

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 142.729 du 30 mars 2005

A. 161.114/XI-16.068

En cause : **ODJAWODJA OKONDA** Joseph,

ayant élu domicile chez
Me J. WOLSEY, avocat
rue Royale 233
1210 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me J. BOUTEMBOURG, avocat
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA XI^e CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la demande introduite le 23 mars 2005 par Joseph ODJAWODJA OKONDA, de nationalité congolaise, qui tend à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution "de la décision de cessation de plein droit de la prise en charge par le service des tutelles du requérant, prise le 17 mars 2005 par le service des tutelles et notifiée le 18 mars 2005";

Vu le dossier administratif;

Vu l'ordonnance du 24 mars 2005 notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 25 mars 2005 à 10 heures 30;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'Etat, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me J. WOLSEY, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. DEBROUX, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que le requérant est arrivé en Belgique le 6 mars 2005 et qu'il s'est présenté à l'Office des étrangers le 9 mars 2005 en vue de se déclarer réfugié; qu'une "fiche mineur non accompagné" a été établie à cette date au nom du requérant, laquelle mentionne qu'il est né à "LODJA (KASAI ORIENTAL)" le "01/01/1988" et que son identité a été établie sur la base de "déclarations orales + document peu fiable de déclaration de documents d'identité, inscriptions tour extérieur du cachet non fiables, timbre apposé à l'arrière de la photo et non dessus. Signature du porteur ou empreintes digitales absentes"; que l'Office des étrangers a, concernant la minorité invoquée du requérant, émis un doute exprimé dans les termes suivants :

“ Oui - La photo apposée sur le document est peu fiable, le document est encore moins fiable et monsieur semble déjà avoir 30 ans. Doute émis sur toute l'apparence physique”;

que le 11 mars 2005, le requérant a été averti par le Service des tutelles de ce qu'il sera procédé, le 15 mars 2005, aux cliniques universitaires de Louvain, à un test médical afin de vérifier s'il est âgé ou non de moins de 18 ans; que la conclusion de cet examen est la suivante :

“ Op basis van het voorgaande onderzoek kunnen we besluiten met een redelijke wetenschappelijke zekerheid dat Odjaodja Okondo Joseph op datum van 15-03-05 een leeftijd heeft van zeker ouder dan 18 jaar, waarbij 20,6 jaar een minimum leeftijd is. Vermoedelijk ligt deze dus hoger en zelfs voorbij de 21 jaar. Immers eens wijsheidstanden volgroeid zijn zal ook de toenemende leeftijd deze methode de werkelijke leeftijd onderschatten aangezien geen verdere veranderingen radiologisch optreden. Vandaar het belang van de radiografie van het sleutelbeen”;

que le 17 mars 2005, le service des tutelles a estimé que “conformément à l'article 8, § 1^{er}, du Titre XIII, Chapitre 6 «Tutelles des mineurs étrangers non accompagnés» de la loi-programme du 24 décembre 2002, modifiée par la loi-programme du 22 décembre 2003 (...) Monsieur ODJAWODJA OKONDA Joseph ne remplit pas les conditions visées à l'article 5” et que “par conséquent, la prise en charge, par le service des Tutelles, de Monsieur ODJAWODJA OKONDA Joseph cesse de plein droit à la date de la notification de la présente décision”; que cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée de la manière suivante :

“ (...)

Considérant qu'en date du 9 mars 2005 Monsieur ODJAWODJA OKONDA, Joseph a déclaré être né le 1 janvier 1988 à Lodja, Rép. Dém. Congo;

Considérant qu'en date du 9 mars 2005 le service Public Fédéral Intérieur, Direction générale de l'Office des Etrangers, Direction Asile, bureau R-MENA, a opéré le signalement de l'intéressé auprès du service des Tutelles;

Considérant que ce signalement a entraîné la prise en charge de l'intéressé par ledit service en date du 9 mars 2005;

Considérant le doute émis le 9 mars 2005 par l'Office des Etrangers quant à l'âge de l'intéressé;

Considérant l'examen médical réalisé sous le contrôle du service des Tutelles le 15 mars 2005 à l'Hôpital Universitaire St-Rafaël (KU Leuven), Faculté de Médecine, Département de Médecine dentaire, Capucijnenvoer 7, 3000 Leuven, afin de vérifier si l'intéressé est âgé de moins de 18 ans;

Considérant que la conclusion de l'évaluation de l'âge établit que : «Sur base de l'analyse des données nous pouvons conclure avec une certitude scientifique raisonnable qu'en date du 15 mars 2005 Monsieur ODJAWODJA OKONDA Joseph est certainement âgé de plus de 18 ans, et qu'il est âgé d'au moins 20,6 ans. Probablement, l'intéressé est-il âgé de plus de 21 ans»;

Considérant qu'il ressort du test médical que l'intéressé est âgé de plus de 18 ans”;

Considérant que la partie adverse conteste l'extrême urgence du requérant à agir;

Considérant que le requérant fait à cet égard valoir, d'une part, que la décision querellée lui a été notifiée le 18 mars 2005 et qu'il a donc agi avec la diligence requise et, d'autre part, que “le péril grave se traduit notamment par le défaut de désignation d'un tuteur et par l'absence des mécanismes de protection qui en découlent, dont la garantie fondamentale que le tuteur puisse utilement (l')assister à tous les stades de la procédure d'asile, en ce compris à l'Office des étrangers et que “ce péril est d'autant plus imminent qu'(il) est précisément convoqué à l'Office des étrangers le 1^{er} avril 2005 pour être entendu sur les raisons de sa demande d'asile”;

Considérant que selon l'article 9, §§ 1^{er} et 2, du Titre XIII, Chapitre 6 «Tutelles des mineurs étrangers non accompagnés» de la loi-programme du 24 décembre 2002, modifiée par la loi-programme du 22 décembre 2003, le tuteur assiste le mineur à chaque phase des procédures prévues par les lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, donc y compris lors de la première audition du demandeur d'asile devant l'Office des étrangers, laquelle se déroule en principe hors de la présence de tout conseil; que cette garantie est attachée à l'état de minorité du demandeur d'asile; que cet état de minorité étant

en l'espèce contesté, il convenait effectivement de trancher cette contestation avant la date prévue pour l'audition du requérant devant l'Office des étrangers, le 1^{er} avril 2005; que l'encombrement du rôle du Conseil d'Etat n'aurait pas permis de trancher cette question avant cette date; que l'extrême urgence est dès lors établie;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 7 de la loi programme du 24 décembre 2002 (M.B., 31 décembre 2002), de l'article 3 de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XIII, chapitre 6 «tutelle des enfants étrangers non accompagnés» de la loi-programme du 24 décembre 2002 (M.B. , 29 janvier 2004), de la circulaire du 19 avril 2004 relative à la prise en charge par le service des Tutelles et à l'identification des mineurs étrangers non accompagnés (M.B. 29 avril 2004), des principes de bonne administration de la justice et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'il soutient, dans une première branche, que “la partie adverse n'a pas pris en considération le document d'identité congolais établissant précisément la date de naissance du requérant et a estimé, à l'encontre de ce document officiel, que ce dernier était majeur sur la seule base d'un test médical, réalisé avec une marge d'appréciation”, que “l'article 3 de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 (...) établit 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”, que “la décision querellée ne vise pas le document officiel que le requérant a déposé, à savoir sa déclaration de perte de pièce d'identité congolaise, ni ne motive en quoi la partie adverse a estimé ne pas devoir le prendre en considération dans l'examen du dossier du requérant”, que “pour décider d'écarter une pièce aussi essentielle à la détermination de l'âge du requérant qu'une déclaration officielle de perte de pièce d'identité délivrée par les autorités congolaises, la partie adverse devait s'en expliquer dans la décision” et qu' “en fondant sa décision sur les seuls résultats du test médical, au mépris de la preuve officielle produite par le requérant, élément utile voire essentiel à la détermination de son âge, la partie adverse commet également une erreur manifeste d'appréciation”; qu'il soutient, dans une deuxième branche, d'une part, que “la décision querellée se réfère (...) uniquement à un test médical réalisé par l'hôpital Universitaire Saint-Rafaël (KU Leuven) (...) en date du 15 mars 2005”, que “la motivation de la décision doit permettre au requérant de comprendre les motifs de la décision”, qu' “il n'en est rien en l'espèce, le requérant ne connaissant même pas le type d'examens médicaux réalisés sur lequel se base la décision querellée” et qu'il “n'a pas eu connaissance du contenu du test médical et ne peut donc connaître le motif exact de la décision”, et

d'autre part, que "la fiabilité des tests médicaux osseux est remise en cause par la doctrine" et qu' "ils sont très controversés et scientifiquement peu fiables";

Considérant, sur les deux branches réunies, qu'il ressort du dossier administratif que l'Etat belge a bien pris en considération l' "attestation de perte des pièces d'identité" établie par la commune de Kinshasa; qu'il n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation en estimant que ce document, qui a été établi sur la base des déclarations du requérant et qui présente de très nombreuses anomalies, n'était pas de nature à dissiper les doutes existant sur l'âge du requérant; qu'en application de l'article 7, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du chapitre 6 du titre XIII de la loi-programme du 24 décembre 2002, le service des tutelles pouvait, en cas de doute sur l'âge de l'intéressé, procéder immédiatement à un test médical "afin de vérifier si cette personne est âgée ou non de moins de 18 ans"; qu'il résulte du rapport établi par le professeur Guy Willems le 15 mars 2005, déposé au dossier administratif, que le requérant a été soumis à un examen clinique notamment dentaire et à des examens radiographiques de la clavicule, de la main et de la bouche; qu'il n'est pas sérieux, pour un individu qui prétend lui-même être actuellement âgé de plus de 17 ans, de prétendre ne pas connaître le type d'examens médicaux dont il a fait l'objet; qu'aucune disposition légale ou réglementaire ni aucun principe général de droit n'imposait à la partie adverse de communiquer le rapport médical sur lequel se fonde la décision au demandeur avant qu'elle ne soit prise; que cette décision est suffisamment motivée par la reproduction des conclusions de ce rapport lequel figure au dossier administratif, ce qui permet ainsi au Conseil d'Etat d'en vérifier l'adéquation; qu'en l'espèce, la partie adverse a fait une parfaite application de la loi et notamment de l'article 7, § 3, du chapitre 6 du titre XIII de la loi-programme du 24 décembre 2002, en prenant en considération l'âge le plus bas de 20 ans et six mois; que le moyen n'est sérieux en aucune de ses branches;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen de la violation de l'article 7 de la loi programme du 24 décembre 2002 (M.B., 31 décembre 2002) et de l'article 3 de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XIII chapitre 6 «tutelle des mineurs étrangers non accompagnés» de la loi programme du 24 décembre 2002 (M.B., 29 janvier 2004; qu'il soutient que "la partie adverse n'a pas procédé à la réalisation de tests psycho-affectifs", que "la partie adverse admet elle-même, s'agissant du test médical, qu'il n'y a pas lieu de le limiter à une radiologie, le test purement médical étant très controversé et scientifiquement peu fiable", qu' "il ne ressort pas de la décision querellée que la partie adverse ait réalisé des tests psycho-affectifs" et que "la partie adverse ne s'explique par ailleurs pas sur le fait qu'elle n'ait pas réalisé de tels tests";

Considérant, d'une part, que l'article 3, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 dispose que "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"; que cette disposition réglementaire n'impose pas au service des tutelles du service public fédéral Justice d'exiger du médecin qu'il désigne que celui-ci procède à de tels tests; qu'il s'ensuit qu'elle n'impose pas à la partie adverse d'expliquer la raison pour laquelle il n'y a pas été recouru; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que le requérant prend un troisième moyen de la violation des articles 3, 8 et 20 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant; qu'il soutient que "la décision querellée ne tient pas compte de l'intérêt supérieur du requérant" et que "la partie adverse ne pouvait [...] au vu des doutes scientifiques existant au sujet des tests médicaux, se limiter à ce seul examen pour le déclarer majeur";

Considérant que les dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant dont la violation est invoquée ne contiennent pas de règles suffisamment claires, précises et complètes pour produire un effet direct sans requérir un complément d'exécution dans l'ordre juridique interne; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que l'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat pour que soit accueillie une demande de suspension fait défaut,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

Le présent arrêt sera notifié par télécopie.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre des référés, le trente mars deux mille cinq, par :

M. VANHAEVERBEEK,	président de chambre f.f.,
Mme VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier,	Le Président f.f.,
--------------	--------------------

F. VAN HOVE.

J. VANHAEVERBEEK.