

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 232.637 van 20 oktober 2015
in de zaak A. 215.087/XIV-36.247**

In zake : Yonus NAJAFI
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marthe Van Beurden
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Emiel Banningstraat 6
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 de vordering

1. De vordering, ingesteld op 12 februari 2015, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 12 december 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. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 april 2015.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Marthe Van Beurden, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Stefaan Verbouwe, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een met dit arrest andersluidend 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 6 oktober 2014 België binnen en dient op 7 oktober 2014 een asielaanvraag in. Hij verklaart alsdan van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 30 april 1998. Eveneens op 7 oktober 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 te Brugge ondergaat verzoeker op 22 oktober 2014 een medisch onderzoek om na te gaan of hij al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. Als conclusie wordt vermeld dat verzoeker ouder is dan achttien jaar.

Op 12 december 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 Yonus Najafi van rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing.” Dit is de bestreden beslissing.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

V. Ernst van de middelen

Enig middel

Standpunt van de partijen

5. Verzoeker werpt in een enig 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 7 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002, 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’ en van de formelemotiveringsplicht, de materiëlemotiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Verzoeker voert aan dat volgens het medisch verslag in het administratief dossier slechts twee tests werden uitgevoerd, namelijk een hand/polsradiografie en een radiografie van de sleutelbeenderen, zonder dat blijkt

wie deze tests heeft afgenomen noch of het om een daarvoor bevoegde persoon gaat. Op het verslag staat als dokter van dienst “dokter forfaitair honorarium” vermeld, zonder een stempel. Daarom acht verzoeker de in de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ vastgelegde formelemotiveringsplicht geschonden.

Verzoeker vervolgt dat ook de materiële motiveringsplicht is geschonden. Hij verwijst daartoe naar de ontbrekende identiteit van de deskundige en naar het gebrek aan een diepgaand onderzoek. Er zijn slechts twee tests uitgevoerd en er kan nauwelijks worden gesteld dat het feitelijke bestaan van de motieven waarop de bestreden beslissing is gesteund, met name verzoekers meerderjarigheid, naar behoren is bewezen.

Dat slechts twee van de drie tests zijn uitgevoerd door “dokter forfaitair honorarium”, vormt volgens verzoeker ook een schending van de zorgvuldigheidsplicht. Verzoeker betwijfelt de nauwkeurigheid van de uitgevoerde tests. Met verwijzing naar een Engelstalig wetenschappelijk artikel is verzoeker van mening dat de beeldvorming van beenderen of tanden nooit de precieze leeftijd van een individu kan bepalen. De vergelijking met blanke kinderen en jongeren is onbevredigend en normen voor vergelijking zijn niet beschikbaar voor vele landen in Azië, Afrika of het Midden-Oosten. Ook elementen zoals etniciteit, genetische achtergrond, voeding en ziektes hebben een diepgaande invloed op de ontwikkeling van het skelet en het gebit doch het blijkt nergens uit dat met die elementen rekening is gehouden voor het schatten van verzoekers leeftijd.

Tot slot acht verzoeker artikel 7, § 1, eerste lid van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002 geschonden omdat het medisch onderzoek door een arts moet worden uitgevoerd en verzoeker niet kan nagaan wie het onderzoek te dezen heeft uitgevoerd, laat staan wie “dokter forfaitair honorarium” is.

Beoordeling

6. Wat de formele motivering betreft, is de bestreden beslissing in beginsel afdoende gemotiveerd wanneer zij het resultaat van het medisch onderzoek vermeldt. Artikel 7, § 3, van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002 bepaalt dat ingeval van twijfel over de uitslag van het medisch onderzoek, met de jongste leeftijd rekening wordt gehouden.

Te dezen bevindt zich in het administratief dossier een kopie van een stuk “leeftijdsschatting” ingevolge een “radiologisch deskundig onderzoek” van 22 oktober 2014. Onder de vermelding “STEMPEL” staat niets, onder de vermelding “HANDTEKENING” staat een onleesbare handtekening, zonder enige identificatie. Helemaal bovenaan het document staat, blijkbaar op een sticker, nog “Dr. FORFAITAIR HONORARIUM” vermeld. Dergelijke rudimentaire vermeldingen laten op het eerste gezicht niet toe na te gaan of voldaan is aan de in artikel 7, § 1, eerste lid, van de Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002 gestelde voorwaarde dat het onderzoek door een arts is uitgevoerd.

Daarenboven vermeldt het document drie onderzoeken, zijnde een orthopantomogram, een hand/polsradiografie en een radiografie van de sleutelbeenderen, waarvan enkel de twee laatste onderzoeken zijn uitgevoerd. Er wordt niet gemotiveerd waarom geen orthopantomogram werd gemaakt hoewel dit op het gebruikte formulier is vermeld om samen met de twee andere onderzoeken tot een leeftijdsschatting te komen.

Het komt de Raad van State als annulatierechter niet toe zich in de plaats van het bestuur te stellen en zelf te bepalen of verzoeker al dan niet ouder dan 18 jaar is. Hij kan wel vaststellen dat de bepalingen betreffende de formelemotiveringsplicht zijn geschonden doordat uit het medisch verslag, waarop de bestreden beslissing is gesteund, niet blijkt dat het onderzoek door een arts is

uitgevoerd noch waarom slechts twee van de drie vermelde onderzoeken werden uitgevoerd. Aan het voorgaande wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat de verzoekende partij met een brief van 24 maart 2015 “het door de betrokken arts ondertekende medisch verslag” meedeelt, dat dateert van 20 maart 2015 en dus van na de bestreden beslissing. Het enige middel is in die mate ernstig.

VI. Spoedeisendheid

Standpunt van de partijen

7. Verzoeker laat gelden dat de aangevochten en onwettige beslissing niet volstaat om zijn leven op zulk een ingrijpende wijze te veranderen. De bestreden beslissing heeft immers niet enkel gevolgen voor het verdere verloop van zijn verblijfsprocedure maar is ook nefast voor zijn psychische en fysieke integriteit. Verzoeker dient met de nodige zorg als een minderjarige te worden behandeld.

8. De verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen dat verzoeker de voorwaarde van de spoedeisendheid niet onderbouwt en enkel spreekt over het feit dat het behandelen van een minderjarige als meerderjarige nefaste gevolgen heeft.

Beoordeling

9. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moet het verzoekschrift “een uiteenzetting van de feiten [bevatten] die, volgens de indiener ervan, de spoedeisendheid verantwoorden die ter ondersteuning van dit verzoekschrift wordt ingeroepen”. Hetzelfde is te lezen in artikel 8, 4°, van het procedurereglement kort geding van 5 december 1991. Dit houdt in dat het aan verzoeker toekomt aan de zaak eigen, specifieke gegevens bij te brengen die *in concreto* aantonen dat de zaak spoedeisend is, gelet op de gevolgen van een - voortdurende - tenuitvoerlegging van het bestreden besluit.

Ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, verliest verzoeker de bijstand door een voogd. Waar verzoeker voorhoudt een niet-begeleide minderjarige te zijn en hij verwijst naar het verlies van de voogd en het feit dat hij verder als een meerderjarige zal worden behandeld, kan hij worden gevolgd in zijn betoog dat de zaak spoedeisend is.

Conclusie

10. Er is voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 12 december 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.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twintig oktober 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