslissing en is derhalve ongegrond.

6. Naar luid van artikel 7, § 1, van de voogdijwet 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. Nu het medisch onderzoek door de wet zelf is ingesteld als 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, blijkt geen schending van artikel 7 van de voogdijwet, van de materiële motiveringsplicht of van het zorgvuldigheidsbeginsel door de bestreden beslissing te steunen op het resultaat van dergelijk onderzoek.

Artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 belicht de taken van de dienst Voogdij doch kan geen afbreuk doen aan artikel 7 van de voogdijwet als hogere norm betreffende het onmiddellijk laten uitvoeren van een leeftijdsonderzoek.

Naar luid van artikel 7, § 3, van de voogdijwet wordt ingeval van twijfel over de uitslag van het medisch onderzoek rekening gehouden met de jongste leeftijd. Te dezen blijkt uit het verslag van het medisch onderzoek dat de arts zich steunt op een driedig onderzoek, waarvan elk deelonderzoek individueel wordt geïnterpreteerd en waarna een algemene conclusie wordt getrokken met de eigenlijke leeftijdsschatting. Bij het bepalen in de bestreden beslissing of

verzoeker al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, is de eindconclusie van de arts op basis van die deelonderzoeken relevant en niet het resultaat van een afzonderlijk deelonderzoek. Die eindconclusie is derhalve ook bepalend voor de in het voornoemde artikel 7, § 3, bedoelde “jongste leeftijd”. Indien de arts voor zijn eindconclusie een deviatiefactor vermeldt, wordt de ondergrens daarvan in aanmerking genomen voor het bepalen van de leeftijd. In de huidige zaak bedraagt deze “23,43 jaar met een standaarddeviatie van 1,15 jaar”. Verzoeker gaat voorbij aan de toelichting in het verslag van het medisch onderzoek dat een “gesloten pols” voor een man wijst op een minimum leeftijd van 19 jaar maar hetzelfde resultaat zal opleveren voor een tachtigjarige. Hij gaat er ook aan voorbij dat bij geen enkele van de deelonderzoeken een leeftijd van minder dan 18 jaar wordt vermeld.

In het licht van het voorgaande ontkracht verzoeker niet dat het medisch onderzoek met de vereiste deskundigheid is gebeurd en dat de arts bij de beoordeling van de objectieve gegevens die hem voorlagen, rekening heeft gehouden met alle gegevens die in de huidige stand van de wetenschap gemeenzaam worden aanvaard om te besluiten dat verzoeker op dat ogenblik ouder was dan 18 jaar. Verzoeker toont derhalve niet aan dat de door hem aangehaalde bepalingen of één van de aangehaalde algemene beginselen van behoorlijk bestuur zijn geschonden met de bestreden beslissing.

Het tweede middelonderdeel is ongegrond.

V. Over de vordering tot schorsing

7. Deze zaak vereist slechts korte debatten zodat er grond is om toepassing te maken van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’. Er is bijgevolg geen grond meer om de vordering tot schorsing te onderzoeken.

BESLISSING

- 1. De Raad van State verwierpt het beroep tot nietigverklaring.**
- 2. De Raad van State verwierpt de vordering tot schorsing.**
- 3. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 140 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twintig januari tweeduizend twintig, door de Raad van State, XIVe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	waarnemend voorzitter, staatsraad,
bijgestaan door	

Joris Casneuf,	griffier.
----------------	-----------

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Carlo Adams