

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 235.670 van 5 september 2016
in de zaak A. 218.109/XIV-36.869**

In zake : Bahara MUJHGHAN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Maria Van Weyenberghe
kantoor houdend te 1930 Zaventem
Stationsstraat 4
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 15 januari 2016, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij, van 19 november 2015 waarbij wordt vastgesteld dat verzoekster “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 haar 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 bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 juni 2016.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Maria Van Weyenberghe, die verzoekster bijstaat, en attaché Brecht Vandenberghe, 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. Verzoekster komt naar eigen zeggen op 16 september 2015 België binnen en dient op 18 september 2015 een asielaanvraag in. Zij verklaart alsdan van Afghaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 30 september 2000. Verzoekster wordt onder de hoede geplaatst van de dienst Voogdij doch de dienst Vreemdelingenzaken uit twijfels over haar leeftijd.

In het Universitair Ziekenhuis Antwerpen, dienst Radiologie, ondergaat verzoekster op 28 september 2015 een medisch onderzoek om na te gaan of zij al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. De arts besluit dat verzoekster op die datum een leeftijd heeft van “ouder dan 18 jaar, waarbij 22,9 jaar met een standaarddeviatie van 1,7 jaar een goede schatting is”.

Op 19 november 2015 beslist de dienst Voogdij dat verzoekster “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 de dienst Voogdij] van Mevrouw Bahara MUJHGHAN [...] 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. Verzoekster werpt in een enig middel de schending van “de motiveringsplicht” op. Zij licht dit als volgt toe:

“De Minister is tekortgeschoten in zijn motiveringsplicht.

De Minister weerhield in de beslissing de volgende motiveringen:

[...]

Dat het onderzoek naar de leeftijdsschatting bestaat uit drie testen;

Dat op basis van deze drie testen die elk tot een andere leeftijd resulteren, één geschatte leeftijd wordt vastgesteld, met een grote marge;

Dat de onderzoeken van verzoeker de volgende resultaten hadden;

Dat op basis van het dentaal onderzoek er een kans bestaat van 75% dat verzoeker ouder is dan 21 jaar.

Dat op basis van de handpolsradiografie haar skelettale leeftijd met redelijke zekerheid geschat kan worden op 17 jaar of ouder, met een standaarddeviatie van 1,5 jaar voor de benedengrens;

Dat op basis van radiografie van het sleutelbeen een “gemiddelde leeftijd” van 20,8 jaar geschat wordt met een afwijking van 1,7 jaar;

Dat uit deze resultaten een geschatte leeftijd wordt afgeleid van bijna 23 jaar;

Dat verzoekster dan 8 jaar ouder zou blijken te zijn dan de leeftijd die ze beweert te hebben;

Meer zelfs, dat haar oudere broer, die ook een leeftijdsbepaling onderging, slechts geschat werd op 20,8 jaar;

Dat dit betekent dat ze ouder zou zijn dan haar broer, terwijl ze na hem geboren is;

Dat deze testen niet stroken met de realiteit;

Dat echter reeds genoeg geweten is dat deze testen niet sluitend zijn;

Dat het resultaat van deze testen slechts een redelijke wetenschappelijke zekerheid is die gebaseerd is op een diagnostische interpretatie;

Dat de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren in zijn vergadering van 20 februari 2010 duidelijk heeft gesteld dat:

- verschillende factoren (etnische, genetische, endocrinische, sociaal-economische, nutritionele, medische) de groei van een individu kunnen

beïnvloeden; de tabellen voor de botleeftijdsbepaling die als referentie dienen, zijn opgemaakt op grond van een bepaalde bevolking; de meest gebruikte zijn gebaseerd op de westerse blanke bevolking. Opdat de verwijzing relevant zou zijn, dient de persoon op wie ze toegepast worden tot dezelfde bevolking te behoren.

- De dentale criteria hangen in het bijzonder af van de etnische oorsprong en van het sociaal-economisch en nutritioneel niveau van het individu.

- Voorts schuilt een moeilijkheid in de reproduceerbaarheid van de interpretatie van de onderzoeken tussen de verschillende deskundigen.

Dat de Nationale Raad besluit als volgt:

- schatting houdt altijd een onnauwkeurighedsfactor in en kan bijgevolg slechts leiden tot een betrouwbaarheidsinterval

- twijfel moet altijd uitvallen in het voordeel van de persoon die verklaart minderjarig te zijn

Dat de gehanteerde maatstaven slaan op een persoon van de westerse samenleving;

Dat verzoek[st]er niet westers is;

Dat verzoekster na haar broer geboren is en dus niet ouder kan zijn dan hem;

Dat ze op basis van de handpolsradiografie een leeftijd heeft van 17 jaar met een deviatie van 1,5 jaar voor de benedengrens;

Dat ze op basis van dit resultaat dus minderjarig kan zijn;

Dat er niet verder wordt op ingegaan;

Dat er niet wordt uitgelegd en gemotiveerd hoe er op basis van deze drie onderzoeken tot een schatting van 22,9 jaar wordt besloten;

Dat er bij twijfel over het medisch onderzoek, op grond van artikel 7 § 3 van de Voogdijwet rekening moet gehouden worden met de jongste leeftijd;

Dat bijgevolg bij twijfel, dit dient uit te vallen in het voordeel van de persoon die verklaart minderjarig te zijn;

Dat op basis van het polsgewricht onderzoek ze minderjarig blijkt te zijn;

Dat haar dit voordeel dient te worden verleend en ze bijgevolg minderjarig dient te worden verklaard;

Dat de resultaten in geen geval kunnen overtuigen dat de uitkomst van dit medisch onderzoek een voldoende basis geeft om een dergelijke belangrijke beslissing op te baseren, namelijk de meerderjarigheid, gezien deze verregaande gevolgen heeft voor verzoekster;

Dat bijgevolg geen voldoende ondersteuning kan gevonden worden in de conclusie van het medisch onderzoek om te stellen dat verzoek[st]er met voldoende zekerheid als meerderjarig beschouwd dient te worden.

Dat de beslissing bijgevolg niet wettelijk gemotiveerd is;

Door deze motieven ingegeven en onder voorbehoud van motieven, later te ontwikkelen na inzage van het administratief dossier,

Dat hij de art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen schendt;”

Beoordeling

5. 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 dat onderzoek weer, waaruit blijkt dat verzoekster meer dan achttien jaar oud is. Het is hierbij niet vereist dat de beslissing eveneens aangeeft welke medische onderzoeken werden uitgevoerd noch dat de resultaten van het medisch onderzoek samen met de bestreden beslissing worden betekend.

Het enige middel is ongegrond wat betreft de aangevoerde schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’.

6. Waar verzoekster met de voorgehouden schending van “de motiveringsplicht” de motivering van de bestreden beslissing ook inhoudelijk betwist, meer bepaald het besluit van het medisch onderzoek, werpt zij de schending van de materiële motiveringsplicht op.

De materiële motiveringsplicht 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 materiële motiveringsplicht 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.

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 18 jaar. Artikel 7, §2 van de voornoemde wet bepaalt dat indien uit het medisch onderzoek blijkt dat de betrokkene jonger is dan 18 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 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 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.

7. Verzoekster uit een algemene kritiek op het medisch onderzoek, waarvoor zij verwijst naar hetgeen de nationale raad van de orde van geneesheren op een vergadering van 20 februari 2010 zou hebben gesteld over het gebruik van “een röntgenfoto” om de leeftijd te schatten. Te dezen gaat het echter om een drievoudig onderzoek. Verzoekster gaat er verder aan voorbij dat de arts eventuele afwijkingen ten gevolge van genetische, etnische of andere factoren heeft opgevangen door een standaarddeviatie te hanteren. De wetgever heeft met de medische leeftijdstest overigens niet de bedoeling gehad de exacte leeftijd van de betrokkene te laten achterhalen doch enkel uitsluitsel te krijgen of de betrokkene al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt.

Wat het orthopantomogram betreft, citeert verzoekster uit het medisch verslag enkel dat “er een kans van 75% [bestaat] dat het individu in kwestie ouder is dan 21 jaar”. Zij gaat voorbij aan de vaststelling dat “alle tanden inclusief de aanwezige wijsheidstanden volledig afgevormd zijn” hetgeen zou overeenstemmen met “een leeftijd van 22,4 jaar, waarbij een standaarddeviatie van 1.9 jaar dient in acht genomen te worden”. Wat de handpolsradiografie betreft, haalt verzoekster enkel de standaarddeviatie van ongeveer 1,5 jaar aan voor de benedengrens. Zij gaat voorbij aan de vaststelling “dat er een volledige fusie is van de distale diaphyse en epiphyse van de radius, wat overeenkomt met een volwassen

skelettale leeftijd” en aan de opmerking dat de standaarddeviatie “voor de bovengrens [...] veel hoger [kan] liggen, aangezien met toenemende leeftijd er geen veranderingen meer optreden in het polsgewricht”. Ook de radiografie van het sleutelbeen leidt, met aftrek van de standaarddeviatie, tot een leeftijd van minstens 18 jaar.

In het licht van de voornoemde vaststellingen ontkracht verzoekster aldus 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 verzoekster op dat ogenblik ouder was dan 18 jaar. Zij toont derhalve niet aan dat de materiële motiveringsplicht wat dat betreft met de bestreden beslissing is geschonden. In het licht daarvan is de in de eindconclusie van het verslag vermelde exacte leeftijd van verzoekster niet relevant. Deze bedraagt overigens niet 22,9 jaar maar 22,9 jaar met een standaarddeviatie van 1,7 jaar, hetzij 21,2 jaar.

Het enige middel is in die mate ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijf september tweeduizend zestien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

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

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Carlo Adams