

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 256.452 van 9 mei 2023  
in de zaak A. 235.478/VII-41.513**

In zake :       XXXX  
                  bijgestaan en vertegenwoordigd door  
                  advocaat Juliette Richir  
                  kantoor houdend te 5000 Namen  
                  Place de la station 9  
                  bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door  
de minister van Justitie  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaat Ine Cneudt  
kantoor houdend te 3054 Vaalbeek  
Maurits Noëstraat 145  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1.               Verzoeker dient met een enig verzoekschrift op 31 december 2021 een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in van de beslissing van de Federale Overheidsdienst Justitie, dienst Voogdij van 9 november 2021 waarbij verzoeker als jonger dan 18 jaar wordt beschouwd en een voogd krijgt toegewezen tot hij 18 jaar is, “dus tot 28 april 2022”.

*II. Verloop van de rechtspleging*

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

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen heeft een verslag opgesteld over het beroep tot nietigverklaring met toepassing van artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’, en over de vordering tot schorsing met toepassing van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 april 2023, om 10u30 uur.

Staatsraad Chantal Bamps heeft verslag uitgebracht.

Advocaat François De Clercq, die loco advocaat Juliette Richer die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Ine De Cneudt, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

### *III. Feiten*

3.1. De dienst Vreemdelingenzaken meldt verzoeker op 6 september 2021 aan bij de dienst Voogdij. Verzoeker verklaart alsdan van Somalische nationaliteit en geboren te zijn op 13 juli 2006. De dienst Vreemdelingenzaken uit twijfels over de leeftijd van de betrokkene.

3.2. In het Universitair Ziekenhuis Sint-Rafaël te Leuven ondergaat verzoeker op 28 oktober 2021 een medisch onderzoek om na te gaan of hij al dan niet de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt. De artsen besluiten dat verzoeker “op datum van 28-10-2021 een leeftijd heeft van 18 jaar met een standaarddeviatie van 6 maanden, dwz dat het onmogelijk is exact te bepalen of hij ouder dan wel jonger is dan 18 jaar”.

3.3. Op 9 november 2021 beslist de dienst Voogdij op grond daarvan dat verzoeker jonger is dan 18 jaar en dat zijn voogdij zal eindigen op 28 april 2022. Dit is de bestreden beslissing.

#### *IV. Ontvankelijkheid van het beroep*

4. De verwerende partij betoogt dat het verzoekschrift niet voldoet aan artikel 53 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Aangezien de beslissing in het Nederlands is opgesteld, is het verzoekschrift volgens haar foutief in het Frans opgesteld en dient het nietig te worden verklaard, zodat de huidige procedure zonder voorwerp is.

#### *Beoordeling*

5. Verzoeker is als niet-begeleide minderjarige vreemdeling niet onderworpen aan de wetgeving op het gebruik der talen in bestuurszaken, zodat hij overeenkomstig artikel 66, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voor zijn akten en verklaringen de taal mag gebruiken die hij verkiest. Aldus heeft verzoeker zich in zijn verzoekschrift van het Frans mogen bedienen.

De exceptie dient te worden verworpen.

## V. Onderzoek van het enige middel

### Uiteenzetting van het middel

6. Verzoeker werpt in een enig middel de schending op van de artikelen 1 tot 4 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 december 2003 ‘tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet van 24 december 2002’ (hierna: het koninklijk besluit van 22 december 2003), van artikel 7, §§1 en 3, van Titel XIII, Hoofdstuk 6 ‘Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen’ van de programmawet van 24 december 2002 (hierna: de voogdijwet), van artikel 149 van de Grondwet, van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de zorgvuldigheidsplicht. Verzoeker voert tevens de manifeste appreciatiefout en fout in de motivering aan. Hij licht dit als volgt toe:

“Attendu que la partie adverse a pris une décision relative à la détermination de l’âge du requérant selon laquelle il ressortirait d’un test médical que le requérant serait âgé de 17, 5 ans.

Première branche : défaut de motivation formelle (articles 2 et 3 de la loi du 29/07/1991), violation de l’article 149 de la Constitution et violation des articles 3 et 7 de la loi du 24/12/2004

- Attendu qu’il y a manifestement violation des obligations de motivation formelle des actes administratifs et défaut de motivation dans la décision attaquée dès lors que la motivation de la décision attaquée, soit les raisons pour lesquelles les déclarations du requérant concernant son âge sont écartées et les résultats des tests osseux primeraient et indiqueraient qu’il serait âgé de 17.5 ans est stéréotypée et ne permet pas à l’intéressé de comprendre pour quelles raisons il est considéré comme ayant 17.5 ans.

Que la loi du 29.07.1991 érige en son article 2 l’obligation, pour l’administration, de motiver formellement toute décision administrative de portée individuelle;

Que cette même loi précise, en son article 3, que cette motivation « *consiste en l’indication, dans l’acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision* », et que cette motivation doit être adéquate.

Que l’exigence de la motivation d’une décision est destinée à ce que l’intéressé ait parfaitement connaissance des raisons qui la justifient (C.E., arrêt n° 33.560 du 12.05.1989, R.A.C.E., 1989).

Qu’en effet, « motiver une décision au sens formel du terme, c’est l’expliquer, c’est exposer dans la décision elle-même le raisonnement en droit et en fait qui lui sert de fondement. C’est officialiser en quoi et pourquoi l’auteur de la décision a estimé pouvoir appliquer sa compétence à la situation de fait qui lui est soumise » (D.

LAGASSE, « La loi du 29.07.1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs », Orientations, 1993, p.68).

Qu'en outre, la motivation doit encore être « adéquate », à savoir qu'elle doit manifestement avoir trait à la décision, qu'elle doit être claire, précise, complète et suffisante.

- Attendu qu'en l'espèce la décision attaquée décide que le requérant doit être considéré comme âgé de plus de 17.5 ans et qu'il ne remplit pas les conditions visées à l'article 5 du titre XIII, chapitre 6 de la loi du 24/12/2002;

Alors que cette motivation est défailante, stéréotypée, incomplète et insuffisante et erronée et ne résiste aucunement à une analyse un tant soit peu sérieuse de ce dossier et de la problématique en général d'identification des mineurs d'âges étrangers non accompagnés;

Qu'elle ne mentionne notamment nulle part le détail des différents tests médicaux et se base uniquement sur la conclusion du rapport médical qui est manifestement inadéquate et erronée et ne mentionne nulle part et ne prend en compte nulle part le fait qu'il découle de certains tests que le requérant peut effectivement être mineur d'âge et qu'un doute existe à cet égard ;

Que cette motivation est donc incontestablement erronée et méconnaît par conséquent le prescrit de l'article 149 de la Constitution;

Que cette motivation est également en contradiction avec la loi sur la tutelle des MENA et l'identification des MENA qui prévoit:

-non seulement à l'article 3 alinéa 1<sup>er</sup> que le Service des tutelles « procède à l'identification du mineur étranger non accompagné et à la vérification de ses déclarations au sujet de son nom, de sa nationalité et de son âge, au moyen de ses documents officiels ou des renseignements obtenus auprès des postes consulaires ou diplomatiques du pays d'origine ou de transit, ou de tout autre renseignement, pour autant que cette demande de renseignements ne mette pas en danger le mineur ou sa famille se trouvant dans le pays de transit et/ou d'origine »;

-mais également à l'article 7 § 3, du Titre XIII, chapitre 6, « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002 qu'en cas de doute quant au résultat du test médical, il convient de prendre en compte l'âge le plus bas;

Que l'article 3 de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 indique : « Le test médical visé à l'article 7 du Titre XIII, Chapitre 6 'Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés' de la loi-programme du 24 décembre 2002 peut notamment comprendre des tests psycho-affectifs. »

Qu'en l'espèce, il n'apparaît pas que le service des tutelles ait demandé quelque information auprès des postes consulaires ou diplomatiques du pays d'origine, à savoir la Somalie ou que des vérifications aient été effectuées de quelque manière que ce soit et ce alors qu'il s'agit manifestement d'un jeune particulièrement vulnérable et psychologiquement fragilisé et pour lequel donc une prudence particulière s'impose vu sa minorité déclarée ;

Que le requérant joint en annexe de la présente différentes attestations qui soulignent la jeunesse du requérant.

Ainsi le centre de Rocourt indique : « Concernant ses camarades au sein du centre, Mowlid s'est particulièrement lié d'amitié avec deux autres jeunes de sa communauté qui ont quatorze et quinze ans. Il ne fréquente que très occasionnellement les MENA plus âgés, y compris ceux issus de sa communauté. Aussi, il passe beaucoup de temps à s'occuper et à jouer avec les enfants en famille qui résident au centre. (...) Force est de constater que depuis l'annonce de la décision de son changement d'âge, le jeune présente une profonde détresse psychologique. Là où à son arrivée, on le trouvait discret et jovial, nous sommes depuis lors

confrontés à un jeune triste, anxieux et apathique. Aussi, suite à l'annonce de la décision, Mowlid a encore diminué la quantité de nourriture qu'il ingère sur sa journée et souffre de nombreux troubles intestinaux qui le clouent souvent au lit, ce qui impacte dès lors sa scolarité. Mowlid trouve cette décision injuste et c'est par ailleurs le seul épisode où nous pouvons assurer que le jeune tient une ferme position, là où il est généralement enclin au dialogue.

Dans l'équipe, nous étions également surpris de cette décision qui ne concorde absolument pas avec la réalité que nous observons au quotidien. Pour toutes les raisons précitées, nous sommes persuadés qu'un accompagnement rapproché est absolument nécessaire dans l'intérêt de Mowlid et nous sommes inquiets à l'idée qu'il doive quitter une aile MENA avant d'avoir acquis l'autonomie nécessaire pour ce faire, notamment concernant son régime alimentaire. »

Son tuteur indique : « J'ai rencontré Mowlid à plusieurs reprises depuis ma désignation, cette décision de modifier son âge a un réel impact sur sa santé mentale, je vois une dégradation dans son bien-être, ce que le centre confirme dans son rapport.

J'ai demandé que le jeune soit suivi par un pédopsychologue, car je trouve qu'il ne va pas bien.

Effectivement, physiquement il semble avoir 15 - 16 ans, pas plus selon moi, travaillant depuis plus de 12 ans avec les migrants, d'après moi, il a l'âge qui dit.

Ensuite, son comportement et son attitude lors des entretiens avec moi tendent à dire qu'il a effectivement 15 ans, ses réponses, sa logique et sa manière de parler est celle d'un adolescent de 15 ans.

Pour continuer, quand je fais l'anamnèse de sa famille et de l'âge de ses frères et sœurs, il est cohérent dans ses explications, de plus, il a une sœur de 17 ans, qui n'est pas sa jumelle, donc ça veut dire que la mère ne peut pas avoir accouché deux fois dans la même année. (...) L'école a fait une attestation très succincte, car il estime ne pas pouvoir se prononcer sur l'âge du jeune, mais j'ai eu une discussion informelle ce jour avec son éducatrice, qui me confirme qu'il a des attitudes en classe d'un jeune de 15 ans et il présente une certaine immaturité. »

Qu'il ne ressort nulle part non plus que le Service des tutelles ait pris en compte en faveur du requérant le doute sur sa minorité découlant de certains résultats de tests osseux ;

Qu'ainsi le test de la clavicule indique que le requérant a un âge de 18 ans avec un écart type de 2 ans.

Qu'il y a manifestement violation de ces dispositions en plus de l'obligation de motivation formelle;

-Que de plus le propre site internet du SPF JUSTICE stipule dans sa rubrique relative à l'identification des MENA les éléments suivants :([http://justice.belgium.be/fr/themes\\_et\\_dossiers/enfants\\_et\\_jeunes/mineurs\\_etrangers\\_non\\_accompagne/service\\_des\\_tutelles/identification\\_d\\_un\\_mineur\\_etranger\\_non\\_accompagne/](http://justice.belgium.be/fr/themes_et_dossiers/enfants_et_jeunes/mineurs_etrangers_non_accompagne/service_des_tutelles/identification_d_un_mineur_etranger_non_accompagne/))

« Lorsque l'Office des étrangers ou les services de police doutent de l'âge du jeune, nous devons effectuer un test médical afin de déterminer si le jeune est bien âgé de moins de 18 ans.

Le test médical consiste en une triple radiographie des dents, de la clavicule et du poignet.

Avant de procéder au test médical :

nous organisons un entretien avec le jeune, si nécessaire, avec un interprète nous analysons les documents fournis par le jeune et demandons l'avis des autorités compétentes sur leur authenticité nous recueillons les avis des assistants sociaux, des centres d'orientation et d'observation, ainsi que des tuteurs nous conduisons le

jeune vers les hôpitaux où sont réalisés les tests médicaux.

Après l'exécution du test médical :

nous recevons les résultats du test nous prenons une décision d'identification indiquant si le jeune est âgé de moins de 18 ans ou non nous communiquons cette décision au jeune ainsi qu'à l'Office des étrangers et aux autres instances compétentes pour le jeune si nous estimons que le jeune a moins de 18 ans, nous désignons immédiatement un tuteur si nous estimons que le jeune a plus de 18 ans, nous ne désignons pas de tuteur et communiquons une décision de cessation de prise en charge si le jeune n'est pas d'accord avec cette dernière décision, il peut la contester auprès du Conseil d'État»

Qu'il ne ressort nulle part du dossier qu'un entretien personnel au Service des tutelles ait eu lieu ou que l'avis du personnel du centre ou des assistants sociaux ait été recueilli ;

-Attendu que la « Plate-forme mineurs en exil» a également émis plusieurs recommandations sur la méthode de détermination de l'âge du MENA, à savoir :

1. « Il faut toujours partir du principe que le bénéfice du doute le plus absolu doit être appliqué pour considérer qu'une personne est majeure. Si un seul élément laisse à penser qu'il peut s'agir d'un mineur, la loi tutelle doit trouver à s'appliquer.

2. Le test médical doit être utilisé comme « mesure de dernier ressort ». Ainsi, avant d'effectuer ce test, le jeune qui se déclare mineur devrait pouvoir prouver en priorité sa minorité par toutes voies de droit en fournissant une série de documents pouvant servir de preuve ou de commencement de preuve pour établir sa minorité. Lorsque les circonstances le permettent, les démarches en vue d'obtenir les documents d'identité à l'étranger devraient être entamées.

3. Lorsque le Service de Tutelles estime qu'il est nécessaire de procéder au triple test médical, ces trois tests devraient être effectués par des spécialistes différents, chacun expert en sa matière, qui rendront chacun une interprétation propre à leur spécialité. Il faudrait que, lors d'un examen préalable aux tests médicaux, un expert fasse au moins un examen physique du jeune et l'interroge sur son passé médical, son origine ethnique et géographique, ses antécédents, etc.

4. Les résultats du triple test médical ne sont notoirement pas assez fiables. Or, les conséquences administratives qui en découlent sont fondamentales pour le jeune. Les méthodes scientifiques accessibles aujourd'hui donnent uniquement une estimation de l'âge chronologique d'un jeune sans permettre d'obtenir une indication précise sur cet âge. Conformément à l'avis des experts, pour tendre vers un résultat fiable, il y a lieu de procéder à des tests plus complets et effectués par une équipe multidisciplinaire (qui utiliseraient d'autres tests : les mensurations, l'examen somatique, l'interrogatoire, un test physique, une analyse psychologique, etc.) » (pièce n° 4, page 8)

Que ces recommandations ont été récemment reprises dans le rapport de septembre 2017 de la plateforme : « L'estimation de l'âge des MENA en question : problématique, analyse et recommandations » accessible sur le lien suivant <http://www.mineursenexil.be/files/Image/mena-Cadre-juridique/Estimation-de-l-age-as-printed.pdf>

Qu'en lisant la décision attaquée le requérant est donc dans l'impossibilité de comprendre les raisons qui font que ses déclarations sont écartées purement et simplement et les raisons qui font que les conclusions du test d'âge mentionnent un âge 17.5 ans avec marge d'erreur de 2.21 ans et donc les raisons pour lesquelles le doute et l'âge mineur découlant de certains tests n'a pas été prise en compte et ne lui a pas bénéficié;

Qu'en effet tel que repris ci-après il ressort de certains résultats du test que le jeune pourrait avoir 15 ans comme il le déclare.

Que le requérant ne peut donc comprendre à la lecture de la décision attaquée pour quelles raisons le doute ne lui profite pas et la motivation de la décision attaquée qui repose sur les conclusions qui semblent erronées du rapport médical de manière stéréotypée ;

Que dans un arrêt du Conseil de céans du 9/10/2018 portant n° 242.567 (Affaire 225.271/XI-22.077), votre Conseil a suspendu une décision du même type de cessation de prise en charge du Service des tutelles en indiquant notamment :

« Comme le relève la partie adverse, le rapport médical précise que selon l'examen orthopantomographique, l'âge du requérant peut être estimé à 22,5 ans avec un écart-type de 1,7 an, que selon la radiographie de la main et du poignet, l'âge du requérant peut être estimé à 19 ans, avec un écart-type de 1,5 an pour la limite inférieure et que la radiographie des clavicules indique un âge de 20,8 ans avec un écart-type de 1,7 an.

Contrairement à ce que soutient la partie adverse, il ne ressort pas du rapport précité qu'en « présence, comme en l'espèce, d'un squelette adulte (épiphyse fermée), les auteurs du triple test médical concluent systématiquement au fait que le résultat de ce test [la radiographie de la main et du poignet] ne doit pas entrer en ligne de compte dans la conclusion générale du test médical dans la mesure où il n'est pas significatif ». Or, au regard du résultat de la radiographie de la main et du poignet, il ne peut être exclu, en tenant compte de l'écart-type de 1,5 an, que le requérant ait moins de dix-huit ans.

Eu égard aux résultats de ces trois tests, au fait que la partie adverse ne démontre pas que l'auteur du rapport ait écarté le résultat de la radiographie de la main et du poignet, à la circonstance qu'au regard du résultat de la radiographie de la main et du poignet, il ne peut être exclu, en tenant compte de l'écart-type de 1,5 an, que le requérant ait moins de dix-huit ans et à l'absence d'explication dans le rapport médical quant à sa conclusion générale, la motivation de l'acte attaqué, qui se fonde sur le rapport médical, ne permet pas de comprendre pourquoi la partie adverse a conclu que l'âge du requérant pouvait être estimé à 22,5 ans avec un écart-type de 1,7 an.

En tant qu'il est pris de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, la première branche du moyen unique est sérieuse. »

Que dans un autre arrêt du Conseil de céans rendu en date du 19/03/2018 portant le numéro 241.036, votre conseil a également suspendu une décision de prise en charge prise par le Service des tutelles en raison du doute existant dans le cadre de la minorité du requérant les tests du poignet ayant conclu également à un âge probable de 17,5 ans;

[...]

Qu'en l'espèce le même raisonnement doit trouver à s'appliquer dès lors que certains tests concluent à un âge probable de 16 ans.

Que le défaut de motivation et la violation de l'article 149 de la Constitution et des articles 3 et 7 de la loi du 24/12/2002 sur la tutelle des MENA sont établis ;

Deuxième branche : Violation du principe de bonne administration et de diligence, minutie et absence de prise en considération des recommandations de l'ordre national des médecins prises en 2010 et réitérées en 2017 et du principe du bénéfice du doute ;

-Attendu qu'il est contraire au principe de bonne administration du raisonnable et de proportionnalité, au principe général de bonne administration de précaution, de diligence, au principe général de bonne administration du devoir de minutie de ne pas consacrer une prudence particulière aux personnes vulnérables pour lesquelles un doute existe sur leur minorité et qui devraient être protégées selon l'esprit de la

loi sur la tutelle des MENA et de ne pas faire profiter le doute au requérant ;  
Qu'en effet l'ordre des médecins s'est positionné en 2010 contre ces tests osseux pour déterminer un âge précis et l'ordre vient de réitérer sa position en date du 20/10/2017

(<https://www.ordomedic.be/fr/avis/conseil/tests-osseux-de-determination-d-age-de-s-mineurs-etrangeurs-non-accompagnes-mena>)

L'ordre dans son avis de 2017 indique ce qui suit :

« Avis du Conseil national :

Le Conseil national de l'Ordre des médecins fait suite à votre demande relative aux tests osseux de détermination d'âge auxquels sont soumis les mineurs étrangers non accompagnés en cas de doute concernant leur âge.

1°/ Le Conseil national de l'Ordre des médecins maintient l'avis qu'il a rendu en date du 20 février 2010, intitulé Tests de détermination d'âge des mineurs étrangers non accompagnés. Bulletin du Conseil national n° 129.

2°/ L'Ordre des médecins est une autorité de régulation professionnelle dont la vocation est de définir les règles déontologiques de la profession et de veiller à leur correcte mise en oeuvre par ses membres.

Si les questions scientifiques et éthiques dans le domaine de la santé retiennent toute l'attention de l'Ordre, d'autres institutions sont légalement chargées de leur étude.

L'Académie royale de Médecine de Belgique et la Koninklijke Vlaamse Academie voor Geneeskunde van België sont habilitées à émettre des avis scientifiques. Le Comité consultatif de bioéthique de Belgique est l'organe de référence concernant les questions éthiques.

3°/ Le médecin chargé d'évaluer l'âge d'une personne doit avoir une compétence professionnelle suffisante dans le domaine soumis à son appréciation et garder son indépendance et sa pleine liberté professionnelle.

Une évaluation fine nécessite des compétences qui relèvent de spécialités médicales différentes : endocrinologie pédiatrique, radiologie pédiatrique, stomatologie, odontologie et pédopsychiatrie.

Il est nécessaire d'en faire la synthèse, ce qui pourrait être fait au mieux par ces spécialistes réunis en collège ou par un coordinateur qui pourrait être un médecin légiste.

L'évaluation à laquelle il est procédé doit être faite sur la base d'informations pertinentes, avec méticulosité et objectivité. Le respect de la dignité de la personne et de son droit à l'autodétermination est fondamental; il doit faire l'objet d'une attention particulière face à un patient vulnérable.

Le contact physique avec le demandeur, dont son examen clinique, permet d'affiner l'estimation qui, à défaut, souffre d'une marge d'erreur plus importante qui doit être prise en compte.

Les conclusions du médecin doivent être prudentes et nuancées. Elles doivent préciser la nature des tests et examens cliniques effectués, les références utilisées, les personnes qui y ont procédé, les résultats obtenus, la marge d'erreur et les conclusions en termes d'évaluation de l'âge qui en ont résulté.

Le dossier constitué par le médecin doit être complet et précis. La personne concernée ou son représentant y ont accès. Le Conseil national rappelle à cet égard son avis du 20 février 2016, intitulé Accès au dossier médical des mineurs étrangers non accompagnés, Bulletin du Conseil national n° 152. »

-Attendu que le requérant a fait l'objet de trois tests osseux différents, un du poignet, un de la clavicule et un des dents;

Que le test relatif à la clavicule indique que le jeune a plus ou moins 18 ans avec un écart de 2 ans possible.

Qu'il y a lieu de constater que les résultats n'excluent DONC PAS qu'il puisse être

âgé de moins de 17,5 ans.

Que la différence d'âge donc entre l'âge déclaré (15.5 ans lors des tests médicaux) et l'âge découlant des tests se situe manifestement dans une marge d'erreur raisonnable compte-tenu de la moyenne arithmétique ;

Par conséquent, en tout état de cause, en vertu de l'article 7, § 3, du Titre XIII, chapitre 6 de la loi sur la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés du 24 décembre 2002 et en vertu du devoir général de bonne administration et des recommandations de l'ordre des médecins, en cas de doute quant au résultat du test médical, il convenait de prendre en compte l'âge le plus bas et il y avait lieu de retenir l'âge le plus bas des conclusions du test des dents et de conclure que les tests médicaux n'avaient pas permis de confirmer le doute émis quant à sa minorité ;  
Troisième branche : Validité des résultats des tests d'âge -doute scientifique — non fiabilité de l'examen médical

La fiabilité des tests médicaux peut, en outre, être contestée.

En effet, votre Conseil a déjà eu l'occasion de remettre en cause la fiabilité des tests osseux en estimant que cette méthode n'était pas exempte de risque d'erreur (CE n° 77847 du 28 novembre 1998).

-De plus nous rappelons que l'ordre des médecins s'est positionné en 2010 contre ces tests osseux pour déterminer un âge précis et l'ordre vient de réitérer sa position en date du 20/10/2017 (<https://www.ordomedc.be/fr/avis/conseil/tests-osseux-de-determination-d-age-des-mineurs-etrangeurs-non-accompagnes-mena>)

-En outre, un nouveau rapport relatif à l'estimation de l'âge des MENA vient d'être publié par la Plate-forme mineurs en exil ce 11/10/2017 et ce rapport actualise et expose très clairement les raisons objectives de l'absence de fiabilité de ces tests osseux et les raisons des différences d'âge possible.

De la page 18 à 24 de manière détaillée ce rapport expose les facteurs engendrant une absence de fiabilité et les différences avec la réalité et le détail des méthodes utilisées et les faiblesses de cette méthode : (<http://www.mineursenexil.be/files/Image/mena-Cadre-juridique/Estimation-de-l-age-as-printed.pdf>)

Ce rapport conclu par les termes suivants concernant la fiabilité du triple test médical :

« La fiabilité du triple test médical basé sur la radiographie des dents, du poignet et de la clavicule est mise en cause par de nombreux scientifiques et le besoin de revoir cette méthode est même repris dans les résolutions du Parlement européen. Il y a un consensus dans la littérature scientifique pour dire que les facteurs ethniques, d'environnement, de genre et socio-économiques, les traumatismes et les maladies de croissance ont un impact sur l'âge. Par contre il n'y pas de suggestion, avec une base scientifique, quant à la manière de pondérer ces différents facteurs et leur impact réel l'estimation de l'âge. Toutes ces variables peuvent, seules ou en combinaison avec d'autres variables, avoir un impact sur l'estimation de l'âge et l'accès à la protection. Force est de constater que ces variables ne sont pas prises en compte dans la procédure actuelle.

**RECOMMANDATION :** Une approche multidisciplinaire doit être employée par des personnes professionnelles a) indépendantes (dont le rôle n'est pas en conflit potentiel ou réel avec les intérêts de l'enfant), b) qui ont l'expertise appropriée (c'est-à-dire, une formation adéquate) et c) qui connaissent les origines culturelles et ethniques de l'individu. Il est absolument nécessaire d'intégrer toutes ces variables dans chaque examen d'une personne dont l'âge serait remis en cause.

Il est essentiel de relever que l'estimation d'âge n'est pas une science exacte et qu'une marge d'incertitude considérable sera toujours inhérente à toute procédure.

Lorsqu'on effectue une détermination d'âge, on doit reconnaître le bénéfice du doute aux individus dont l'âge est déterminé. Les marges d'erreur liées à chaque examen (basées sur des références scientifiques récentes) devraient toujours clairement être indiquées. Si l'âge mineur est compris dans la tranche d'âge qui résulte du test, alors l'individu doit être considéré et traité comme un enfant.

-Enfin le conseil de l'Europe vient également de publier un rapport détaillé comparatif entre pratiques des Etats membres en date du 20/09/2017 : (<https://www.coe.int/fr/web/children/-/age-assessment-of-young-migrants-child-s-best-interests-must-be-safeguarded-invasive-methods-avoid-1?desktop=false>)

Ce rapport conclut en ces termes sur cette question de la détermination de l'âge :

« Les jeunes migrants ne doivent pas être soumis contre leur gré à des examens médicaux visant à déterminer leur âge, et doivent, en cas de doute, être considérés comme des mineurs.

Examens dentaires, radiographies ou tests de 'maturité sexuelle': le recours 'à des examens médicaux intrusifs' devrait être 'réduit au minimum et doit rester une mesure intervenant en dernier ressort', affirme le Comité ad hoc pour les droits de l'enfant de l'organisation paneuropéenne dans un rapport.

Les auteurs du rapport ont examiné comment les Etats membres du Conseil de l'Europe procèdent pour évaluer l'âge des jeunes migrants, lorsqu'ils sont dépourvus de papier d'identité ou qu'ils affirment n'en avoir jamais eu dans leur pays d'origine.

Les résultats de cette évaluation peuvent avoir de lourdes conséquences, puisque les migrants considérés comme mineurs bénéficient de certaines garanties et privilèges, comme le droit à un hébergement et à des soins adaptés aux enfants, le droit au regroupement familial, voire une protection contre l'expulsion ou la reconduite à la frontière.

'En l'absence de preuves qu'une personne est un adulte, le principe général de présomption de minorité impose de considérer cette personne comme un enfant', souligne le rapport. Or, sur les 37 Etats européens ayant répondu aux enquêteurs du comité (pour 47 Etats membres), seuls 26 ont indiqué qu'ils appliquaient un tel principe.

Pour les experts du Conseil de l'Europe, la procédure visant à déterminer l'âge d'un jeune homme ou d'une jeune fille 'ne doit pas être imposée', car elle peut être 'effrayante et déstabilisante pour un enfant.

Les méthodes 'physiques' ou médicales d'évaluation de l'âge ne sont pas assez fiables, selon eux. Pourtant, 24 pays font subir aux jeunes migrants une radio du poignet, 19 un examen dentaire, et 7 une 'évaluation de la maturité sexuelle'.

Ce dernier procédé 'doit être exclu, (...), non seulement parce que son imprécision est prouvée, mais aussi parce qu'il porte atteinte à la vie privée et à l'intégrité physique de la personne concernée et, à ce titre, peut équivaloir à un traitement inhumain ou dégradant', affirment les experts.

De manière générale, la marge d'erreur dans le processus d'évaluation de l'âge 'devrait toujours bénéficier à la personne: celle-ci devrait être traitée comme un enfant', insistent les auteurs du rapport. »

Et le communiqué de presse du Conseil de l'Europe du 20/09/2017 stipule notamment :

« L'évaluation de l'âge devrait être conduite par des professionnels spécialement formés et qualifiés en matière de développement de l'enfant. Le genre, la culture, l'histoire personnelle et le contexte familial de l'enfant doivent être pris en compte. Les approches pluridisciplinaires de ce type restent rares; seul 19 des Etats membres couverts par l'étude y ont recours. »

-Enfin la décision ne mentionne pas le nom du ou des médecins qui ont procédé

précisément à chaque test. Or, chacun des tests aurait dû être effectué par un expert en fonction de sa propre spécialisation, ce que la décision attaquée ne permet pas de vérifier.

La décision attaquée n'est dès lors pas adéquatement motivée et illégale pour les motifs exposés ci-avant;”.

### *Beoordeling*

#### *Eerste middelonderdeel*

7. 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 verzoeker jonger is dan achttien jaar en een voogd krijgt toegewezen tot 28 april 2022. 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. Verzoeker blijkt trouwens kennis te hebben van het verslag van het deskundig onderzoek vermits hij in het middel ingaat op de (resultaten van de) verschillende deelonderzoeken en zich tegen de beoordeling ervan in de bestreden beslissing verzet. Hij voegt overigens een kopie van dat verslag bij het verzoekschrift tot nietigverklaring.

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

8. 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 18 jaar. Nu de wet zelf het medisch onderzoek als bewijsmiddel heeft ingesteld wanneer twijfel over de leeftijd van de betrokkene bestaat, blijkt geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel of de materiële-motiveringsplicht uit het feit dat de dienst Voogdij de bestreden

beslissing heeft genomen op grond van dergelijk leeftijdsonderzoek.

Uit het verslag van dit leeftijdsonderzoek blijkt meer concreet dat de arts zich steunt op een meervoudig onderzoek, waarvan elk deelonderzoek individueel wordt geïnterpreteerd en waarna een algemene conclusie wordt getrokken met de eigenlijke leeftijdsschatting. Bij het bepalen in de bestreden beslissing of verzoeker al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, is de eindconclusie van de arts op basis van die deelonderzoeken relevant en niet het resultaat van een afzonderlijk deelonderzoek. Die eindconclusie, 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 28 oktober 2021 om een leeftijd van “18 jaar met een standaarddeviatie van 6 maanden”. Dat er verschillen bestaan tussen de resultaten van de deelonderzoeken, doet geen afbreuk aan het feit dat daaruit een eindconclusie kan worden afgeleid. Dat uit de radiografie van het sleutelbeen blijkt dat stadium type 2 overstemt “met de gemiddelde leeftijd van rond de 18 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar”, doet hieraan evenmin afbreuk. Verzoeker toont niet aan dat de eindconclusie van het medisch verslag in strijd is met de voornoemde vaststellingen, vermits op basis van de handpolsradiografie een “biologisch matuur skelet” blijkt, wat, onafhankelijk van de gebruikte methode, neerkomt op “een leeftijd van 23,0 jaar” en op basis van de radiografie van de tanden “een gemiddelde leeftijd van 20,8 jaar” blijkt. In het medisch verslag wordt overigens duidelijk aangegeven, wat de handpolsradiografie betreft, dat wanneer de skeletale groei beëindigd is, het individu biologisch gezien matuur is en het voor jongens over een persoon ouder dan 18 jaar gaat. Bovendien wordt duidelijk aangegeven dat men, zoals te dezen, aan de hand van de radiografie van het handpolsgewricht niet meer kan bepalen hoeveel ouder deze individuen zijn. Uit de handpolsradiografie blijkt derhalve wel de biologische maturiteit van de betrokkene, doch deze test geeft geen uitsluitsel over de eigenlijke leeftijd, net omdat er enkel uit blijkt of de betrokkene de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, zodat

de resultaten van de andere twee radiologische onderzoeken dan determinerend zijn. Op basis van de radiografie van de tanden blijkt “een leeftijd van 23,0 jaar”, waarbij wordt opgemerkt dat “op de leeftijd van 16 tot 23 jaar (...) de wijsheidstanden de enige tanden (zijn) die nog in ontwikkeling zijn” en een volledig ontwikkelde tand score 10 krijgt. Bij verzoeker blijken alle wijsheidstanden score 10 te hebben, hetgeen volgens de arts “wijst in de richting van een persoon die 23,0 jaar is met een 95% predictie-interval tussen 18,8 - 25,0 jaar en een kans van 99% dat deze persoon ouder is dan 18 jaar”. Op basis van de radiografie van de sleutelbeenderen wordt besloten tot “een gemiddelde leeftijd van rond de 18 jaar met een standaarddeviatie van 2 jaar”. In zijn besluit acht de arts, alle resultaten samen genomen, een deviatiefactor van 6 maanden aldus voldoende.

Verzoeker trekt dit besluit weliswaar in twijfel, doch hij toont daarmee niet aan dat de eindconclusie van het medisch verslag in strijd is met de gedane vaststellingen.

Verzoeker ontkracht 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. Verder komt het de Raad van State niet toe zijn eigen interpretatie van de onderzoeksresultaten in de plaats te stellen van deze in het deskundig verslag.

9. Naar luid van artikel 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 22 december 2003 “[gaat] de dienst Voogdij [...] 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 [...]”.

Artikel 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 22 december 2003 voorziet weliswaar dat de dienst Voogdij de verklaringen van de betrokkene betreffende zijn naam, nationaliteit en leeftijd inzonderheid door middel van zijn officiële documenten of van de inlichtingen verstrekt door de consulaire of diplomatieke posten controleert, doch er is geenszins sprake van een verplichting om deze documenten op te vragen bij het uitvoeren van een medisch onderzoek. De voornoemde bepaling, noch enige andere bepaling verplicht de dienst Voogdij er voorts toe om in geval van twijfel aan de afgelegde verklaringen tot een persoonlijk onderhoud met de betrokkene over te gaan.

In zoverre dat verzoeker verwijst naar een attest van een opvangcentrum en van zijn voogd waaruit zou moeten blijken dat hij minderjarig is, komt het niet aan de Raad van State toe zijn beoordeling omtrent deze stukken en de voorgehouden leeftijd in de plaats te stellen van de bevoegde autoriteiten. Er blijkt overigens niet dat verzoeker deze stukken aan de dienst Voogdij heeft voorgelegd zodat deze er geen rekening heeft kunnen mee houden. Hoe dan ook dient de dienst Voogdij dergelijke attesten niet te laten primeren op de resultaten van het medisch onderzoek, dat door de wet zelf is ingesteld als ultiem bewijsmiddel om na te gaan of de betrokkene al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. De dienst Voogdij moet om die reden evenmin de verklaringen van de betrokkene laten primeren op de resultaten van de medische test.

Anders dan hoe verzoeker het ziet, houdt de bestreden beslissing wel degelijk rekening met het feit dat hij minderjarig kan zijn, aangezien zij ervan uitgaat dat hij “jonger dan 18 jaar” is en een voogd hem begeleidt tot hij 18 jaar is, dus tot 28 april 2022.

Het eerste middelonderdeel is in die mate ongegrond.

#### *Tweede middelonderdeel*

10. In zoverre dat verzoeker aanvoert dat de dienst Voogdij geen

rekening heeft gehouden met de aanbevelingen van de Orde van Geneesheren, primeren aanbevelingen niet op het medisch onderzoek, dat door de wet zelf is ingesteld als bewijsmiddel om te achterhalen of de betrokkene al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Met de verwijzing naar een aanbeveling van de Orde van Geneesheren ontkracht verzoeker overigens niet dat het medisch onderzoek te dezen 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. Verder komt het de Raad van State niet toe zijn eigen interpretatie van de onderzoeksresultaten in de plaats te stellen van deze in het deskundig verslag.

Zoals voorts uit de bespreking van het eerste middelonderdeel blijkt, is bij het bepalen in de bestreden beslissing of verzoeker al dan niet de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, de eindconclusie van de arts op basis van die 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”. Te dezen blijkt uit het verslag van het medisch onderzoek dat de arts, rekening houdend met de resultaten van de handpolsradiografie en de radiografie van de tanden, die beiden een leeftijd van minstens 18 jaar aangeven, een deviatiefactor van 6 maanden voldoende heeft geacht.

De vraag of een verschil van 2,21 jaar tussen de verklaarde leeftijd en de leeftijd zoals die blijkt uit het medisch onderzoek te groot is, behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de dienst Voogdij. Verzoeker toont de onredelijkheid van de dienaangaande door de dienst Voogdij gedane vaststelling niet aan.

Het tweede middelonderdeel is niet gegrond.

### *Derde middelonderdeel*

11. Verzoeker weidt uit over de voorgehouden onnauwkeurigheid van medische onderzoeken voor leeftijdsbepaling. Hij beperkt zich hierbij tot algemene kritiek doch hij toont niet aan dat het medisch onderzoek te dezen ondeskundig, onbetrouwbaar of niet correct is. Zo blijkt dat de arts eventuele afwijkingen ten gevolge van genetische, etnische of andere factoren heeft opgevangen door, waar nodig, 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.

Het derde middelonderdeel is niet gegrond.

12. Het enig middel is ongegrond.

### *VI. Over de vordering tot schorsing*

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

## **BESLISSING**

**1. De Raad van State verwerpt het beroep.**

**2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.**

**3. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een**

**rechtsplegingsvergoeding van 140 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen mei tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

|                 |                                    |
|-----------------|------------------------------------|
| Chantal Bamps,  | staatsraad, waarnemend voorzitter, |
| bijgestaan door |                                    |

|            |           |
|------------|-----------|
| Johan Pas, | griffier. |
|------------|-----------|

**De griffier**

**De voorzitter**

**Johan Pas**

**Chantal Bamps**