

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 226.576 du 27 février 2014

A. 211.026/XI-19.992

En cause : **DIALLO** Ibou,
ayant élu domicile chez
Me C. GHYMERS, avocat,
rue de Livourne 45
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
la Ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Ph. COENRAETS, avocat,
boulevard de la Cambre 27
1000 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT DE LA XI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête unique introduite le 13 décembre 2013, Ibou DIALLO, de nationalité sénégalaise, demande notamment la suspension de l'exécution de la décision du 5 novembre 2013 mettant fin de plein droit à sa prise en charge par le service des Tutelles du SPF Justice.

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Le dossier administratif et une note d'observations ont été déposés par la partie adverse.

Mme l'auditeur L. LEJEUNE a rédigé un rapport, sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat.

Ce rapport a été notifié aux parties.

Une ordonnance du 30 janvier 2014, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 13 février 2014 à 14 heures.

M. le président de chambre Ph. QUERTAINMONT a fait rapport.

Me M. COUMANS, avocat, loco Me C. GHYMERS, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me L. THOMMES, loco Me Ph. COENRAETS, avocat, comparaissant pour la partie adverse.

Mme l'auditeur L. LEJEUNE a été entendue en son avis conforme.

Les dispositions relatives à l'emploi des langues, énoncées au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, ont été appliquées.

III. EXPOSE DES FAITS DE LA CAUSE

1. Le requérant, de nationalité sénégalaise, est arrivé en Belgique et s'est déclaré réfugié le 2 septembre 2013. A l'appui de sa demande d'asile, il a déclaré être né le 15 novembre 1997 à Diourbel, ce qui a conduit à sa prise en charge immédiate par le service des Tutelles.

L'Office des étrangers a toutefois émis un doute concernant l'âge du requérant, sur la base de son apparence physique, et a demandé qu'il soit procédé à l'examen médical prévu par la loi.

2. Le requérant a dès lors été soumis, le 4 septembre 2013, à l'Hôpital militaire de Neder-over-Hembeek, à un test médical en vue de la détermination de son âge, test consistant en une radiographie de la main et du poignet, une radiographie de la clavicule et un orthopantomogramme.

Cette expertise a conclu que le requérant « est âgé de plus de dix-huit ans » et a estimé son âge à 20,3 ans en retenant une marge d'erreur de deux ans.

3. Le 11 septembre suivant, le requérant a transmis au service des Tutelles un acte de naissance, non légalisé, ainsi qu'une carte d'identité nationale à son nom, dont il ressort qu'il est né à Diourbel (Sénégal) le 15 novembre 1997.

4. Le 5 novembre 2013, le service des Tutelles a pris une décision de cessation de plein droit de la prise en charge du requérant pour le motif qu'il est âgé de plus de dix-huit ans.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué devant le Conseil d'Etat, est ainsi rédigée :

« (...)

Considérant qu'en date du 2 septembre 2013 Monsieur Ibou DIALLO a déclaré être né le 15 novembre 1997 à Diourbel, Sénégal;

Considérant qu'en date du 2 septembre 2013 l'autorité compétente 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 2 septembre 2013;

Considérant le doute émis le 2 septembre 2013 par le Service Public Fédéral Intérieur, Direction générale de l'Office des étrangers, Direction Asile, bureau R-MENA, quant à l'âge de l'intéressé;

Considérant que l'intéressé a été informé quant au déroulement du test médical;

Considérant l'examen effectué sous le contrôle du service des tutelles le 04-09-2013 par l'Hôpital Militaire Reine Astrid, service Radiologie, 1120 Neder-over-Heembeek, afin de déterminer si l'intéressé est âgé de moins de 18 ans;

Considérant que la conclusion de l'évaluation de l'âge établit que: "Sur la base de l'analyse qui précède, nous pouvons conclure avec une certitude scientifique raisonnable qu'en date du 04-09-2013, DIALLO Ibou est âgé de plus de 18 ans, et que 20,3 ans avec un écart type de 2 ans constitue une bonne estimation";

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

Considérant qu'en date du 11-09-2013, l'intéressé a remis au service des Tutelles l'original d'un acte de naissance établi au nom de DIALLO Ibou, né à Diourbel (Sénégal) le 15-11-1997 délivré par la commune de Diourbel ainsi qu'une carte d'identité nationale établie au nom de DIALLO Ibou, né à Diourbel (Sénégal) le 15-11-1997 délivrée par la commune de Pikine (Sénégal);

Vu que l'acte de naissance n'est pas légalisé auprès des autorités compétentes;

Considérant que comme l'indique le test médical, l'intéressé est âgé de 18 ans et 3 mois à la date du 04 septembre 2013;

Considérant que selon l'acte de naissance, l'intéressé est âgé de 15 ans et 10 mois à la date du 04 septembre 2013;

Considérant que les divergences entre l'examen médical et les documents pris en considération par l'administration pour établir l'âge doivent se situer dans une marge raisonnable;

Considérant que dans le cas d'espèce la différence est de plus de 2 ans ce qui constitue dès lors un écart qui dépasse le raisonnable et qu'il y a dès lors lieu de faire prévaloir les résultats du test médical précité;

Décision

Conformément à l'article 8, §1^{er}, du Titre XIII, Chapitre 6 "Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés" de la loi-programme du 24 décembre 2002, le service des Tutelles estime que Monsieur Ibou DIALLO ne remplit pas les conditions visées à l'article 5 du Titre XIII, Chapitre 6 "Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés" de la loi-programme du 24 décembre 2002.

Par conséquent, la prise en charge par le service des Tutelles de Monsieur Ibou DIALLO cesse de plein droit à la date de notification de la présente décision ».

IV. LA RECEVABILITE DU RECOURS

1. Dans sa note d'observations, la partie adverse soulève une double fin de non-recevoir, déduite de l'absence de l'intérêt requis.

Elle fait tout d'abord valoir que sa compétence était en l'espèce entièrement liée, étant donné qu'il découle de l'article 7, § 2, du chapitre 6, du Titre XIII, de la loi-programme du 24 décembre 2002, que si le test médical établit que l'intéressé est âgé de plus de 18 ans « la prise en charge par le service des Tutelles prend fin de plein droit ».

Une seconde exception est déduite par la partie adverse de l'absence d'intérêt légitime au recours. Elle soutient qu'il ressort du dossier que le requérant a fait de fausses déclarations sur son âge lors de l'introduction de sa demande d'asile.

2. La première fin de non-recevoir ne peut être accueillie. Il résulte en effet de l'article 7, § 3, du chapitre 6 (titre XIII) de la loi-programme précitée qu'« en cas de doute quant au résultat du test médical, l'âge le plus bas est pris en considération ». Il s'ensuit que, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, le service des Tutelles peut toujours tenir compte des documents qui lui sont présentés et décider après les avoir examinés, de privilégier ceux-ci plutôt que le résultat de l'examen médical réalisé.

3. La déclaration faite par le requérant à l'Office des étrangers en rapport avec sa date de naissance au Sénégal concorde avec les mentions qui figurent sur les documents qu'il a présentés par la suite.

Dès lors qu'il n'est pas établi que ces documents seraient des faux ou qu'ils auraient été obtenus frauduleusement, il ne saurait être considéré que le requérant n'a pas un intérêt légitime à son recours devant le Conseil d'Etat.

Ce recours doit dès lors être jugé recevable.

V. LES MOYENS DE DROIT

1. A l'appui de sa demande de suspension le requérant soulève un moyen unique pris de « la violation des articles 1 à 4 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, violation de l'article 3, alinéa 1^{er}, 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, violation de l'article 7 § 3 du Titre XIII, Chapitre 6 "Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés" de la loi-programme du 24 décembre 2002, violation de l'article 7 et 9 de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, violation de l'article M.2

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, violation des articles 3 et 8 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, violation de l'article 22 bis de la Constitution, violation du principe général de la radioprotection, violation du principe de motivation matérielle des actes administratifs, violation du principe général de bonne administration du raisonnable et de proportionnalité, violation du principe général de bonne administration de précaution, violation du principe général de bonne administration de légitime confiance et de sécurité juridique, violation du principe général de bonne administration du devoir de minutie, et pour cause d'erreur manifeste d'appréciation dans le chef de l'administration et d'erreur dans les motifs ».

2. Dans une première branche de son moyen, le requérant soutient qu'il y a manifestement violation des obligations de motivation formelle des actes administratifs, dès lors que la motivation de la décision attaquée, soit les raisons pour lesquelles les documents attestant de la minorité sont écartés, est stéréotypée et ne permet pas à l'intéressé de comprendre pour quelles raisons ses documents sont écartés. Il estime que cette motivation « est défailante, stéréotypée, incomplète et insuffisante 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 ».

Il ajoute que la partie adverse, en indiquant qu'une différence de plus de 2 ans constitue un écart qui dépasse le raisonnable, ne permet pas de comprendre quel est l'écart qui serait considéré comme raisonnable.

3. Dans une deuxième branche, le requérant soutient, en résumé, qu'il est contraire au principe de bonne administration du raisonnable et de proportionnalité, au principe général de bonne administration de précaution, au principe général de bonne administration du devoir de minutie, d'écarter des documents originaux authentifiés et une carte d'identité électronique nationale, en faisant prévaloir des résultats de tests médicaux qui engendrent des marges d'erreur très importantes.

Le requérant critique l'expertise médicale à laquelle il a été soumis et sa fiabilité, et il fait valoir qu'il ignore les conclusions exactes et les résultats de chaque test d'âge séparément ainsi que la marge d'erreur reconnue pour chacun d'entre eux.

Il fait également grief à la décision attaquée de n'exposer nullement les résultats détaillés issus de chacun des tests alors qu'il y a certainement un de ces tests au moins qui laisse entrevoir la possibilité que le requérant soit mineur.

4. Dans une troisième branche du moyen le requérant met en cause les résultats des tests d'âge concernés et la nécessité de recourir à ces tests.

Il se réfère à cet égard à certaines considérations émises par le Conseil national de l'ordre des médecins et soutient, en invoquant le « principe général de la radioprotection », que par le recours à l'utilisation des rayons X, la partie adverse l'a mis inutilement en danger.

Le requérant ajoute que la seule décision dont il dispose est celle service des Tutelles, alors que les dispositions de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient prévoient que celui-ci a droit de la part du praticien professionnel à toutes les informations qui le concernent et peuvent lui être nécessaires pour comprendre son état de santé.

Enfin, le requérant fait encore valoir qu'il n'apparaît pas que chaque test a été effectué par un expert en fonction de sa propre spécialisation et ayant une expérience en médecine légale. Il relève aussi, en se référant notamment à des recommandations de la « la plate-forme mineurs en exil » qu'aucun test psychoaffectif ni entretien préalable n'ont été effectué afin d'identifier d'autres facteurs susceptibles d'avoir influé sur son développement et sa croissance.

5. Dans une dernière branche de son moyen, le requérant soutient qu'en méconnaissance des dispositions de la loi-programme du 24 décembre 2012 relatives à la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, la partie adverse n'a pas cherché à obtenir des informations auprès du poste consulaire ou diplomatique du pays d'origine.

Il estime que si elle avait procédé de la sorte, la partie adverse aurait pu prendre sa décision en tenant compte de l'ensemble des éléments du dossier, et non seulement sur base des résultats du test médical qui ne sont pas fiables.

VI. EXAMEN

1. Sur l'ensemble du moyen, il y a tout d'abord lieu de relever que le requérant, lorsqu'il s'est déclaré réfugié le 2 septembre 2013, n'a présenté aucun document susceptible d'établir son identité ou son âge (bien qu'il indique dans sa requête qu'il portait sur lui lors de sa présentation à l'Office des étrangers les deux documents qu'il a communiqués par la suite au service des Tutelles), mais a indiqué avoir voyagé sous le couvert d'un passeport, repris par son passeur.

Son apparence physique a conduit l'Office des étrangers à émettre un doute sur son âge et par suite à demander que soit pratiqué le test médical prévu par la loi.

A cet égard l'article 7 du Titre XIII, chapitre 6 «Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés» de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 dispose ce qui suit :

« Art. 7, § 1^{er}. Lorsque le service des Tutelles ou les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement ont des doutes

concernant l'âge de l'intéressé, il est procédé immédiatement à un test médical par un médecin à la diligence dudit service afin de vérifier si cette personne est âgée ou non de moins de 18 ans.

Le test médical est réalisé sous le contrôle du service des Tutelles.

Les frais relatifs à ce test médical sont à charge de l'autorité qui l'a sollicité. Si le service des Tutelles fait procéder d'initiative à ce test, les frais sont à sa charge.

§ 2. Si le test médical établit que l'intéressé est âgé de moins de 18 ans, il est procédé conformément à l'article 8.

Si le test médical établit que l'intéressé est âgé de plus de 18 ans, la prise en charge par le service des Tutelles prend fin de plein droit. Le service des Tutelles en informe immédiatement l'intéressé, les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, ainsi que toute autre autorité concernée.

§ 3. En cas de doute quant au résultat du test médical, l'âge le plus bas est pris en considération.»

S'agissant des critiques du requérant mettant en cause la fiabilité de l'examen médical sur lequel se fonde l'acte attaqué, la loi ne traite que d'un « test médical », alors que le requérant a fait l'objet de plusieurs examens radiographiques, pour pouvoir évaluer au plus juste son âge réel. Il résulte en effet de l'expertise médicale effectuée par le service de radiologie de l'Hôpital militaire que cette expertise est fondée sur une batterie de trois tests, combinant un examen radiographique de la main et du poignet, une radiographie de la clavicule et un examen de la dentition, et que pour chacun d'eux, l'expertise a pris soin de retenir des marges d'erreur tant à la hausse qu'à la baisse, la loi elle-même garantissant la prise en considération des limites des tests médicaux au bénéfice de l'intéressé dès lors qu'elle prévoit qu'« en cas de doute quant au résultat du test médical, l'âge le plus bas est pris en considération ».

La lecture du rapport d'expertise figurant au dossier administratif révèle que l'examen radiographique de la main et du poignet a été réalisé selon la méthode "Greulich et Pyle" dont la conclusion est qu'il est âgé de 19 ans au moins, une marge d'erreur d'un an et demi environ devant être retenue, que la radiographie des clavicules indique un âge moyen de 20 ans avec une déviation standard de deux ans, et que l'examen orthopantomographique indique un âge de 20,62 ans au moins, la marge d'erreur retenue étant de 1,49 an.

Le rapport médical arrive ainsi à la conclusion générale avec une « certitude scientifique raisonnable » que le requérant est âgé, à la date de l'examen, de plus de 18 ans, son âge pouvant être évalué à 20,3 ans avec un écart-type de 2 ans.

Il s'ensuit que la partie adverse a raisonnablement pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation ni violer l'article 7 concerné de la loi-programme du 24 décembre 2002 et le principe de bonne administration visés au moyen, se fonder sur

la conclusion générale de l'expertise médicale précitée pour constater que le requérant, à l'opposé de son affirmation, est âgé de plus de dix-huit ans, et qu'elle a valablement motivé la décision attaquée sur cette base. A cet égard, le moyen ne peut être jugé sérieux.

2. Par ailleurs, en tant que le requérant soutient qu'« il ignore les détails et les résultats précis résultant des trois différents tests, ces résultats ne lui ayant jamais été communiqués », le moyen manque en fait. En effet, l'expertise médicale mentionnée par l'acte attaqué étant versée au dossier administratif, ce qui permet au Conseil d'Etat de vérifier la légalité de l'acte qui lui est déféré, tandis qu'aucune disposition de droit n'imposait à la partie adverse de joindre à la décision de cessation de plein droit de la prise en charge par le service des Tutelles le rapport médical sur lequel elle se fonde, dès lors qu'elle en reproduit formellement les conclusions dans sa décision.

En outre, pour un jeune homme se déclarant lui-même âgé de presque 16 ans lors de l'examen médical, il n'est pas sérieux de prétendre ne pas comprendre le type d'examens médicaux auxquels on a soi-même été soumis, examens à la réalisation desquels il n'a pas manifesté d'opposition.

3. Quant aux arguments du requérant tenant à la valeur qu'il a lieu d'attribuer à une carte d'identité électronique et à un acte de naissance, il découle 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 que rien n'obligeait le service des Tutelles à faire prévaloir ces documents sur les résultats de l'examen médical.

Par ailleurs, si le requérant soutient que les deux documents qu'il a communiqués au service des Tutelles ont été « authentifiés » par les services de police, il ressort en réalité du dossier que l'Office central de répression des faux s'est borné à constater que ces documents correspondent à la documentation en sa possession, tout en précisant que « les conditions de délivrance n'ont pas été contrôlée par nos services ».

A cet égard, la motivation de la décision attaquée fait apparaître de manière non équivoque que l'autorité a jugé trop important l'écart entre l'âge préconisé par les documents produits par le requérant et celui résultant des tests médicaux pour mettre en doute les conclusions de l'expertise médicale

En outre, il convient d'observer, à l'instar de la partie adverse, que l'acte de naissance produit par le requérant n'a pas été légalisé, par authentification auprès

d'une ambassade ou d'un consulat belge à l'étranger, conformément à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, en sorte que la partie adverse a pu décider que son contenu restait sujet à caution et n'était pas de nature à remettre en cause la fiabilité des résultats du triple test médical. Selon l'article 28, § 2, du Code précité, la force probante des actes authentiques étrangers consiste en une présomption *juris tantum*, de sorte que la partie adverse n'a pas l'obligation de considérer de tels actes comme plus fiables que les tests médicaux réalisés.

4. Quant à la référence à une violation de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, il y a lieu de relever que cette loi définit le « patient » comme « la personne physique à qui des soins de santé sont dispensés, à sa demande ou non », en sorte que la personne qui subit le test médical prévu par la loi-programme du 24 décembre 2002 dans le cadre de la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, ne saurait être considéré comme un patient au sens de la loi précitée du 22 août 2002.

5. Par ailleurs, aucune disposition légale ou réglementaire n'imposait à la partie adverse d'accompagner le test médical prévu par la loi d'un test psycho-affectif ou d'un examen physique.

De même, l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 n'impose nullement au service des Tutelles de prendre contact avec le poste consulaire ou diplomatique du pays d'origine, mais précise seulement que ce service 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 documents officiels ou de « tout autre renseignement ». Ainsi, la partie adverse reste libre de décider de l'opportunité ou non de prendre contact avec certaines consulaires ou diplomatiques.

6. Pour le reste, le requérant n'expose pas concrètement en quoi la partie adverse aurait violé les articles 3 et 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989.

En tout état de cause, les articles visés de la Convention de New York ne sont pas susceptibles d'effet direct, les obligations de cette Convention ne créant d'obligations qu'à charge des États parties et n'ayant pas l'aptitude à conférer par elles-mêmes des droits aux particuliers, dont ceux-ci pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin. En outre, dès lors qu'il ressort de l'examen qui précède que la partie adverse a pu considérer que le requérant est âgé de plus de dix-huit ans, celui-ci ne peut être considéré comme un « enfant » au sens de la

Convention relative aux droits de l'enfant, laquelle ne concerne que « tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable ».

7. Il s'ensuit que le moyen de la requête ne peut être jugé sérieux, en aucune de ses branches.

En conséquence, une des conditions prévues par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État pour que soit accueillie une demande de suspension, n'est pas remplie,

PAR CES MOTIFS, DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre siégeant en référé, le vingt-sept février deux mille quatorze par :

M.	Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre,
M.	X. DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT

Ph. QUERTAINMONT