

Arrest

nr. 43 288 van 11 mei 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X
Vertegenwoordigd door zijn voogd
X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, vertegenwoordigd door zijn voogd X, op 23 januari 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 23 december 2009 houdende het niet afleveren van de aankomstverklaring en het niet verlengen van de bijlage 38, aan de voogd ter kennis gebracht op 24 december 2009.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 april 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 mei 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en van advocaat G. VAN DE VELDE en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

M.Q.S. die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, komt op 2 juni 2008 als niet begeleide minderjarige vreemdeling België binnen en dient een asielaanvraag in op 3 juni 2008. Hij verklaart geboren te zijn op 4 juli 1992.

Op 3 juni 2008 wordt M.Q.S. onder de hoede van de Dienst Voogdij van de FOD Justitie geplaatst.

Op 23 juli 2008 neemt de Dienst Voogdij de beslissing dat de plaatsing onder de hoede van de Dienst Voogdij vervalt omdat uit medisch onderzoek blijkt dat M.Q.S. meer dan achttien jaar oud is.

Op 30 juli 2008 legt M.Q.S. een taskara voor waarin vermeld wordt dat hij in 2008 zestien jaar oud is. Er wordt een onderzoek gestart naar de authenticiteit van dit document.

Op 17 september 2008 neemt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) nr. 20 025 van 5 december 2008 wordt aan verzoeker eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 5 februari 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13*quinquies*).

In de loop van februari 2009 stelt de Dienst Voogdij van de FOD Justitie op basis van de niet-betwiste authenticiteit van de taskara vast dat M.Q.S. 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 onmiddellijk zal worden overgegaan tot de aanwijzing van een voogd.

Op 24 februari 2009 wordt het bevel om het grondgebied van 5 februari 2009 ingetrokken.

Op 9 maart 2009 wordt mevrouw F.P. aangewezen als voogd van M.Q.S. M.Q.S. dient geen nieuwe asielaanvraag in als minderjarige.

Op 7 mei 2009 vraagt de voogd om aan M.Q.S. een aankomstverklaring te geven.

Op 20 mei 2009 wordt aan de voogd een bevel tot terugbrenging van M.Q.S. gegeven.

Op 17 juni 2009 vraagt de voogd om aan M.Q.S. een aankomstverklaring af te geven.

Op 13 juli 2009 wordt M.Q.S. samen met zijn voogd gehoord door de Dienst Vreemdelingenzaken.

Op 16 juli 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij aan de voogd van M.Q.S. een bevel tot terugbrenging wordt gegeven (bijlage 38). De voogd wordt hiervan in kennis gesteld op 17 juli 2009.

Op 13 oktober 2009 vraagt de voogd om aan M.Q.S. een aankomstverklaring af te geven.

Op 23 oktober 2009 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de voogd mee dat aan deze vraag geen gevolg wordt gegeven en wordt erop gewezen dat M.Q.S. een asielaanvraag of aanvraag tot subsidiaire bescherming kan indienen, wat een gunstiger procedure zou zijn rekening houdend met de specifieke situatie van de betrokkene.

Op 26 oktober 2009 wordt de geldigheidsduur van het bevel tot terugbrenging voor drie maanden verlengd.

Op 10 december 2009 vraagt de voogd om aan M.Q.S. een aankomstverklaring af te geven.

Op 23 december 2009 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de voogd mee dat er geen aankomstverklaring wordt afgeleverd en dat de geldigheidsduur van de bijlage 38 niet meer wordt verlengd. Dit is de bestreden beslissing.

"Uw schrijven van 13/10/2009 heeft al onze aandacht weerhouden. Ik heb dan ook in goede orde kennis genomen van uw aanvraag tot afgifte van een verblijfsdocument in het kader van de toepassing van de omzendbrief van 15/09/2005. Desalniettemin kan ik geen positief gevolg geven aan uw aanvraag, de aankomstverklaring wordt niet afgeleverd en de bijlage 38 niet meer verlengd. De beslissing van 16/07/2009 die aan u betekend werd op 26/10/2009 blijft aldus behouden. Daarom, verwijs ik u dan ook naar de motivering van deze bijlage 38.

Uw aanvraag bevat overigens geen nieuwe elementen.

1. U stelt in uw aanvraag dat betrokkene de asielpcedure doorlopen heeft als meerderjarige, hij niet heeft kunnen genieten van de asielpcedure als minderjarige, en zich bijgevolg niet kan beroepen op de gevoerde asielpcedure...etc.

Het dient vermeld te worden dat betrokkene nu nog steeds de mogelijkheid heeft om het statuut vluchteling in de zin van art. 48/3 en subsidiaire bescherming in de zin van art. 48/4 van de Vreemdelingenwet aan te vragen en dit als minderjarige. Die aanvraag zal met de nodige zorgvuldigheid onderzocht worden en dit door de bevoegde instanties.

2. Bovendien verwijst u in uw aanvraag steeds naar de onveiligheid en de oorlogstoestand in Afghanistan, indien betrokkene hiervoor de nodige bescherming wenst in te roepen, dienen wij opnieuw te verwijzen naar de daartoe geijkte procedures. Die aanvraag tot bescherming dient bovendien onderzocht te worden door de bevoegde competente instanties.

3. De gehele problematiek aangaande de leeftijdsbepaling, het resultaat van het leeftijdsonderzoek, de termijn en de gevolgen hieraan verbonden etc., kan geenszins aangerekend worden aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

4. Er is nog steeds geen enkel objectief element dat moet toelaten het verhaal van betrokkene en diens verklaringen te bevestigen (geen overlijdensaktes ouders? Werden hiertoe reeds stappen ondernomen? Quid broer(s) en zus(sen), andere familieleden?). Hierbij verwijzen wij naar artikel 479 van de Programmawet van 24 december 2002.

Mag ik ook opnieuw verwijzen naar onderstaande elementen (cfr. ons schrijven van 23/10/2009) waar u bovendien geen verder gevolg aan geeft in uw huidige aanvraag:

“Tijdens het onderhoud met onze dienst op 13/07/2009 werd een document voorgelegd van de politie, waarin vermeld zou staan dat betrokkene bij een eventuele terugkeer een doodstraf staat te wachten. Wij mochten echter met betrekking tot dit document, nog geen vertaling ontvangen. Bovendien werd tot op heden het nieuwe document nog niet gecontroleerd op echtheid.

Tijdens dit zelfde onderhoud werd u er bovendien op gewezen dat het voorgelegde document (indien authentiek) een grote waarde heeft maar dan in het kader van een asielaanvraag/aanvraag subsidiaire bescherming, wat dus een gunstiger procedure zou zijn rekening houdend met de specifieke situatie van betrokkene.”

Quid?

(...)”

2. Over de ontvankelijkheid

Verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoeker niet aantoonde op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van de motiveringsplicht - getoetst aan art. 22 bis Grondwet, zoals gewijzigd bij de Wet van 22/12/2008. art. 12 van het IVRK en aan art. 3 van de Voogdijwet en de omzendbrief dd° 15/09/2005 voor NBMV

Verzoekers verwijzen naar de Wet van 22/12/2008 tot wijziging van art. 22bis van de Grondwet waarbij een aantal belangrijke kinderrechten (vanuit het IVRK) werden verankerd in de Nationale Wet.

1 °Elk kind heeft het recht om zijn mening te uiten / hoorrecht.

Verzoekster, noch de aangestelde voogd, werden gehoord, alvorens over te gaan tot de bestreden beslissingen. Dit houdt al een schending in van de formele motiveringsplicht zoals voorgeschreven door art. 12 IVRK en art. 22bis Grondwet.

2°Ieder kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen.

3°Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

Elke beslissing ivm. een minderjarige moet uitdrukkelijk de motivatie inhouden waaruit volgt dat ze werd genomen in overeenstemming met de bepalingen van het IVRK en art. 22bis van de Grondwet; mn. dat ze werd getoetst aan en in het hoger belang van het kind.

Dat art.3, 6, 12 en 28 IVRK al directe werking hadden in onze rechtsorde en nu ook bekrachtigd werden door art. 22bis Grondwet.

Art.3 IVRK stelt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen, voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, de belangen van het kind de eerste overweging vormen.

Artikel 6 van het verdrag voegt hieraan toe dat de staten die partij zijn, in de ruimst mogelijke zin de mogelijkheden van het kind moeten waarborgen.

Artikel 12 stelt dat het kind in de gelegenheid moet worden gesteld om gehoord te worden in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationale recht.

Artikel 28 stelt dat recht op onderwijs wordt erkend door de staten die partij zijn bij het verdrag en dat zij zich ertoe verbinden om onderwijs voor elk kind toegankelijk te maken

Zowel art. 3 van de Voogdijwet als de omzendbrief dd° 15/09/2005 betreffende de niet-begeleide minderjarige vreemdelingen voorzien dat er na onderzoek van al de aspecten van het dossier van de NBMV een duurzame oplossing moet voorgesteld worden. Indien DVZ als duurzame oplossing een weigering tot toepassing van de omzendbrief neemt, in casu door het nemen van de beslissingen waartegen beroep, moest deze beslissing getoetst worden aan het hoger belang van het kind. Dit is in casu niet afdoende gebeurd.

Er zijn geen elementen aanwezig / noch onderzocht waaruit volgt dat:

- er in het land van herkomst voldoende garanties worden gegeven op gebied van opvang en tenlasteneming van de minderjarige.*
- DVZ er zich van vergewist heeft of de familie van verzoeker al dan niet kan instaan voor de opvang en de tenlasteneming na de terugkeer.*
- er in het thuisland voldoende garanties zijn op onderwijs.*

De summiere motivering van de bestreden beslissing:

" Betrokkene heeft de mogelijkheid om asiel aan te vragen ... we verwijzen naar de geijkte procedures " vormt geen motief voor de niet - toepassing van de omzendbrief ..."

bewijst dat geen rekening werd gehouden met alle elementen nodig ter juiste beoordeling van het belang van het kind,mn. de individuele situatie.

Dat de Minister van Binnenlandse Zaken een duidelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door al te vlug en zonder verder onderzoek naar de situatie in het thuisland, de bestreden beslissingen te nemen.

Daarbij heeft de DVZ helemaal geen rekening gehouden met het advies van de voogd die de toepassing van de omzendbrief voor de NMBV dd° 15/09/2005 vroeg en de aflevering van een aankomstverklaring en bijgevolg een verder verblijf op het grondgebied als duurzame oplossing aanbracht.

Daarbij heeft de voogd in fine van haar aanvraag uitdrukkelijk gesteld : " Ik houd mij te uwer beschikking voor het verstrekken van nadere informatie.. " De DVZ ging niet in op dit aanbod. (zie bijlage 2)

Juist omwille van de omstandigheid dat verzoeker in zijn thuisland geen passende opvoeding kan krijgen zoals voorzien in het IVRK, opvang en onderwijs, kwam hij naar België.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijke toezicht bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen.

Bij de beoordeling van de aanvraag is de Overheid in casu, wegens gebrek aan enig verder onderzoek, niet uitgegaan - en bovendien niet kennen uitgaan - van de juiste" feitelijke gegevens en/of correcte beoordeling van deze gegevens. Zij kwam dan ook tot een onredelijk besluit.

Daarbij kan verzoeker niet verplicht worden om een asielaanvraag in te dienen. Er is een keuzemogelijkheid in hoofde van verzoeker, vertegenwoordigt door zijn voogd. Ofwel wordt asiel aangevraagd, ofwel wordt toepassing gevraagd van de omzendbrief. Cumul van beide procedure is niet mogelijk.

Het is onheus en het getuigt van onethisch bestuur om de aanvraag tot toepassing van de omzendbrief niet ter harte te nemen, doch om verzoeker gewoonweg van de ene naar de andere instantie te verwijzen.

DVZ is immers bevoegd om de aanvraag tot aflevering van de aankomstverklaring te beoordelen om op basis van de criteria van de omzendbrief.

Er is in casu geen enkele (bevoegdheids)regel voorzien op basis waarvan DVZ zich onbevoegd kan verklaren en kan stellen dat de asielinstanties in casu de enige (of de meest aangewezen bevoegde autoriteit zou zijn."

3.1.2. In de nota repliceert verwerende partij dat in de bestreden beslissing van 23 december 2009 uitdrukkelijk wordt gesteld dat de beslissing van 16 juli 2009 (bijlage 38) behouden blijft met inbegrip van

de motivering van deze beslissing. Verwerende partij stelt vast dat verzoeker deze beslissing nooit heeft aangevochten. Het gaat niet op om nu, lang na het verstrijken van de in de wet voorziene beroepstermijn, deze motieven uit een eerdere beslissing aan te vechten middels huidig beroep.

Naast een verwijzing naar de bijlage 38 van 16 juli 2009 werd in de motivering van de bestreden beslissing gesteld dat de laatste aanvraag van verzoeker geen bijkomende elementen bevatte. Er werd geantwoord op alle argumenten van verzoeker: er wordt gesteld dat verzoeker steeds de mogelijkheid heeft om een nieuwe asielprocedure te starten, dat hij de nodige bescherming kan aanvragen via de daartoe voorziene procedures, dat de problematiek van de termijn van de leeftijdsbepaling niet aan verwerende partij kan worden aangerekend, dat er nog steeds geen objectieve elementen voorliggen die moeten toelaten het verhaal van verzoeker te controleren en ten slotte dat verzoeker nooit een gevolg heeft gegeven aan de vraag om inlichtingen te verstrekken omtrent een document waaruit volgens verzoeker blijkt dat hij de doodstraf zal krijgen bij een terugkeer naar zijn land van herkomst, waaraan werd toegevoegd dat dit document meer waarde zou hebben in een asielaanvraag en een vraag naar subsidiaire bescherming.

Verwerende partij stelt vast dat verzoeker niet gedwongen wordt om een asielprocedure in te dienen. In de beslissing wordt enkel overwogen dat, gezien de elementen die verzoeker aanbrengt, hij deze elementen beter zou kunnen benutten in een asielprocedure. De asielprocedure wordt niet als alternatief opgedrongen aan verzoeker. De Dienst Vreemdelingenzaken doet niets meer dan verzoeker te adviseren over de mogelijke procedures die tot zijn beschikking staan, nu vaststaat dat er geen aankomstverklaring zal worden afgeleverd en de geldigheidsduur van de bijlage 38 niet zal worden verlengd.

Het is bovendien omdat verzoeker in gebreke blijft om de nodige bewijzen en stavingsstukken van zijn vluchtverleden aan te brengen, dat zijn thuissituatie niet kan worden onderzocht en de waarachtigheid van zijn vluchtrelaas niet kan worden gecontroleerd. Aan verzoeker werd nochtans meermaals gevraagd om bijkomende stavingstukken aan te brengen.

3.1.3. Verzoeker voert de schending aan van de materiële motiveringplicht in samenhang met artikel 22bis van de Grondwet en de artikelen 3, 6, 12 en 28 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag). In dit verband voert verzoeker tevens de schending aan van artikel 3 van de Voogdijwet en van de omzendbrief van 15 september 2005 betreffende het verblijf van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (hierna: de Omzendbrief van 15 september 2005).

Verzoeker stelt dat de bestreden beslissing geen motivering bevat waaruit blijkt dat ze werd genomen in overeenstemming met de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag en artikel 22bis van de Grondwet, namelijk dat ze werd getoetst aan het hoger belang van het kind.

Vervolgens stelt verzoeker dat artikel 3 van de Voogdijwet (Titel XIII van Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet van 24 december 2002, gewijzigd bij de programmawetten van 22 december 2003 en 27 december 2004) en de Omzendbrief van 15 september 2005 voorzien dat er een duurzame oplossing moet worden voorgesteld. Indien verwerende partij meent dat een duurzame oplossing inhoudt dat de omzendbrief van 15 september 2005 niet wordt toegepast, door te weigeren een aankomstverklaring af te leveren, moest deze beslissing getoetst worden aan het hoger belang van het kind. *In casu* is dit niet gebeurd. De voorwaarden opgesomd in de omzendbrief werden niet onderzocht. Er werd bijgevolg geen rekening gehouden met alle elementen nodig ter beoordeling van het belang van het kind.

Verzoeker meent dat de gemachtigde van de staatssecretaris een beoordelingsfout heeft gemaakt door de bestreden beslissing te nemen zonder verder onderzoek naar de situatie in het thuisland. Bovendien werd geen rekening gehouden met het advies van de voogd en de suggestie dat zij nadere informatie kon verstrekken. Verzoeker stelt dat verwerende partij niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, deze gegevens niet correct heeft beoordeeld en zo tot een onredelijk besluit is gekomen.

Ten slotte stelt verzoeker dat hij niet verplicht kan worden een asielaanvraag in te dienen en dat het van onheus en onethisch bestuur getuigt om de vraag tot toepassing van de omzendbrief niet ter harte te

nemen: er is geen enkele regel voorzien op basis waarvan verwerende partij zich onbevoegd kan verklaren en kan stellen dat de asielinstanties de meest aangewezen bevoegde autoriteit zou zijn.

3.1.4. De Raad stelt vast dat het hoofdmotief van de bestreden beslissing is dat er geen aankomstverklaring zal worden afgegeven aan de minderjarige in het kader van de omzendbrief van 15 september 2005 en dat de geldigheid van de bijlage 38 niet wordt verlengd. Verzoeker bekritiseert dit motief en meent dat er toepassing moest worden gemaakt van deze omzendbrief.

Daargelaten de vraag naar het karakter van deze omzendbrief (interpretatief, indicatief of verordenend), stelt de Raad vast dat verzoeker niet aanduidt welke bepaling van deze omzendbrief geschonden is. Uit de bewoordingen van het middel blijkt evenwel dat hij de bepaling bedoelt waarin wordt gesteld dat er na onderzoek van al de aspecten van het dossier een duurzame oplossing moet worden voorgesteld en dat daarbij rekening moet worden gehouden met de situatie in het thuisland en dat als duurzame oplossing het afleveren van een aankomstverklaring en een verder verblijf op het grondgebied kan worden naar voor geschoven. In deze mate kan dit onderdeel van het middel ontvankelijk worden beschouwd.

Vervolgens rijst de vraag of verwerende partij verplicht is om toepassing te maken van deze omzendbrief.

De omzendbrief van 15 september 2005 vermeldt: *“Deze omzendbrief bepaalt de bevoegdheden van de twee diensten Minderjarigen van de Dienst Vreemdelingenzaken en verduidelijkt de onderzoeksprocedure die wordt ingesteld om het verblijf van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen(...) te regelen”*.

De Vreemdelingenwet voorziet niet in een afzonderlijke procedure voor minderjarige vreemdelingen. In de omzendbrief wordt een onderzoeksprocedure inzake verblijf ingesteld voor de niet-begeleide minderjarige vreemdeling die geen enkele andere procedure heeft ingesteld. Er wordt vermeld welke documenten aan de vreemdeling kunnen worden afgeleverd, waarbij uitdrukkelijk wordt vermeld dat dit niet systematisch gebeurt maar geval per geval, na een analyse van het geheel van de elementen vevat in het dossier van de niet-begeleide minderjarige vreemdeling.

Daargelaten de vraag naar het karakter van deze omzendbrief, stelt de Raad vast dat de omzendbrief vermeldt dat aan de minderjarige een verblijfsdocument “kan” worden afgeleverd en dat dit slechts gebeurt na een analyse van het geheel van de elementen vevat in het dossier *in casu*.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid *in casu*, na een analyse van het geheel van de elementen vevat in verzoekers dossier, heeft geoordeeld om aan hem geen verblijfsdocument af te leveren. In de bestreden beslissing wordt in dit verband het volgende aangehaald:

“Het dient vermeld te worden dat betrokkene nu nog steeds de mogelijkheid heeft om het statuut vluchteling in de zin van art. 48/3 en subsidiaire bescherming in de zin van art. 48/4 van de Vreemdelingenwet aan te vragen en dit als minderjarige. Die aanvraag zal met de nodige zorgvuldigheid onderzocht worden en dit door de bevoegde instanties.” en

“Bovendien verwijst u in uw aanvraag steeds naar de onveiligheid en de oorlogstoestand in Afghanistan, indien betrokkene hiervoor de nodige bescherming wenst in te roepen, dienen wij opnieuw te verwijzen naar de daartoe geijkte procedures. Die aanvraag tot bescherming dient bovendien onderzocht te worden door de bevoegde competente instanties.” en

“Mag ik ook opnieuw verwijzen naar onderstaande elementen (cfr. ons schrijven van 23/10/2009) waar u bovendien geen verder gevolg aan geeft in uw huidige aanvraag:

“(…) Tijdens dit zelfde onderhoud werd u er bovendien op gewezen dat het voorgelegde document (indien authentiek) een grote waarde heeft maar dan in het kader van een asielaanvraag/aanvraag subsidiaire bescherming, wat dus een gunstiger procedure zou zijn rekening houden met de specifieke situatie van betrokkene.”

Hieruit blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris heeft geoordeeld dat het *in casu* niet opportuun was om aan verzoeker een verblijfsdocument af te leveren, nu een analyse van het geheel van de

elementen van het dossier erop wijst dat een asielaanvraag en een aanvraag tot subsidiaire bescherming een gunstiger procedure zou zijn voor verzoeker.

Verzoeker kan dus niet met goed gevolg aanvoeren dat verwerende partij zonder meer weigert de omzendbrief toe te passen: uit de omzendbrief zelf blijkt dat er geen verplichting is om een verblijfsdocument af te leveren aan de minderjarige en uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris op omstandige wijze heeft gemotiveerd waarom hij *in casu* geen toepassing wenst te maken van deze omzendbrief maar meent dat, rekening houdend met de specifieke situatie van de betrokkene, het *in casu* meer aangewezen is om een asielaanvraag en een aanvraag tot subsidiaire bescherming in te dienen.

Door dit te stellen, verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris zich niet onbevoegd zoals verzoeker voorhoudt maar duidt hij aan welke procedure volgens hem meer geschikt zou zijn in het kader van de specifieke situatie van verzoeker.

De vaststellingen in de bestreden beslissing steunen op de stukken van het dossier. Verzoeker heeft inderdaad een authentiek verklaarde taskara voorgelegd en op 13 juli 2009 een onvertaald stuk waarvan hij zegt dat dit de volgende inhoud bevat *“Politie verklaart dat vrees effectief nodig is; kans op doodstraf”*. De motieven van de bestreden beslissing getuigen van een correcte feitenvinding en verzoeker toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris op kennelijk onredelijke wijze tot zijn conclusie is gekomen.

Nu vaststaat dat de gemachtigde van de staatssecretaris in alle redelijkheid heeft beslist om geen verblijfsdocument af te leveren op basis van de Omzendbrief van 15 september 2005 en het bevel tot terugbrenging niet meer te verlengen, met andere woorden om geen toepassing meer te maken van deze omzendbrief, diende hij ook niet meer te motiveren over de “duurzame oplossing” zoals vermeld in de omzendbrief.

De schending van de materiële motiveringplicht kan niet worden aangenomen.

Waar verzoeker verwijst naar artikel 3 van de Voogdijwet, merkt de Raad op dat artikel 3, § 2, 3° van deze wet luidt als volgt:

“De Dienst coördineert de materiële organisatie van het werk van de voogden en oefent toezicht erop uit. Hij is belast met volgende taken:

1° (...)

2° (...)

3° de contacten coördineren met de overheden bevoegd voor asiel, toegang tot het grondgebied, verblijf en verwijdering, met de overheden bevoegd voor opvang en huisvesting, alsmede met de overheden van de landen van herkomst van de minderjarigen, inzonderheid teneinde hun familie op te sporen of andere opvangstructuren te vinden;

4° (...)

5° (...)

6° (...)

7° (...).”

Zoals hierboven reeds gesteld, heeft de gemachtigde van de staatssecretaris geoordeeld dat hij *in casu* geen toepassing wenst te maken van de Omzendbrief van 15 september 2005 maar meent dat, rekening houdend met de specifieke situatie van de betrokkene, het *in casu* meer aangewezen is om een asielaanvraag en een aanvraag tot subsidiaire bescherming in te dienen. Verzoeker toont niet met concrete gegevens aan in welk opzicht de bestreden beslissing artikel 3 van de Voogdijwet zou schenden.

De opmerking van verzoeker dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat ze werd getoetst aan en genomen in het kader van de hogere belangen van het kind waarbij verzoeker verwijst naar artikel 22bis van de Grondwet, gaat niet op nu uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat hierin wordt vermeld *“Tijdens dit zelfde onderhoud werd u er bovendien op gewezen dat het voorgelegde document (indien authentiek) een grote waarde heeft maar dan in het kader van een asielaanvraag/aanvraag subsidiaire bescherming, wat dus een gunstiger procedure zou zijn rekening houden met de specifieke situatie van betrokkene.”* Hieruit blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op basis van de

stukken van het dossier is nagegaan wat voor verzoeker de meest gunstige procedure zou zijn zodat blijkt dat hij rekening heeft gehouden met de hogere belangen van het kind.

Waar verzoeker de schending aanvoert van de artikelen 3, 6, 12 en 28 van het Kinderrechtenverdrag, die respectievelijk bepalen dat bij alle maatregelen betreffende kinderen, de belangen van het kind de eerste overweging vormen, dat de staten die partij zijn, in de ruimst mogelijke zin de mogelijkheden van het kind moeten waarborgen dat het kind in de gelegenheid moet worden gesteld gehoord te worden in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, en dat het recht op onderwijs wordt erkend door de staten die partij zijn, wijst de Raad erop dat deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is.

Alleszins blijkt uit de stukken van het dossier dat verzoeker samen met zijn voogd werd gehoord door de Dienst Vreemdelingenzaken op 13 juli 2009, verzoeker kan dus niet voorhouden dat hijzelf *“noch de voogd, werden gehoord”*. Ten overvloede wijst de Raad erop dat uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker in België onderwijs geniet.

Waar verzoeker met zijn opmerking *“Bij de beoordeling van de aanvraag is de overheid in casu, wegens gebrek aan enig verder onderzoek, niet uitgegaan (...) van de juiste feitelijke gegevens en/of correcte beoordeling van deze gegevens. Zij kwam dan ook tot een onredelijk besluit”* de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel zou aanvoeren, stelt de Raad dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting oplegt zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de gemachtigde van de staatssecretaris op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

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

3.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van art. 3 EVRM

Alvorens de beslissingen te nemen werd geen onderzoek gedaan naar de opvangmogelijkheden voor de minderjarige in het land van herkomst.

Het is derhalve evengoed mogelijk dat de minderjarige in kwestie in zijn land van herkomst geen enkel middel van bestaan vindt met alle mogelijke gevolgen van dien.

(geen menswaardige bestaan, bedelen, uitbuiting etc.)

Dat het risico voor een mensonwaardige en vernederende behandeling in het land van herkomst zeer reëel is. . Zeker nu vaststaat van verzoeker, Afghaan is.”

3.2.2. In de nota repliceert verwerende partij met verwijzing naar rechtspraak van de Raad van State dat aan de voorwaarden van artikel 3 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) is voldaan wanneer de bestreden beslissing is tot stand gekomen met eerbiediging ervan omdat verwerende partij de uit dit voorschrift voortvloeiende verplichtingen slechts kan waarborgen binnen het eigen grondgebied. Zij stelt dat het terugleiden van een vreemdeling ten aanzien van artikel 3 van het EVRM een probleem kan doen rijzen wanneer er ernstige en duidelijke redenen zijn om te geloven dat de betrokkene een risico loopt op foltering en onmenselijke of vernederende handelingen, maar dat deze bepaling geenszins impliceert dat een vreemdeling zonder meer het recht heeft het grondgebied van een bepaalde staat binnen te komen of er te verblijven.

In hoofde van verzoeker is er geen sprake van voormelde ernstige en duidelijke redenen, minstens werden en worden deze niet aangetoond. De vermeende problemen in het land van herkomst hebben reeds het voorwerp uitgemaakt van een onderzoek in het kader van de asielprocedure die negatief werd afgesloten met een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Verzoeker heeft geen bijkomende elementen aangebracht, zelfs nu hem meermaals gevraagd werd deze elementen aan te brengen. Het louter verwijzen naar de Afghaanse nationaliteit en de minderjarigheid van verzoeker is niet voldoende om te bewijzen dat hij een vernederende of mensonterende behandeling zal ondergaan bij een terugkeer naar zijn land van herkomst. Er is geen sprake van een schending van artikel 3 van het EVRM.

3.2.3. Artikel 3 van het EVRM vereist dat verzoeker doet blijken dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in het land waarnaar hij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt om te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. De bescherming verleend via artikel 3 van het EVRM vindt immers slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing. Degene die aanvoert dat hij een dergelijk risico loopt, moet zijn beweringen staven met een begin van bewijs. Een loutere bewering of eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op voornoemd artikel.

Verzoeker beperkt zich in het middel tot de bewering dat het mogelijk is dat hij in zijn land van herkomst geen enkel middel van bestaan vindt met alle mogelijke gevolgen van dien, en dat het risico voor een mensonwaardige en vernederende behandeling in het land van herkomst zeer reëel is, zeker nu vaststaat dat verzoeker Afghaan is.

Verzoeker brengt geen concrete, op zijn persoonlijke situatie betrokken feiten aan ter staving van zijn kritiek. De omstandigheid dat verzoeker de Afghaanse nationaliteit heeft, zonder verdere verduidelijking en zonder aanduiding uit welke regio hij afkomstig is, brengt niet automatisch mee dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 3 van het EVRM. Ook de omstandigheid dat verzoeker *“geen enkel middel van bestaan”* zou hebben *“met alle mogelijke gevolgen van dien”*, kan niet worden aanvaard als een schending van artikel 3 van het EVRM omdat verzoeker dit op generlei wijze staft en niet hard maakt dat dit zou leiden tot een mensonwaardig bestaan. Verzoeker toont in het middel niet voldoende met concrete gegevens aan dat hij een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling.

Waar verzoeker verwijst naar de omstandigheid dat *“geen onderzoek (werd) gedaan naar de opvangmogelijkheden voor de minderjarige in het land van herkomst”* herhaalt de Raad dat uit de bespreking van het eerste middel blijkt dat verwerende partij *in casu* terecht heeft beslist om geen toepassing te maken van de omzendbrief van 15 september 2005 waarin sprake is van zulk een onderzoek. De omstandigheid dat in de bestreden beslissing niet uitdrukkelijk wordt gewezen op opvangmogelijkheden in het land van herkomst, brengt niet mee dat verzoeker een ernstig en reëel risico loopt om te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling, zeker niet nu in de bestreden beslissing wel uitdrukkelijk wordt verwezen naar de mogelijkheid voor verzoeker in België om een aanvraag in te dienen voor het verkrijgen van de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus.

Verzoeker brengt geen concrete gegevens aan die wijzen op een risico op foltering of mensonterende behandeling. De schending van artikel 3 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf mei tweeduizend en tien door:

Mevr. Ch. BAMPS,	kamervoorzitter,
mevr. A. DE SMET,	rechter in vreemdelingenzaken,
mevr. N. MOONEN,	rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. M. DENYS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

Ch. BAMPS