

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 233.664 du 28 janvier 2016

A. 216.999/XI-20.812

En cause : **NDIAYE Ndiathé**,
ayant élu domicile chez
Me C. MARCHAND, avocat,
rue de l'Aurore 10
1000 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représentée par
le Ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Ph. SCHAFFNER, avocat,
avenue Brugmann 451
1180 Bruxelles.

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

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête unique introduite le 17 septembre 2015, Ndiathé NDIAYE demande notamment la suspension de l'exécution de la décision du service des Tutelles du SPF Justice du 31 juillet 2015 de maintenir la décision du 10 novembre 2014 et de mettre fin de plein droit à sa prise en charge.

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance du 30 septembre 2015 a accordé au requérant le bénéfice du *pro deo* dans la procédure en suspension.

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

M. l'auditeur G. SCOHY 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 28 décembre 2015, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 14 janvier 2016 à 14 heures 30.

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

Me C. MARCHAND, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me Ph. SCHAFFNER, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. le premier auditeur G. SCOHY a été entendu 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 le 17 septembre 2014 et a introduit une demande d'asile. En se déclarant réfugié, il a mentionné être né à Dakar le 2 décembre 1998, ce qui a conduit le service des Tutelles à le prendre en charge en qualité de mineur étranger non accompagné.

Il ressort de la fiche de renseignements MENA que l'intéressé a produit comme document un « acte de naissance original n° 2986/1998 ».

2. En raison d'un doute émis par l'Office des étrangers concernant l'âge du requérant sur la base de son apparence physique, il a été procédé le 22 septembre 2014 à un examen médical au service de radiologie de l'Hôpital militaire Reine Astrid.

Cet examen a conclu « avec une certitude scientifique raisonnable qu'à la date du 22-09-2014, Ndiathé Ndiaye est âgé de plus de 18 ans et que l'âge de 20,3 ans, avec un écart-type de 2 ans, constitue une bonne estimation ».

3. Le 10 novembre 2014 est intervenue une première décision du service des Tutelles de la partie adverse mettant fin de plein droit à la prise en charge du requérant.

Aucun recours n'a été introduit contre cette décision mais, le 29 juin 2015, le Commissariat général aux Réfugiés a remis au service des Tutelles l'original d'un bulletin de naissance légalisé, établi au nom de Ndiathé Ndiaye, né à Dakar le 02 décembre 1998, délivré le 15 janvier 2015 par l'officier d'état civil de la commune de Biscuiterie - Région de Dakar. La légalisation a été effectuée par les autorités belges à Dakar le 23 janvier 2015.

4. Le 31 juillet suivant, la partie adverse a adopté une nouvelle décision en vertu de laquelle elle a maintenu la décision du 10 novembre 2014 mettant fin à la prise en charge du requérant par le service des Tutelles.

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

" OBJET : Détermination de l'âge de Monsieur Ndiathé NDIAYE conformément aux articles 3, §2, 2° ; 6, §2, 7 et 8 §1^{er} du Titre XIII, Chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002 (M.B. 31 décembre 2002), modifié par la loi-programme du 22 décembre 2003 (M.B. 31 décembre 2003) et par la loi-programme du 27 décembre 2004 (M.B. 31 décembre 2004).

Vu la loi-programme du 24 décembre 2002 et notamment le Titre XIII, Chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés », modifié par la loi-programme du 22 décembre 2003 et par la loi-programme du 27 décembre 2004 ;

Vu 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, modifié par l'arrêté royal du 9 janvier 2005 ;

Vu la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ;

Considérant qu'en date du 17 septembre 2014 Monsieur Ndiathé NDIAYE a déclaré être né le 2 décembre 1998 à Dakar, Sénégal ;

Considérant qu'en date du 17 septembre 2014 l'Office des étrangers, 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 17 septembre 2014 ;

Considérant le doute émis le 17 septembre 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'intéressé ;

Considérant la décision de détermination de l'âge du service des Tutelles du 10 novembre 2014 mettant fin à la prise en charge de l'intéressé par le service des Tutelles ;

Considérant qu'en date du 29 juin 2015, le Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides a remis au service des Tutelles l'original d'un bulletin de naissance légalisé, établi au nom de Ndiathé Ndiaye né à Dakar le 02 décembre 1998, délivré le 28 août 2014 par l'Officier de l'Etat Civil ;

Considérant que la légalisation a été réalisée par les Autorités Belges à Dakar le 23 janvier 2015 ;

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 comme l'indique le test médical, l'intéressé est âgé de 18 ans et 3 mois à la date du 22 septembre 2014 ;

Considérant que selon l'acte de naissance, l'intéressé est âgé de 15 ans et 9 mois à la date du 22 septembre 2014 ;

Considérant que dans le cas d'espèce la différence est de plus de deux ans ce qui constitue dès lors un écart qui dépasse le raisonnable ;

Décision :

Par conséquent, la décision du 10 novembre 2014 mettant fin à la prise en charge de Ndiathé NDIAYE par le service des Tutelles est maintenue" (pièce n° 6 du dossier administratif).

IV. LES MOYENS DE DROIT

1. A l'appui de son recours le requérant soulève un premier moyen pris 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 du chapitre 6 du Titre XIII de la loi-programme du 24 décembre 2002, 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, de l'erreur manifeste d'appréciation, ainsi que du principe général de bonne administration, de sécurité juridique et de légitime confiance. Ce moyen se subdivise en quatre branches.

Dans une première branche, le requérant soutient que la partie adverse ne pouvait refuser d'accorder une force probante au document d'identité, authentique et légalisé, qu'il a déposé.

Il expose qu'en vertu de l'article 3 de l'arrêté royal précité du 22 décembre 2003, lorsque le MENA est en possession de documents officiels ou de tout autre renseignement, le service des Tutelles doit prendre en considération ces documents pour l'identification du mineur et la détermination de son âge.

Il fait également valoir que pour bénéficier de la force probante en Belgique, un acte étranger doit répondre aux conditions fixées par l'article 28 du Codip et que si l'acte étranger est dressé dans le respect des formes prévues par le droit applicable en vertu du droit international privé, « il fait foi en Belgique des faits constatés par l'autorité étrangère, notamment de la date de naissance qui y est mentionnée ».

Le requérant soutient également que la motivation reposant sur la considération que « la différence d'âge entre l'acte de naissance et le test d'âge constitue un écart qui dépasse le raisonnable » est inadéquate et incomplète, car il ne ressort nullement du dossier que la partie adverse s'est basée sur des éléments objectifs et vérifiables permettant de conclure qu'une différence de deux années constituerait une marge déraisonnable.

Dans une deuxième branche, le requérant fait valoir que la partie adverse n'a pas respecté les conditions d'admissibilité d'une motivation par référence.

Il souligne que la décision attaquée est motivée par référence aux résultats des tests médicaux et à l'examen effectué en vue de déterminer l'âge du requérant, alors que ces documents ne lui ont pas été communiqués et n'ont pas été joints à la décision attaquée, ce qui est selon lui illégal.

Une troisième branche du moyen critique les résultats détaillés du triple test médical, le requérant soutenant que le rapport médical ne permet pas de comprendre comment

le médecin a pu considérer dans sa conclusion générale qu'il avait plus de 18 ans alors que l'un des trois tests conclut à la minorité.

Enfin dans une quatrième branche du moyen, le requérant remet en cause, en se référant à diverses sources médicales, la fiabilité du triple test médical et des tests osseux.

Il soutient qu'il n'est pas en mesure de comprendre, à la lecture de l'acte attaqué, quel type de tests ont été réalisés et fait valoir que chaque test aurait dû être effectué par un expert en fonction de sa propre spécialisation.

2. Examen :

2.1. Aux termes de l'article 7, § 1^{er}, du Titre XIII, chapitre 6, de la loi-programme du 24 décembre 2002, « 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 », ce qui a été le cas en l'espèce, « 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 ».

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 dispose également qu'il est procédé à l'identification du mineur étranger non accompagné et à la vérification de ses déclarations au sujet 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* ».

Il en découle que si le service des Tutelles pouvait procéder à un réexamen du dossier compte tenu du document ultérieurement communiqué par le Commissariat général aux réfugiés, rien ne l'obligeait à faire prévaloir ce document sur les résultats de l'examen médical déjà réalisé.

Par ailleurs, si le requérant insiste sur la circonstance que le bulletin de naissance établi par une autorité sénégalaise le 15 janvier 2015 a été légalisé par les autorités consulaires belges à Dakar, la partie adverse a pu néanmoins considérer, comme elle l'indique dans la décision attaquée, 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 » et que « dans le cas d'espèce la différence est de plus de deux ans ce qui constitue dès lors un écart qui dépasse le raisonnable ». En effet, aux termes de l'article 28 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, la preuve contraire des faits constatés par l'autorité étrangère dans un acte authentique « peut être apportée par toutes voies de droit », en sorte que

les résultats d'un triple test médical, effectué conformément à ce que prévoit la législation applicable aux mineurs étrangers non accompagnés, est susceptible de constituer une telle preuve contraire.

En tout état de cause, il découle de l'article 30, § 1^{er}, du Code de droit international privé que la légalisation d'un acte authentique étranger « n'atteste que la véracité de la signature, la qualité en laquelle le signataire de l'acte a agi et, le cas échéant, l'identité du sceau ou timbre dont l'acte est revêtu ». Il s'ensuit que le contrôle par les autorités belges d'un acte authentique étranger dans le cadre de la procédure de légalisation ne porte pas sur le contenu de l'acte et, en l'espèce, n'a pas porté sur l'exactitude de la date de naissance mentionnée sur le bulletin de naissance produit par le requérant.

Ainsi que le souligne la circulaire du Ministre des Affaires étrangères du 14 janvier 2015 relative à la légalisation et à l'examen des documents étrangers, publiée au *Moniteur belge* du 22 janvier, « la formule de légalisation ... ne garantit pas l'authenticité du contenu du document. On évite ainsi que l'autorité qui reçoit un document légalisé ne croie erronément que son contenu a également été vérifié et ne lui donne foi et authenticité que sur base du seul fait de la légalisation » (point 2.5). Par ailleurs, si le point 3 de la même circulaire prévoit que, conformément à l'article 34 du Code consulaire, l'autorité belge qui reçoit un document légalisé peut demander aux postes consulaires belges de soumettre un acte authentique étranger à une enquête sur l'authenticité du document ou la véracité des faits rapportés, il ne s'agit là que d'une faculté, tandis que le requérant ne soutient pas qu'il aurait demandé à l'Office des étrangers de procéder à une telle enquête si cette autorité avait des doutes sérieux sur l'authenticité de la date de naissance mentionnée dans le document concerné.

La première branche du moyen ne peut dès lors être jugée sérieuse.

2.2. Contrairement à ce que le requérant soutient en termes de requête, la décision attaquée n'est nullement motivée « par référence » à un document qui ne lui aurait été communiqué ni antérieurement à la prise de décision ni concomitamment.

La décision attaquée contient une motivation propre, détaillant les raisons pour lesquelles, malgré le document produit, la partie adverse maintient la première décision du 10 novembre 2014 et reproduit formellement la conclusion du test médical qui conclut que « l'intéressé est âgé de 18 ans et trois mois à la date du 22 septembre 2014 », ce qui suffit à justifier une décision de cessation de plein droit de la prise en charge par le service des Tutelles. Rien n'imposait dès lors à la partie adverse de joindre à sa décision le rapport médical sur lequel elle se fonde.

La deuxième branche du moyen n'est dès lors pas sérieuse.

2.3. En ce qui concerne la fiabilité des tests médicaux mise en cause par le requérant, la loi n'exige pas qu'un médecin spécialisé différent intervienne en fonction de la nature du test. Par ailleurs, le dossier administratif permet de constater que l'expert médecin a bien procédé à un triple test :

- un examen radiographique de la main et du poignet réalisé selon la méthode Greulich et Pyle, qui conclut que l'âge du requérant peut être estimé avec une certitude raisonnable à au moins 19 ans ou plus ; un écart-type de 1,5 an a été respecté et ce dernier ne peut être appliqué qu'à la hausse ;
- une radiographie des clavicules, qui indique un âge moyen de 20 ans, avec une marge d'erreur de 2 ans ;
- et un examen orthopantomographique, qui mentionne que l'âge peut être estimé à 20,62 ans avec un écart-type de 1,49 an.

L'auteur du rapport médical arrive ainsi à la conclusion générale que le requérant, avec une certitude scientifique raisonnable, est âgé de plus de 18 ans et que l'âge de 20,3 ans, avec un écart-type de 2 ans, constitue une bonne estimation.

Par ailleurs, les motifs de la décision attaquée permettent aisément de comprendre que la partie adverse a jugé trop importante « la différence de plus de deux ans » entre l'âge préconisé par le bulletin de naissance produit par le requérant et celui résultant des tests médicaux pour avoir des doutes quant au bien-fondé des conclusions de ces tests. La partie adverse a ainsi raisonnablement pu, sans violer le principe général de bonne administration, de sécurité juridique et de légitime confiance, ni commettre d'erreur manifeste d'appréciation, maintenir sa première décision en se fondant sur la conclusion générale de l'expertise, qui ne laisse apparaître aucun doute, au sens de l'article 7, § 3, du chapitre 6 du Titre XIII de la loi-programme du 24 décembre 2002 – qui imposerait alors de prendre en considération l'âge le plus bas –, dans le chef du médecin qui y a procédé, quant au fait que le requérant est âgé de plus de dix-huit ans.

Les deux dernières branches du moyen ne peuvent dès lors être jugées sérieuses.

3. Un second moyen est pris de la violation des articles 3, 8 et 20 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 décembre 1989, et de l'article 24.2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Le requérant expose que la décision attaquée ne prend pas en compte l'intérêt supérieur de l'enfant en ce qu'il le déclare majeur et ne lui permet pas de préserver

son identité et de jouir des mesures de protection accordées aux mineurs non accompagnés par la loi du 24 décembre 2002 et son arrêté d'exécution du 22 décembre 2003.

Il ajoute que la notion d' « intérêt supérieur de l'enfant » est reprise dans l'article 24.2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Le requérant se réfère à un arrêt de la Cour constitutionnelle du 22 juillet 2003 rendu en matière d'aide sociale, ainsi qu'à un arrêt du 6 juin 2013 de la CJUE.

4. Examen :

Les articles 3, 8 et 20 de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989 et approuvée par la loi du 25 novembre 1991, ne sont pas susceptibles d'effet direct. Ces dispositions ne créent en effet d'obligations qu'à charge des Etats parties et n'ont 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 ne soit nécessaire à cette fin.

Quant à la référence à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, il découle des termes clairs de l'article 51 de cette Charte que ses dispositions ne s'adressent aux Etats membres que « lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union ». Or, le requérant ne soutient pas ni n'établit que tel serait le cas.

Le second moyen n'est dès lors pas sérieux.

Faute de moyen jugé 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-huit janvier deux mille seize par :

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

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT

Ph. QUERTAINMONT