

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK
VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

nr. 244.268 van 23 april 2019
in de zaak A. 227.903/XIV-38.022

In zake: Abdurahman MOHAMED, alias Armiyas TOFER
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bobber Loos
 kantoor houdend te 2060 Antwerpen
 Rotterdamstraat 53
 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 de vordering

1. De vordering, ingesteld op 16 april 2019, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de minister van Justitie van 12 april 2019 tot beëindiging van de voogdij van verzoeker.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 april 2019, om 9.00 uur.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Felix Daem, die *loco* advocaat Bobber Loos verschijnt voor verzoeker, en advocaat Rutger Robijns, die *loco* advocaat Stefaan Verbouwe 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

3.1. Verzoeker wordt op 14 februari 2019 aangemeld bij de dienst Voogdij. Hij verklaart alsdan geboren te zijn op 5 februari 2002 te Adis Adeba (Ethiopië).

Op 21 februari 2019 wordt hem een voogd toegewezen.

3.2. Op 4 april 2019 uit de dienst Vreemdelingenzaken twijfel omtrent verzoekers leeftijd. Verzoeker is bij die dienst ook gekend onder het alias Tofer Armiyas, geboren op 1 januari 1998 van Eritrese nationaliteit.

In het UZ Leuven ondergaat verzoeker op 5 april 2019 een medisch onderzoek om na te gaan of hij al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. De eindconclusie van het medisch onderzoek luidt: “Analyse van

deze gegevens geeft mijn inziens aan Mohamed Abdurahman op datum van 05-04-2019 een leeftijd heeft van 20,6 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar.”

3.3 Op 12 april 2019 neemt de minister van Justitie de beslissing dat de voogdij over verzoeker van rechtswege vervalt op de datum van kennisgeving van deze beslissing. Deze beslissing luidt:

“Gelet op de artikelen 3, § 2, eerste lid, 2e en 6 tot 8 van titel XIII, hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002 en laatst gewijzigd bij wet van 12 mei 2014.

Overwegende dat Jongeheer Abdurahman Mohamed geboren op 6 februari 2002, te Adis Abeba, Ethiopië op 14 februari 2019 door Caritas International aan de dienst voogdij werd gesignaleerd;

Overwegende de dienst Voogdij op 21 februari 2019 Mijnheer [D.], als definitieve voogd aangewezen heeft;

Overwegende dat de betrokkene aan die dienst Vreemdelingenzaken heeft verklaard Tofer Armiyas te heten;

Overwegende dat de dienst Vreemdelingenzaken twijfel omtrent de leeftijd heeft geuit;

Overwegende dat de betrokkene werd geïnformeerd over het verloop van het medisch onderzoek;

Overwegende dat de dienst Voogdij een medisch onderzoek liet uitvoeren op 5 april 2019 door het Universitair Ziekenhuis St-Rafaël (KU Leuven), Faculteit Geneeskunde, Departement Tandheelkunde, Kapucijnenvoer 7, 8000 Leuven, teneinde na te gaan of betrokkene al dan niet jonger is dan 18 jaar;

Overwegende dat de conclusie van het medisch onderzoek als volgt luidt: ‘Analyse van deze gegevens geeft mijn inziens aan Mohamed Abdurahman op datum van 05-04-2019 een leeftijd heeft van 20,6 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar’.

Overwegende dat uit het medisch onderzoek blijkt dat de betrokkene meer dan 18 jaar oud is;

Beslissing

De dienst Voogdij stelt vast dat Jongeheer Abdurahman Mohamed meer dan 18 jaar oud is en dus 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 voogdij, uitgeoefend door Mijnheer Dierckx Michael over Jongeheer Abdurahman Mohamed rechtswege op de datum van de kennisgeving van deze beslissing.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

V. Ernst van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoeker voert de schending aan 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 motiveringsplicht” vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van administratieve bestuurshandelingen’ (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de zorgvuldigheidsplicht en de motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur, van artikel 25 van Richtlijn 2013/32/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 ‘betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming (herschikking)’, van artikel 24, lid 2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van artikel 17 van het Herziene Europees Sociaal Handvest van 3 mei 1996.

In wat als een eerste grief kan worden beschouwd, stelt verzoeker vast dat de bestreden beslissing geheel steunt op het medisch verslag van 5 april 2019, waarbij verzoekers leeftijd werd geschat aan de hand van de zogenaamde triplettest. De kritiek ter zake van verzoeker oogt op het eerste gezicht dubbel.

Verzoeker licht vooreerst toe dat de drie onderzoeken die de triplettest vormen, ernstig worden bekritiseerd vanuit de vakliteratuur en op supranationaal niveau. Ter toelichting van dat standpunt citeert hij (punt 15) uit de resolutie van het Europees Parlement van 12 september 2013 ‘over de situatie van niet-begeleide minderjarigen in de EU’ (2012/2263(INI)) en uit het advies van de Nationale Raad van de Orde der Artsen van 20 februari 2010. Hij betoogt dat “de onderzoeken onvoldoende nauwkeurig [zijn] en [...] volledig geijkt [zijn] op een westers publiek” en dat “met betrekking tot kinderen die in armoede zijn opgegroeid en kinderen die uit Azië komen, [...] er doorslaggevende indicaties [zijn] dat de resultaten van de huidig gebruikte testen er jaren naast kunnen zitten”. Volgens verzoeker wijst ook de Orde der Artsen daarop, hiertoe een citaat aanhalend uit pagina 18 van het door hem bijgebrachte stuk 3 dat een rapport betreft van het Platform “Kinderen op de vlucht” van september 2017 met als titel de “leeftijdsschatting van niet-begeleide minderjarigen (NMBV) in vraag: probleemstelling, analyse en aanbevelingen” (hierna: het rapport van het Platform “Kinderen op de vlucht”). Na ook punt 4.6 uit dat rapport te hebben geciteerd, licht verzoeker toe dat het voor hem duidelijk is dat er effectief gerede twijfel bestaat over de nauwkeurigheid van de testen en dat de resultaten er jaren naast kunnen zitten en dat op zijn minst verzoekers socio-economische achtergrond, nutritioneel niveau en zijn etnische herkomst mee in rekening dienen te worden gebracht om tot een nauwkeuriger resultaat te komen. Verzoeker stelt voorts dat ook het VN-Kinderrechtencomité zich meermaals heeft uitgesproken over het gebrek aan betrouwbaarheid van dergelijke triplettest en de noodzaak om degelijke leeftijdstesten te organiseren al meermaals heeft opgenomen in haar aanbevelingen aan België. Verzoeker citeert ter toelichting hiervan, de punten 41a) en 42 a) van de door hem overgelegde *Advanced unedited version* van 1 februari 2019 van de *Concluding observation on the combined fifth and sixth reports of Belgium*. Ook het Europees Comité voor Sociale rechten is volgens verzoeker deze visie toegedaan en meent eveneens dat de leeftijdstest op basis van botskans een schending uitmaakt van artikel 17, lid 1 van het Herziene Europees Sociaal Handvest. Verzoeker citeert ter zake punt 113 uit de door haar overgelegde

beslissing van het Europees Comité voor Sociale rechten van 24 januari 2018 inzake EUROCEF v. France, nr. 114/2015. Ook wijst verzoeker erop dat artikel 3, laatste lid 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) stelt dat het medische onderzoek niet enkel radiografisch onderzoek dient te bevatten, maar onder meer ook psycho-affectieve tests kan omvatten, wat volgens verzoeker “de nauwkeurigheid ongetwijfeld ten goede zou komen.” Daarbij moet volgens verzoeker ook worden verwezen naar de recente gezaghebbende interpretatie van de rechten van het kind door het VN-Kinderrechtencomité waarbij hij punt 4 citeert uit het door hem overgelegd *Joint general comment n° 4 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families* and n° 23 (2017) of the *Committee on the Rights of the Child on State obligations regarding the human rights of children in the context of international migration in countries of origin, transit, destination and return*. Verzoeker besluit dat “zoals wordt uiteengezet zijn de resultaten van het medisch onderzoek in haar huidige vorm hoogst onbetrouwbaar te noemen” en de verwerende partij “dient niet enkel gebruik te maken van de mogelijkheid die haar geboden wordt een psycho-affectieve test uit te voeren”, maar deze “zou op basis van het voorgaande een positieve verplichting moeten zijn.”

Ten tweede bekritiseert verzoeker als volgt de eigenlijke testresultaten:

“Met betrekking tot het klinisch onderzoek wordt expliciet aangegeven dat hun onderzoek slechts een impressie kan geven van de leeftijd. Nu men niet verder komt dan een ‘eerste indruk die in de richting wijst van een ontwikkeld gebit’, kan deze test op geen enkele manier uitsluitend bieden over verzoekers werkelijke leeftijd.

Voor de handpolsradiografie wordt gesteld dat twee methodes werden aangewend die volgens het medisch advies internationaal aanvaard zouden zijn om de biologische maturiteit van het skelet in te schatten.

De eerste methode, de methode van Greulich en Pyle, werd niet ontwikkeld om op basis van de botleeftijd de werkelijke leeftijd van een persoon te kunnen afleiden, maar om een andere reden: de tabellen werden opgesteld om vroeg- of laattijdige botrijping op te sporen en zo een groeiachterstand bij kinderen of adolescenten vast te stellen. De methode is dus bedoeld om de leeftijd van het skelet te bepalen ten

opzichte van de chronologische leeftijd, en niet omgekeerd. In casu wordt de methode van Greulich en Pyle omgekeerd toegepast, hetgeen nooit door de auteurs van de methode gevalideerd werd (stuk 3, p. 19).

Ook de tweede methode, de methode van Tanner en Whitehouse, werd ontwikkeld om een skeletleeftijd te schatten, met kennis van de chronologische leeftijd, en niet omgekeerd. Deze methode houdt eveneens geen rekening met variaties in etnische afkomst van personen of met hun medische voorgeschiedenis (stuk 3, p.19.).

Wat betreft het onderzoek van de wijsheidstanden dient ook hier gewezen te worden op het controversiële karakter van de test. Een vaak terugkerende kritiek is dat men er niet vanuit kan gaan dat deze resultaten ook gelden voor jongeren van ander origine.

4.4.1 Onderzoek en radiografie van de tanden

In België begint de leeftijdschatting met een onderzoek van de tanden en een orthopantomogram, een panoramische radiografie van het hele gebit. Er is geen vaste methode vastgelegd in het protocol van de Dienst Voogdij met de ziekenhuizen om de resultaten van het tandonderzoek en orthopantomogram te interpreteren. Wel heeft de KU Leuven verschillende onderzoeken gedaan naar de groei en ontwikkelingsstadia van de wijsheidstanden. Deze methode baseert zich op een scoringssysteem van de ontwikkelingsstadia van de wijsheidstanden. Deze scoringsystemen zijn gebaseerd op onderzoek van Demirjian en Kôhler. Volgens een studie van 2003 op 2513 Belgische jongeren tussen de 15,7 en 23,3 jaar van Kaukasische origine kan men de chronologische leeftijd schatten met een standaarddeviatie van 1,49 jaar voor mannen en 1,50 voor vrouwen.²⁴ (stuk 3, p.18).

Er bestaat een studie die deze techniek toepast voor doelgroepen in China, Japan, Korea, Polen, Thailand, Turkije, Saoedi-Arabië en India (Thevissen PW, Fieuws S, Willems G. 'Human third molars development: Comparison of 9 country specific populations.', *Forensic Sci Int.*, 201(1-3), 2010, 102-5.).

Bij de onderzochte personen, in hetzelfde ontwikkelingsstadium van de tanden, stelt men verschillen vast die oplopen tot 14 maanden. Hier valt op te merken dat er dus wel degelijk verschillen bestaan en dat de onderzochte doelgroepen niet behoren tot landen waar verzoeker vandaan komt (Ethiopië).

Uit verschillende onderzoeken blijkt dat de permanente tanden en wijsheidstanden op zeer variabele leeftijden uitgroeien en dat er een risico bestaat op het van overschatten van de leeftijd. De onderzoekers Solheim en Sundnes kwamen tot de volgende conclusie: 'een schatting van de leeftijd werd uitgevoerd op 100 tanden volgens verschillende methodes: alle methodes leverden een overschatting van de gebitsleeftijd bij de onderzoeken die werden gedaan op tanden bij mannen jonger dan 40 jaar.' (Tore Solheim et Per Kristian Sundnes: 'Dental age estimation of norwegian adults - a comparison of different methods', *Forensic Science International*, 16, 1980, 7-17)

De wetenschappelijke controverse is ook erg groot rond het evalueren van het groeistadium van de wijsheidstanden. Voor Solari en Abramovitch bedraagt het gemiddelde verschil tussen de werkelijke leeftijd en de geschatte leeftijd 3 jaar voor vrouwen en 2,6 jaar voor mannen (AC Solari, K. Abramovitch, 'The accuracy and precision of the third molar development as an indicator of chronological age in Hispanics', *J Forensic Sci*, 47(3), 2002, 531-535)

Een ander onderzoek door Thorson en Hagg meldt een gemiddeld verschil tussen de werkelijke leeftijd en de geschatte leeftijd dat kan gaan tot 3,5 jaar voor vrouwen (J. Thorson, U. Hagg, 'The accuracy and precision of the third mandibular molar as an indicator of chronological age' *Swed. Dent. J.*, 15, 1991, 15-22).

In het medisch advies van verwerende partij wordt verwezen naar een niet nader bepaald 'eigen onderzoek' dat zou uitwijzen dat het gebruik van een Belgische databank het gemiddeld absoluut verschil tussen de chronologische leeftijd en de geschatte leeftijd met maximaal een halve maand vergroot.

Het is evident dat een vage vermelding van een 'eigen onderzoek' zonder bronvermelding, zonder verduidelijking van de toegepaste onderzoeksmethoden, en zonder enige vorm van informatie over de data waarop dit onderzoek zich baseert, niet in staat is om bovenstaande onderzoeken te weerleggen.

Met betrekking tot de radiografie van het sleutelbeen wordt ten slotte in het medisch advies geschreven dat verzoekers claviculascore volgens Schmelling in stadium 3 bevindt. Dit wordt volgens de artsen gelinkt aan een gemiddelde leeftijd van rond de 20 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar.

Dat is bijzonder opmerkelijk gezien alle relevante literatuur ex- op wijst dat stadium 3 voor jongens vanaf 16 jaar of 16,9 jaar begint:

Stadium 3 is 'zichtbaar vanaf 16 jaar voor beide geslachten'..1 'Ben ander onderzoek geeft aan dat fase 111 begint op 16,9 jaar' 1 F. Gabioud, Des méthodes d'évaluation de l'âge d'un être humain. Doctoraats thesis; Universiteit van Genève, 2009, no. Med 10599 2 S Schmidt, M. Meier, A. Schmeling, W Reisinger, R. Schulz, 'Magnetic resonance imaging of the clavicular ossification', Int J Legal Med, 121(4), 2007, 321-324" (stuk 3, p.20).

De huidige referentiestudies over de bepaling van de graad van ossificatie van het kraakbeen van de mediale clavicula epifyse d.m.v. verschillende beeldvormingstechnieken melden een minimumleeftijd voor stadium II tussen 11 en 17 jaar, voor stadium III op 16 jaar en voor stadium IV tussen 19 en 23 jaar Radiologische evaluatie van de pols en de clavicula ter bepaling van de skeetleeftijd. De minimum leeftijd bepaald bij autopsie correspondeert met deze leeftijdsgrenzen.[Schmidt et al., 2007; Schmeling et al., 2004; Schulz et al., 2005; Schulze et al., 2006; Kreitner et al., 1998; Cardoso, 2008,-Kellinghaus et al., 2009; Schulz et al., 2008br (stuk 7, p. 57-58).

Dit wil dus zeggen dat verzoeker zestien jaar zou kunnen zijn volgens deze test."

Verzoeker besluit dat, zoals in het medisch advies zelf wordt aangegeven, geen van de drie tests uitsluitel bieden en geven de bewoordingen van het verslag aan dat er ruimte is voor twijfel. Los van de onbetrouwbaarheid van de resultaten, wordt volgens verzoeker namelijk het volgende opgemerkt:

"Het tandheelkundig onderzoek 'wijst in de richting van een persoon die 21,3 jaar is met een 95% predictie-interval tussen 17,9 - 23,0 jaar en een kans van 97% dat deze persoon ouder is dan 18 jaar'. Dit onderzoek wijst bijgevolg uit dat verzoeker in 5% van de gevallen buiten deze leeftijdscategorie zou vallen. Bovendien, mocht de leeftijdscategorie in verzoekers geval toch correct geschat zijn, (wat geenszins vaststaat), bestaat er nog steeds een kans van 3% dat verzoeker minderjarig is.

De clavicula-radiografie geeft aan dat verzoeker 'waarschijnlijk een leeftijd rond 20 jaar heeft met een standaarddeviatie van 2 jaar'. Ook op basis van deze test is het bijgevolg perfect mogelijk de verzoeker jonger is dan 18, in het bijzonder gelet op wat supra werd uiteengezet over de interpretatie van de resultaten.

De handpols-radiografie ten slotte '-wijst in de richting van' een persoon met matuur skelet. In het medisch verslag wordt aangegeven dat men niet kan vaststellen sinds hoeveel dagen, maanden of jaren de skeletale groei volledig beëindigd blijkt en de biologische leeftijd bijgevolg achttien zou zijn. Daarbij wordt tevens opgemerkt dat 'de biologische tand- of botleeftijd die wordt geschat met deze onderzoeken, niet noodzakelijk gelijk is aan de kalenderleeftijd. Ook deze test kan bijgevolg geen uitsluitsel bieden dat verzoekers aangegeven leeftijd (een jongeman van bijna achttien) niet zou kloppen.'

Indien dan nog in rekening wordt gebracht dat voor de drie testen afwijkingen mogelijk zijn tot en met drie jaar voor jongens, zeker waar geen rekening werd gehouden met etnische origine, sociaaleconomische afkomst en voedingspatroon, is er sprake van onnauwkeurige resultaten, waarbij er volgens verzoeker sterke indicaties zijn dat verzoeker zijn verklaarde leeftijd heeft. Verzoeker concludeert dat de verwerende partij onzorgvuldig te werk ging door op basis van een medisch onderzoek waarbij geen enkele test zekerheid biedt over de meerderjarigheid en waarbij geen relevante criteria zijn gebruikt die rekening houden met verzoekers afkomst, etnie, socio-economische geschiedenis en voedingspatroon te besluiten dat verzoeker meerderjarig is.

6. In wat als een tweede grief kan worden beschouwd, stelt verzoeker dat het feit dat van de mogelijkheid vervat in artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 omtrent psycho-affectieve tests geen gebruik werd gemaakt, leidt tot een schending van de zorgvuldigheidsplicht.

7. In wat als een derde grief kan worden beschouwd, stelt verzoeker dat de motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 is geschonden "gelet op het feit dat met betrekking tot de precieze informatie die verzoeker verschaft werd, en zijn instemming of het gebrek eraan geen motieven werden opgenomen, en gelet op het feit dat de vaststellingen van de radioloog gebrekkig vertaald werden door de tandheekkundige en aan beslissingen over leeftijd gelinkt werden die geen weerslag vinden in de vakliteratuur."

8. In wat als een vierde grief kan worden beschouwd, stelt verzoeker dat artikel 7 van de voogdijwet is geschonden, waar dat artikel bepaalt dat in geval van

twijfel over de uitslag van het medisch onderzoek, er met de jongste leeftijd rekening wordt gehouden. *In casu* biedt volgens verzoeker het medisch onderzoek geen zekerheid omtrent de meerderjarigheid van verzoeker, waardoor de verwerende partij de jongste leeftijd van verzoeker had moeten aanhouden, namelijk zijn verklaarde leeftijd die, gelet op resultaten van het onderzoek, erg plausibel is.

9. In wat ten slotte als een vijfde grief kan worden beschouwd, houdt het feit dat van de mogelijkheid vervat in artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 omtrent psycho-affectieve tests geen gebruik werd gemaakt, een miskenning in van het hoger belang van het kind zoals vervat in artikel 24, lid 2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Er had immers veel zorgvuldiger kunnen worden omgesprongen met verzoekers minderjarigheid, de gebreken van de tests, en de interpretatie van de resultaten ervan.

Beoordeling

Eerste grief: inzake de zorgvuldige uitvoering van het gevoerde medische onderzoek

10. Verzoeker voert aan dat de verwerende partij onzorgvuldig te werk ging door op basis van een medisch onderzoek, waarbij geen enkele test zekerheid biedt over de meerderjarigheid en waarbij geen relevante criteria zijn gebruikt die rekening houden met zijn afkomst, etnie, socio-economische geschiedenis en voedingspatroon, te besluiten tot diens meerderjarigheid. Zijn kritiek op het medisch onderzoek is dubbel: vooreerst zijn de nauwkeurigheid en betrouwbaarheid van de drie onderzoeken erg bekritiseerd in de vakliteratuur en op supranationaal niveau en ten tweede geeft het medisch advies te dezen zelf aan dat geen van de drie tests uitsluitel bieden.

11. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de

beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

Toegespitst op het voorliggende middel, impliceert de zorgvuldigheidsplicht te dezen dat de arts(en) bij het uitvoeren van het in artikel 7, § 1 van de Voogdijwet bepaalde medisch onderzoek zorgvuldig te werk moeten gaan in de zin als hiervoor is gesteld.

Het is de taak van verzoeker hieromtrent de nodige gegevens aan te brengen. Verzoeker dient derhalve aannemelijk te maken dat het medisch onderzoek ondeskundig was of niet gebaseerd zou zijn op objectieve beoordelingsgegevens die in de huidige stand van de wetenschap gangbaar zijn.

12. Ter beoordeling van deze grief moet ook worden gewezen op de regeling inzake het medisch onderzoek vervat in de artikelen 7 van de Voogdijwet en 3 van het koninklijk besluit van 22 maart 2003.

Te dezen bepaalt artikel 7 van de Voogdijwet het volgende:

“Art. 7. § 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.”

Artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 maart 2003 luidt:

“Art. 3. 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, 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.

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 psycho-affectieve tests bevatten.”

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. 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 achttien jaar heeft bereikt indien er twijfel is omtrent zijn leeftijd. Voorts heeft de wetgever met de medische leeftijdstest niet de bedoeling gehad de exacte leeftijd van de betrokkene te achterhalen, doch enkel uitsluitel te krijgen dat de betrokkene al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. Voorts bepaalt de overheid op discretionaire wijze het uit te voeren medisch onderzoek - waarbij dat overeenkomstig artikel 3, eerste lid van het koninklijk besluit van 22 december 2003 onder meer psycho-affectieve tests kan bevatten - en beoordeelt de arts(en) die tot het medisch onderzoek overgaat, eveneens op discretionaire wijze de bekomen resultaten ervan om tot zijn of hun eindconclusie te komen.

13. Verzoeker uit vooreerst kritiek op het gebruik van de triplettest als medische leeftijdstest.

De leeftijdsschatting van verzoeker gebeurde aan de hand van de tripletest, bestaande uit een radiografie van het handpolsgewricht, van de tanden en van de sternoclaviculaire gewrichten.

Te dezen blijkt het verslag van het door een college van twee artsen uitgevoerde medische onderzoek op omstandige wijze de onderzoeksmethodiek en het verloop van het deskundig onderzoek te beschrijven. Inzonderheid wordt de wetenschappelijkheid van de door hen gebruikte tripletest als onderzoeksmethode toegelicht, met inbegrip van de beperkingen van elk der deelonderzoeken waaruit die bestaat, alsook de correctiefactoren of standaarddeviaties die hieraan wetenschappelijk tegemoet komen.

Verzoeker betwist in het middel niet op concrete wijze de door de artsen gevolgde onderzoeksmethodologie noch gaat hij hierop (*in concreto*) in. Hij beperkt zich tot een algemene kritiek op het aanwenden van de tripletest als methodologie om de leeftijdsbepaling te doen, waarbij hij zich steunt op de hiervoor in de uiteenzetting van het middel (zie *supra*, punt 5.) vermelde citaten uit resoluties, adviezen en standpunten en waarvan hij voorts niet aannemelijk maakt, noch doet hij blijken dat het om wetenschappelijke adviezen of standpunten gaat. Met die algemene kritiek doet verzoeker aldus wel blijken van een eigen standpunt of visie omtrent de opportuniteit van de keuze van de tripletest als wijze waarop het wettelijke vereiste medisch onderzoek gebeurt, maar hij doet in deze stand van het geding evenwel niet blijken dat de *in concreto* gehanteerde onderzoeksmethode niet objectief is, noch gericht is op het op wetenschappelijk verantwoorde wijze verkrijgen van de relevante en juiste gegevens nodig voor het bepalen van de vraag of verzoeker al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. Aldus doet verzoeker niet blijken dat de verwerende partij niet op grond van een deskundige onderzoeksmethode is overgegaan tot de leeftijdstest.

Uit de enkele omstandigheid dat de verwerende partij in de voorliggende zaak de tripletest heeft aangewend als medische leeftijdstest, kan

derhalve op het eerste gezicht niet worden afgeleid dat zij te dezen onzorgvuldig zou hebben gehandeld, noch dat zij artikel 7 van de Voogdijwet heeft geschonden.

14. Verzoeker bekritiseert voorts ook de concrete testresultaten.

De uitslag van het medisch onderzoek laat, anders dan hoe verzoeker het meent, geen ruimte voor twijfel over het feit dat verzoeker een leeftijd heeft van meer dan achttien jaar. De omstandigheid dat blijkens het medisch verslag, het klinisch onderzoek een “eerste impressie” op grond van “een kort klinisch-tandheelkundig onderzoek” - die overigens op het eerste gezicht overeenstemt met de eindconclusie van het medisch onderzoek - leidt niet tot een ander besluit omdat de eindconclusie met betrekking tot de schatting van de leeftijd immers is opgesteld op grond van de voormelde drie radiologische onderzoeken.

In het verslag van het door een college van twee artsen uitgevoerde medische onderzoek wordt op omstandige wijze de radiologische leeftijdsschatting van verzoeker uiteengezet. Voorts wordt het protocolleren en de wijze van besluitvorming met inbegrip van de grenzen ervan uiteengezet, verwijzend naar wetenschappelijk onderzoek. Ook blijkt dat een standaarddeviatie inherent aan het type onderzoek is gehanteerd en wordt een betrouwbaarheidsinterval berekend.

Wat te dezen de handpolsradiografie betreft, bekritiseert verzoeker de twee methodes waarvan in de medische leeftijdstest gebruik werd gemaakt voor het protocolleren ervan en waarvan in het verslag van het gevoerde medisch onderzoek is gesteld dat er gebruik kan worden gemaakt van meerdere methodes om de biologische maturiteit van het skelet te schatten “waarbij twee methodes meest frequent gebruikt worden en hiervoor internationaal aanvaard zijn”. Gesteund op een passage uit het door hem bijgebrachte rapport van het Platform “Kinderen op de vlucht” - waarvan verzoeker in deze stand van het geding niet het wetenschappelijk of deskundig karakter ervan aannemelijk maakt -

beperkt verzoeker zich op het eerste gezicht ter zake tot een algemene kritiek op het aanwenden van de gehanteerde methodes. Met die algemene kritiek doet verzoeker weliswaar blijken van een eigen standpunt of visie omtrent de opportuniteit van de keuze van de methodes voor het protocolleren van de handpolsradiografie, maar hij doet in deze stand van het geding aldus niet blijken dat de *in concreto* gehanteerde methodes gebruikt voor het protocolleren niet objectief zijn noch gericht zijn op het op wetenschappelijke verantwoorde wijze verkrijgen van de relevante en juiste gegevens nodig voor het bepalen van de vraag of verzoeker al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. Aldus doet verzoeker niet blijken dat de verwerende partij onzorgvuldig tot haar conclusie is gekomen door niet met de juiste wetenschappelijke methodes de radiografie van de linkerpols te hebben onderzocht.

Wat het onderzoek op basis van de *orthopantogram* betreft, blijkt uit het verslag van het medisch onderzoek dat de wijsheidstanden zich in stadium 10 bevinden van hun ontwikkeling. Verzoeker beperkt zich ter zake vooreerst tot een algemene kritiek dat er moet worden gewezen op het controversiële karakter van de test en dat een “vaak terugkerende kritiek is dat men er niet vanuit kan gaan dat deze resultaten ook gelden voor jongeren van ander origine”, waarbij hij ter adstructie van dat standpunt citeert uit het door hem bijgebrachte rapport van het Platform “Kinderen op de vlucht”. Hij betreft deze algemene kritiek evenwel niet op de concrete zaak: zo blijkt uit het verslag van het medisch onderzoek dat in de voorliggende zaak de artsen bij het individueel interpreteren van het radiologisch onderzoek van de tanden, ermee rekening hielden dat “het 95 % predictie-interval [...] 17,9 -23,0 jaar [is], met een kans van 97% dat deze persoon ouder is dan 18 jaar”, alsook dat eigen onderzoek heeft aangetoond dat “voor de discriminatie tussen minder- en meerderjarigheid [...] het gebruik van de Belgische databank de meest positieve schatting op[levert] voor de minderjarige [...]: het percentage correct geïdentificeerde minderjarigen was het hoogst tegenover een gedaald percentage correct geïdentificeerde volwassenen, ouder dan 18 jaar.” Verzoeker betreft bij zijn kritiek niet die (correctie) gegevens die de artsen hebben gehanteerd bij de analyse van de orthopantomogram, noch het

gegeven of de door verzoeker in het verzoekschrift in het algemeen geponeerde eventuele afwijkingen ten gevolge van genetische, etnische of andere factoren, niet afdoende worden opgevangen door, waar nodig, die standaarddeviatie(s) te hanteren. Verzoeker bekritiseert voorts wel het “eigen onderzoek” waarnaar het medisch verslag verwijst wegens, samengevat, het gebrek aan transparantie omtrent de wetenschappelijkheid van dat onderzoek, maar in deze stand van het geding lijkt de vaststelling te volstaan dat verzoeker geen belang lijkt te hebben bij deze kritiek nu blijkt dat die studie enkel wordt aangewend ter correctie van de op grond van andere onderzoeken bekomen leeftijden in het voordeel van de minderjarige.

Wat het onderzoek op basis van de radiografie van het sleutelbeen betreft, blijkt uit het verslag van het medisch onderzoek dat de artsen bij hun onderzoek vaststelden dat de *mesiale epiphyse* van beide sleutelbeenderen overeenstemt met het rijpingsstadium type 3 van de *ossificatie* van het kraakbeen van het sleutelbeen, hetwelk luidens het overgelegde verslag, volgens het onderzoek van Schmeling en anderen, overeenstemt met een gemiddelde leeftijd van rond de twintig jaar met een standaarddeviatie van twee jaar. Volgens verzoeker is dat bijzonder opmerkelijk gezien “alle relevante literatuur erop wijst dat stadium 3 voor jongens vanaf 16 jaar of 16,9 jaar begint” - waarbij hij citeert uit het rapport van het Platform “Kinderen op de vlucht” en uit een ((master)proef ?) scriptie van 2008-2010 waarvan hij enkel de pagina’s 57 en 58 aan de Raad van State overlegt - zodat verzoeker “bijgevolg ook 16 jaar [zou] kunnen zijn volgens deze test.” De algemene kritiek dat stadium 3 begint op 16 dan wel 16,9 jaar lijkt te dezen evenwel niet relevant, nu blijkt dat de artsen - die luidens het medisch verslag “van beide *claviculae* het been met de laagste ontwikkelingsscore [hebben] opgenomen in de test” - *in concreto* hebben vastgesteld dat bij verzoeker stadium 3 aanwezig is en dat zij bij hun beoordeling daarvan, het criterium hanteerden van de gemiddelde leeftijd met een standaarddeviatie van twee jaar. De algemene bemerking van verzoeker dat stadium 3 begint bij 16 of 16,9 jaar en dat verzoeker “zestien jaar zou kunnen zijn volgens deze test” doet blijken van een eigen beoordeling van de waarde van de door de artsen gehanteerde evaluatiemethode en

standaarddeviatie gesteund op gemiddelde leeftijden, maar verzoeker maakt hiermee niet aannemelijk dat de verwerende partij onzorgvuldig is geweest in haar beoordeling door niet uit te gaan van het begin van stadium III, maar van het feit dat stadium 3 overeenstemt met een gemiddelde leeftijd van rond de twintig jaar met een standaarddeviatie van twee jaar.

15. Verzoeker voert ook aan dat het verslag van het medisch onderzoek zelf aangeeft dat geen van de drie tests uitsluitel bieden en dat de bewoordingen van het verslag ruimte geven voor twijfel.

Anders dan hoe verzoeker het ziet, is bij het bepalen in de bestreden beslissing of verzoeker al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt, de eindconclusie van de arts(en) op basis van de deelonderzoeken relevant en niet het resultaat van een afzonderlijk deelonderzoek. Die eindconclusie, en niet de conclusie van ieder deelonderzoek afzonderlijk, is derhalve ook bepalend voor de in het voornoemde artikel 7, § 3, van de Voogdijwet 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. Te dezen gaat het dus op datum van 5 april 2019 om “een leeftijd [...] van 20,6 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar”. De “jongste leeftijd” van verzoeker is aldus luidens het medisch onderzoek meer dan achttien jaar.

Dat er verschillen bestaan tussen de concrete resultaten van de deelonderzoeken en dat geen enkel deelonderzoek honderd procent zekerheid biedt, doet op zich geen afbreuk aan het feit dat daaruit een eindconclusie kan worden afgeleid waaruit met redelijke wetenschappelijke zekerheid vaststaat dat verzoeker een leeftijd heeft van zeker ouder dan achttien jaar. Verzoeker toont niet aan dat, op zich, de resultaten van een (deel)onderzoek of conclusie onbetrouwbaar zouden zijn omdat die niet met absolute statistische zekerheid zouden uitsluiten dat verzoeker minder dan achttien jaar kan zijn. Verzoeker beperkt zich te dezen tot het louter betwijfelen van de (statistische) zekerheid van elk deelonderzoek, doch hij toont aldus daarmee niet aan dat de eindconclusie van het medisch verslag in

strijd is met de gedane vaststellingen waarvan hiervoor is vastgesteld dat op het eerste gezicht de kritiek van verzoeker op de deelonderzoeken niet ernstig is.

Aldus geeft verzoeker *prima facie* een eigen feitelijke beoordeling van de wetenschappelijke en deskundige waarde van de deelonderzoeken, maar verzoeker maakt hiermee niet aannemelijk dat de verwerende partij in verband met de beoordeling van de vraag of verzoeker meer dan achttien jaar oud is, tot een conclusie is gekomen die de grenzen van de haar op grond van het voormelde artikel 7 van de voogdijwet toegekende beoordelingsbevoegdheid te buiten zou gaan, noch dat de verwerende partij aldus op onzorgvuldige wijze de haar voorliggende gegevens heeft geapprecieerd.

16. Uit wat voorafgaat volgt dat het middel niet ernstig is wat de schending betreft van artikel 7 van de voogdijwet en van de zorgvuldigheidsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

Tweede grief: inzake de zorgvuldigheid van het gevoerde medische onderzoek door geen gebruik te maken van psycho-affectieve tests

17. Artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 is hiervoor aangehaald (*supra*, punt 12.). Het tweede lid ervan voorziet weliswaar in 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 het zorgvuldigheidsbeginsel is derhalve geschonden door het niet uitvoeren van psycho-affectieve tests nu de uitslag van het uitgevoerd medisch onderzoek duidelijk is en uit wat voorafgaat *prima facie* de kritiek die verzoeker ter zake heeft aangevoerd, niet ernstig is.

Het enige middel is ook in die mate niet ernstig.

Derde grief: inzake de schending van de motiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991

18. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op “afdoende” wijze.

Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

19. De formele motivering van de bestreden beslissing is hiervoor weergegeven (*supra*, punt 3.3.). Hieruit blijkt dat de bestreden beslissing de conclusie weergeeft van het medisch onderzoek en dat daaruit blijkt dat verzoeker meer dan achttien jaar oud is. Dit volstaat in het licht van de door verzoeker aangehaalde formelemotiveringsplicht. Voorts gaat de formelemotiveringsplicht te dezen niet zover dat ze de verwerende partij zou verplichten de uitgedrukte motieven nog nader te expliciteren. De enkele omstandigheid dat verzoeker zich niet kan vinden in de gegeven formele motivering, maakt die daarom niet onwettig. Verzoeker blijkt trouwens kennis te hebben van het determinerende motief van de bestreden beslissing vermits uit wat voorafgaat blijkt dat hij in het enige middel ingaat op de (resultaten van de) verschillende deelonderzoeken en zich tegen de beoordeling ervan in de bestreden beslissing verzet.

Het enige middel is niet ernstig wat de aangevoerde schending betreft van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Vierde grief: inzake de schending van artikel 7 van de Voogdijwet

20. Artikel 7 van de Voogdijwet is hiervoor aangehaald (*supra*, punt 12.). Luidens § 3 ervan wordt in geval van twijfel over de uitslag van het medisch onderzoek rekening gehouden met de jongste leeftijd. Daarbij is de eindconclusie van het gevoerde medische deskundigenonderzoek bepalend voor die “jongste leeftijd”.

Te dezen blijkt uit de hiervoor weergegeven formele motivering van de bestreden beslissing (*supra*, punt 3.3.) dat verzoeker “een leeftijd heeft van 20,6 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar”. De “jongste leeftijd” is aldus luidens het medisch onderzoek meer dan achttien jaar. Voorts blijkt uit de voorafgaande behandeling van het enig middel dat het medisch onderzoek op grond waarvan die “jongste leeftijd” is bepaald, niet onwettig is en dat verzoeker niet aannemelijk heeft gemaakt dat het ondeskundig was of niet gebaseerd zou zijn op objectieve beoordelingsgegevens die in de huidige stand van de wetenschap gangbaar zijn. De in deze grief geuite blote kritiek dat geen enkele test ervan zekerheid biedt over de meerderjarigheid is aldus onvoldoende om ervan te overtuigen dat het concrete medische onderzoek dat verzoeker heeft ondergaan, aanleiding geeft tot twijfel.

In de mate dat de schending van artikel 7 van de Voogdijwet wordt aangevoerd, is het middel niet ernstig.

Vijfde grief: inzake de schending van artikel 24, lid 2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie

21. De bescherming van het belang van het kind moet volgens artikel 24, lid 2, van het Handvest de „essentiële overweging” zijn wanneer overheidsinstellingen of particuliere instellingen beslissingen in verband met een kind vaststellen.

Los van de vraag of in het licht van artikel 51 van het Handvest te dezen op het voorliggende geschil die bepaling toepasselijk is, volstaat verzoekers enkele bewering dat het geen gebruik maken van de in de regelgeving voorziene mogelijkheid omtrent psycho-affectieve test eveneens leidt tot een miskennen van het hoger belang van een kind, op zich niet om op voldoende concrete wijze een schending van deze bepaling aan te nemen, te meer dat hiervoor is vastgesteld dat de bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel noch artikel 7 van de Voogdijwet lijkt te schenden.

In de mate dat de schending van artikel 24, lid 2 van het Handvestt wordt aangevoerd, is het middel niet ernstig.

Schending van de overige aangevoerde bepalingen en beginselen

22. Wat de schending betreft van de overige in het middel aangevoerde bepalingen of beginselen, wordt er geen specifieke argumentatie opgebouwd, zodat die grieven geacht moeten worden ofwel samen te vallen met wat hiervoor al is besproken, ofwel niet ontvankelijk te zijn.

Conclusie

23. Het enige middel is niet ernstig.

VI. Conclusie

24. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt de vordering.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, 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 drieëntwintig april tweeduizend negentien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques, kamervoorzitter,
bijgestaan door

Johan Pas, griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques