

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 232.372 du 29 septembre 2015

A. 215.772/XI-20.650

En cause : **MBO** Lydie,
ayant élu domicile chez
Me Fr. GEYLEN, avocat,
rue Berckmans 104
1060 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Ph. SCHAFFNER, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

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

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête unique introduite le 7 mai 2015, Lydie MBO demande notamment la suspension de l'exécution de la décision du service des Tutelles du SPF Justice du 6 mars 2015 de mettre fin de plein droit à sa prise en charge.

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 13 août 2015, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 15 septembre 2015 à 14 heures.

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

Me P. DE WOLF, loco Me Fr. GEYLEN, avocat et Me Ph. SCHAFFNER, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

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. La requérante, de nationalité congolaise, est arrivée en Belgique le 24 novembre 2014 et a introduit une demande d'asile. En se déclarant réfugiée, elle a déclaré être née à Goma le 5 mai 1998, ce qui a conduit le service des Tutelles à la prendre en charge en qualité de mineur étranger non accompagné. Par la suite, le service a reçu l'original d'une carte scolaire établie au nom de la requérante.

2. En raison d'un doute émis par l'Office des étrangers concernant l'âge de la requérante sur la base de son apparence physique, il a été procédé le 3 décembre 2014 à un examen médical à l'AZ Sint-Jan à Brugge. Cet examen a conclu que l'intéressée est âgée de plus de 18 ans.

3. Le 6 mars 2015 est intervenue une décision du service des Tutelles de la partie adverse mettant fin de plein droit à la prise en charge de la requérante. Il s'agit de l'acte attaqué dans le recours au Conseil d'Etat. Il est ainsi motivé :

« [...]

Considérant qu'en date du 24 novembre 2014 Madame Lydie MBO a déclaré être née le 5 mai 1998 à Goma, Congo (Kinshasa) (R.D.C.);

Considérant qu'en date du 24 novembre 2014 l'autorité compétente a opéré le signalement de l'intéressée auprès du service des Tutelles;

Considérant que ce signalement a entraîné la prise en charge de l'intéressée par ledit service en date du 24 novembre 2014;

Considérant le doute émis le 24 novembre 2014 par le Service Public Fédéral Intérieur, Direction générale de l'Office des étrangers, Direction Asile, bureau R-MENA, quant à l'âge de l'intéressée;

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

Considérant l'examen effectué sous le contrôle du service des tutelles le 3 décembre 2014 par l'AZ Sint-Jan Brugge-Oostende AV, Campus Brugge, service Radiologie - Medische beeldvorming, Ruddershove 10, 8000 Brugge, afin de déterminer si l'intéressée est âgée de moins de 18 ans;

Considérant que la conclusion de l'évaluation de l'âge établit que: "Sur la base de l'examen précédent, la personne concernée est âgée de plus de 18 ans";

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

Considérant qu'en date du 18 décembre 2014, le centre d'Observation et d'Orientation de Neder-Over-Heembeek a remis au service des Tutelles une carte scolaire établie au nom de MBO Lydie, née à Goma le 5 mai 1998;

Considérant qu'une carte scolaire ne constitue pas un acte authentique étranger dans le sens de l'article 27 du Code de droit international privé: Que document précité n'est donc pas de nature à établir la date de naissance de l'intéressée; Par ailleurs, qu'il ressort de l'article 28 du Code de droit international privé, que la force probante de documents authentiques ne va pas au-delà d'une présomption *iuris tantum*, c'est-à-dire que la preuve contraire des faits constatés par l'autorité étrangère peut être apportée par toutes voies de droit. L'examen médical constitue une telle voie.

Considérant que l'examen médical a été institué par la loi comme ultime moyen de preuve permettant de déterminer si l'intéressé est ou non majeur;

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 Madame Lydie MBO 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 Madame Lydie MBO cesse de plein droit à la date de notification de la présente décision.»

IV. LES MOYENS DE DROIT

1. A l'appui de son recours la requérante soulève un premier moyen pris de la 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.

Dans le développement de son moyen, elle critique la fiabilité des tests médicaux réalisés, en affirmant que « les tests osseux de détermination d'âge sont par essence politiquement et scientifiquement douteux et non fiables ». Elle fait référence à cet égard à diverses sources médicales.

Elle compare les résultats du triple test médical la concernant avec ceux réalisés sur sa sœur jumelle, Florence MPIA. Elle relève en particulier que le résultat de la radiographie des clavicules diffère totalement entre les deux sœurs jumelles.

La requérante estime également qu'en l'espèce il y a un doute intrinsèque quant au résultat du triple test médical effectué et qu'il convenait de privilégier l'âge le plus bas, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce.

2. Examen :

L'article 7 du Titre XIII, chapitre 6 «Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés» de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 - dont la violation est invoquée par la requérante - dispose ainsi qu'il 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.»

Dès lors qu'un doute avait été émis dans les circonstances de l'espèce à propos de l'âge de la requérante, la partie adverse pouvait mettre en application la disposition précitée de la loi et demander à ce que soit pratiqué l'examen médical.

S'agissant des critiques de la requérante 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 la requérante a fait l'objet de plusieurs examens radiographiques, ce qui a permis de croiser les résultats obtenus pour pouvoir évaluer au plus juste son âge réel. Il résulte en effet de l'expertise médicale effectuée à l'AZ Sint-Jan que cet examen a été fondé sur une batterie de trois tests combinant un examen radiographique 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, 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 médical figurant au dossier permet de constater que le test de la dentition donne un résultat de 20,06 ans avec une marge d'erreur de 1,51 an, ce qui signifie que l'âge le plus bas susceptible d'être attribué à la requérante selon ce premier test est supérieur à 18 ans (18,55). Le test de la main et du poignet aboutit quant à lui à un âge minimum de 17 ans, mais qui pourrait atteindre 19,5 ans après application de la marge d'erreur retenue par le médecin. Enfin, l'examen des clavicules révèle un âge de 26,4 ans avec une marge d'erreur de 2,6 ans, ce qui situe l'âge de la requérante entre 23,8 ans et 29 ans. La moyenne des trois âges les plus bas obtenus sur la base des tests conduit ainsi à un âge de 21,3 ans.

Lorsque comme en l'espèce plusieurs tests ont été réalisés, c'est la conclusion générale de ceux-ci qui constituent le résultat du test médical visé par l'article 7, précité de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002. Or la conclusion générale de l'expertise est que la requérante est âgée de plus de dix-huit ans, ce qui implique qu'il ne subsiste, selon le médecin consulté, aucun doute quant au résultat du test médical. Il n'y avait dès lors plus lieu, faute de tout doute, de faire application de l'article 7,§3 du Titre XIII, chapitre 6, de la loi-programme du 24 décembre 2002.

Enfin, si la requérante fait référence au rapport médical relatif à Florence MPIA (qu'elle présente comme sa sœur jumelle et qui a également introduit un recours au Conseil d'Etat contre une décision de cessation de prise en charge par le service des Tutelles, enrôlé sous le n° 215.324/XI-20571), elle reste cependant en défaut d'établir qu'elle est bien la sœur jumelle de cette personne, le seul argument invoqué dans la requête étant, à partir des photos, une ressemblance qui serait frappante.

A cet égard, il ressort de la fiche de renseignements MENA, figurant en pièce 1 du dossier administratif, que la requérante a communiqué lors de sa demande d'asile l'identité de deux sœurs, dont une sœur jumelle qui l'aurait accompagnée en Belgique. Celles-ci ne portent cependant pas le même nom que la requérante et la fiche de renseignements MENA précise ce qui suit : « NB reconnue réfugiée ; dans sa déclaration en tant que demandeuse d'asile, n'avait mentionné qu'une sœur : Mbo Lydie et avait menti sur son âge ». En tout état de cause, une ressemblance pourrait signifier qu'un lien de parenté existerait éventuellement entre les deux intéressées, mais celle-ci n'attesterait pas pour autant de leur jumeauté.

Le moyen ne peut dès lors être jugé sérieux.

3. Un deuxième moyen est pris par la requérante de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, dans lequel elle soutient que la partie adverse n'a pas respecté les conditions d'admissibilité d'une motivation par référence.

La requérante estime que la partie adverse aurait dû lui communiquer au plus tard au moment de la notification de la décision attaquée les résultats des tests médicaux, et elle relève qu'il est renvoyé à un rapport qui n'est nullement joint à la décision, qui n'est nullement porté à la connaissance de la requérante au plus tard concomitamment à la notification de l'acte attaqué, qui n'est ni reproduit ou résumé dans l'acte attaqué et dont on ne sait nullement s'il est motivé.

4. Examen :

En tant que la requérante soutient que la décision attaquée est motivée par référence aux résultats du test médical, alors que ces documents ne lui ont pas été communiqués, et que le rapport médical n'est ni reproduit ou résumé dans l'acte attaqué, le moyen manque en fait. L'expertise médicale mentionnée par l'acte attaqué est versée au dossier administratif, ce qui permet au Conseil d'Etat de vérifier la légalité de l'acte attaqué devant lui.

En outre, aucune disposition légale ou réglementaire ni aucun principe général de droit n'imposait à la partie adverse de joindre à sa 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.

Le moyen n'est pas sérieux.

5. La requérante prend encore un dernier moyen de la violation de l'article 7, § 1^{er} de la loi-programme du 24 décembre 2002 (I) - Titre XIII - chapitre 6: Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, et de la violation du principe de bonne administration.

Elle fait valoir que le test de détermination d'âge a été réalisé par le Docteur Isabeau Hermie, qui est en première année d'assistantat en radiologie, ce qui signifie qu'elle est toujours étudiante, « un assistant étant un étudiant de deuxième cycle complémentaire ».

La requérante souligne que le contrat liant le médecin candidat spécialiste et l'institution qui l'emploie est un contrat d'apprentissage, et elle relève que le docteur assistant Hermie a un numéro INAMI se terminant par « 043 », en sorte qu'il s'agit d'un numéro INAMI provisoire et qu'il ne s'agit donc pas encore d'un spécialiste, qui n'a pas encore reçu le code de qualification de sa discipline.

La requérante fait enfin référence à deux arrêts du Conseil d'Etat du 25 et du 27 mars 2014, qui ont jugé qu'un orthodontiste ne répondait pas à la qualité légale de médecin requise par l'article 7 précité de la loi-programme du 24 décembre 2002.

6. Examen :

L'article 7, § 1^{er}, du Titre XIII, chapitre 6, de la loi-programme du 24 décembre 2002, dont la violation est alléguée par la requérante, précise uniquement que le test médical doit être réalisé par un médecin. La loi n'exige dès lors pas qu'un médecin spécialisé intervienne pour chacun des tests effectués dans ce cadre.

Par ailleurs, comme le souligne valablement la partie adverse, il ne peut être contesté que le docteur I. HERMIE, qui a pratiqué les tests osseux, est médecin, quel que soit par ailleurs l'état d'avancement de sa spécialisation en radiologie.

Il en va d'autant plus ainsi que la partie adverse a déposé, en pièce 8 du dossier administratif, une attestation du maître de stage, le docteur CASSELMAN, qui confirme à la fois que le docteur HERMIE disposait de la compétence pour effectuer le triple test médical et en interpréter les résultats, mais aussi que les examens relatifs à la détermination de l'âge d'un MENA effectués dans son service faisaient toujours l'objet d'une supervision par un médecin disposant du titre de radiologue agréé.

Il s'ensuit que l'auteur du rapport médical sur lequel s'est fondé la partie adverse a qualité de médecin, ainsi que l'exige la loi, et ce à la différence des deux arrêts du Conseil d'Etat cités par la requérante, où le rapport médical avait été signé par un professeur, dentiste spécialisé en orthodontie et non médecin, qui avait en outre interprété les résultats des radiographies effectuées par un radiologue.

Il s'ensuit qu'en tant qu'il dénonce une violation de la seule disposition de l'article 7, § 1^{er}, de la loi-programme précitée du 24 décembre 2002, ou un manquement au principe de bonne administration, le moyen ne peut être jugé sérieux.

Faute de moyen sérieux, une des conditions prévues par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat 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-neuf septembre deux mille quinze par :

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

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT

Ph. QUERTAINMONT