CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

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

A R R Ê T

n^o^ 241.402 du 4 mai 2018

A. 224.381/XI-21.950

En cause : **SOW** Mariam,
ayant élu domicile chez
M^e^ Maia GRINBERG, avocat
rue de l'Aurore 10
1000 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le Ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
M^e^ Philippe SCHAFFNER, avocat,
avenue Brugmann 451
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

1. une requête unique introduite par voie électronique le 30 janvier 2018, Mariam SOW demande notamment la suspension de l'exécution de la décision du 15 décembre 2017 mettant fin de plein droit à sa prise en charge par le service des Tutelles.

II. Procédure

2. Une ordonnance n° 1184 du 20 février 2018 a accordé à la partie requérante le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure de suspension.

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés.

M^me^ Laurence LEJEUNE, auditeur au Conseil d'État, 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'État. Le rapport a été notifié aux parties.

Par une ordonnance du 4 avril 2018, les parties ont été convoquées à l'audience du 27 avril 2018, à 10 heures.

M^me^ Colette DEBROUX, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e^ Samantha AVALOS DE VIRON, *loco* M^e^ Maia GRINBERG, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Gautier MELCHIOR, *loco* M^e^ Philippe SCHAFFNER, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^me^ Laurence LEJEUNE, auditeur, a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Les faits utiles à l'examen de la cause

3. La requérante serait arrivée en Belgique le 27 novembre 2017 et elle s'est déclarée réfugiée le lendemain. À cette occasion elle a déclaré être née le 19 octobre 2002, de sorte que le même jour, le service des Tutelles a déclaré la prendre en charge en qualité de « mineur étranger non accompagné ».

Dans la fiche « mineur étranger non accompagné » établie au nom de la requérante, l'Office des étrangers a émis un doute concernant son âge et a demandé qu'il soit procédé à un examen médical. Cet examen a été réalisé le 8 décembre 2017, en présence d'un membre du service des Tutelles, à l'hôpital universitaire Sint-Rafaël de Louvain, afin d'évaluer l'âge de la requérante. Le rapport définitif a conclu que « [l]'analyse de ces données donne à mon avis que Sow Mariam à la date du 08-12-2017 a un âge de 20,7 ans avec un écart type de 2 ans ».

4. Le 15 décembre 2017, se fondant sur cette expertise, la partie adverse a décidé que la requérante, âgée de plus de dix-huit ans, ne remplissait pas les conditions pour bénéficier de la désignation d'un tuteur et que sa prise en charge par le service des Tutelles cesserait de plein droit à la date de la notification de la décision. Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Les moyens sérieux

5. Au regard de l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement suppose deux conditions, une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible de justifier *prima facie* l'annulation de cette décision.

Thèse de la partie requérante

6. La requérante prend un moyen unique de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, 7 du chapitre 6 du Titre XIII de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002, 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, des principes généraux de bonne administration, notamment du principe de préparation avec soin d'une décision administrative, de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes et/ou les motifs, de l'obligation de motivation matérielle, du devoir de prudence et de minutie, et de l'erreur manifeste d'appréciation.

7. Dans une première branche, la requérante relève, à propos du triple test médical réalisé, que les radiographies du poignet et de la clavicule ont été effectuées par le Dr M. SMET, qui est spécialisé en « Radiodiagnostic » tandis que l'orthopantomographie a été effectuée par le Professeur G. WILLEMS qui est dentiste, spécialisé en orthodontie.

Elle soutient que le rapport d'expertise ne se limite pas à reproduire les conclusions tirées des radiographies mais les réinterprète, qu'ainsi, à propos de la radiographie du poignet, le Dr SMET conclut que les résultats pourraient correspondre à un âge osseux de 16 ans tandis que le rapport d'expertise indique quant à lui que cet âge doit être évalué à au moins 16 ans, de sorte que ces constatations sont donc contradictoires, sinon ambiguës, que, concernant les résultats de la radiographie de la clavicule, il est question d'un âge d'environ 20 ans avec un écart-type de 2 ans, cette estimation reposant sur une étude dite de « Schmeling » (« Schemling 3 »), qui ne permet pas d'exclure qu'elle soit mineure, d'autant que l'écart type a été arrondi à la baisse de 2,1 ans à 2 ans, ce qui a toute son importance dès lors que son âge est estimé, pour ce test à 20 ans. La requérante conclut que la motivation de la décision attaquée est inadéquate dès lors que le rapport d'expertise sur lequel elle se fonde contient des données ambigües et erronées.

Par ailleurs, la requérante rappelle que le Professeur G. WILLEMS n'a pas la qualité de médecin requise pour déterminer le résultat du test médical et considère qu'en l'espèce, même si le rapport d'expertise contenant les explications et précisions quant à la lecture des tests médicaux est signé par le Docteur M. SMET et par le Professeur G. WILLEMS, le contenu de l'expertise médicale semble n'avoir été rédigé que par ce dernier vu l'utilisation de la première personne du singulier et l'indication claire que la mission d'expert lui a été personnellement confiée.

8. Dans la seconde branche, la requérante reproche à la partie adverse de s'être contentée du résultat de l'examen médical et de ne pas avoir procédé à des enquêtes complémentaires, ainsi que le préconisent différentes instances. Elle soutient qu'en faisant prévaloir le résultat de l'expertise sur ses déclarations, alors que rien ne l'y obligeait, la partie adverse a violé le principe de bonne administration. En substance, s'appuyant sur des avis donnés par le Conseil national de l'Ordre des médecins le 20 février 2010 et le 14 octobre 2017, sur un rapport publié par « la Plate-forme mineurs en exil » le 11 octobre 2017 et sur un rapport du Conseil de l'Europe de septembre 2017, elle met en cause la fiabilité de l'examen médical et soutient que « la multiplication des tests n'y change rien, chacun des tests pris individuellement pouvant être contesté ». Elle insiste en particulier sur le fait qu'il n'existe pas d'études concernant des personnes «de race noire africaine», ce qui signifie « qu'en pratique, la radiographie du jeune n'est jamais comparée avec sa population de référence ».

Décision du Conseil d'État sur les deux branches réunies

9. Aux termes de l'article 7, § 1er, du Titre XIII, chapitre 6, de la loi-programme (I) 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 ».

Il résulte de cette disposition que l'unique manière de procéder lorsqu'un doute est exprimé soit par l'Office des étrangers, soit par le service des Tutelles, est d'effectuer immédiatement un test médical sous le contrôle de ce service.

10. S'agissant des critiques 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 par le service de médecine dentaire de l'hôpital universitaire de la KU Leuven que l'examen médical a consisté en une batterie de trois tests combinant des examens radiographiques de la main et du poignet, de la clavicule et de la dentition. Pour chacun de ces tests, l'expertise retient 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 au bénéfice de l'intéressé puisqu'elle prévoit qu' « en cas de doute quant au résultat de l'examen médical, l'âge le plus bas est pris en considération ».

La requérante soutient en vain que le résultat du test du poignet ou de la clavicule ne permettent pas d'écarter qu'elle soit mineure, comme elle le prétend. Lorsque plusieurs tests sont réalisés, c'est la conclusion générale de ceux-ci qui constitue le résultat du test médical visé par l'article 7 du Titre XIII, chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002.

Il ressort de l'examen du dossier que la conclusion générale de l'expertise est que la requérante est âgée de plus de 18 ans et que l'âge de 20,7 ans, avec un écart-type de deux ans, constitue une bonne estimation. Il s'ensuit qu'il ne subsiste aucun doute au sens de l'article 7, § 3, du chapitre 6 du Titre XIII de la loi-programme du 24 décembre 2002 quant au résultat de l'examen médical puisque la conclusion de l'expertise est que la requérante est en tous cas âgée de plus de dix-huit ans.

11. En tant que la requérante prétend que l'auteur de l'expertise n'est pas un médecin, le moyen manque en fait. En effet, le dossier administratif permet de constater que l'expertise est cosignée par le professeur WILLEMS, dentiste, et par le docteur SMET, médecin radiologue. Cette double signature implique nécessairement que le docteur SMET a validé l'analyse du professeur WILLEMS et, dès lors, notamment, en ce qui concerne la radiographie de la clavicule, la conclusion selon laquelle le stade 3, selon la méthode Schmeling, correspond à un âge se situant aux alentours de 20 ans, avec une marge d'erreur de deux ans. Par ses affirmations selon lesquelles une ossification de stade 3 peut, chez une femme, correspondre à un âge de 16 ans ou qu'on ne peut conclure à sa majorité sur la base de tests qui ne la comparent pas « avec sa population de référence », la requérante vise à ce que le Conseil d'État substitue son appréciation à celle de la partie adverse en vue de déterminer son âge. Or, le Conseil d'État n'a pas cette compétence. Ce grief est donc irrecevable.

12. La requérante ne peut être suivie lorsqu'elle soutient, sur la base de recommandations formulées par le Conseil national de l'Ordre des médecins, que chacun des tests médicaux réalisés devait être le fait d'un médecin spécialiste différent, ayant en outre une expérience en médecine légale. En effet, l'article 7, § 1er, du Titre XIII, chapitre 6, de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 précise uniquement que le test médical doit être réalisé par « un médecin ». La loi n'exige dès lors pas qu'un médecin spécialisé différent intervienne pour chacun des tests effectués.

Il saurait d'autant moins être reproché à la partie adverse d'avoir manqué à son obligation de prudence que l'examen médical a consisté en trois tests radiographiques et que l'expertise est signée et a donc été validée par un spécialiste en radiodiagnostic. Par ailleurs, ni l'article 3, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 visé dans le moyen, ni aucune autre disposition légale ou réglementaire ou principe général de droit n'impose à la partie adverse d'accompagner le test médical prévu par la loi d'un examen physique ou d'un entretien au service des Tutelles de telle sorte que la partie adverse n'est pas non plus tenue d'expliquer la raison pour laquelle un tel entretien et un tel examen n'ont pas eu lieu.

Le moyen unique n'est pas sérieux.

Une des conditions prescrites par l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que la suspension de l'exécution d'une décision administrative puisse être ordonnée n'est pas remplie.

La demande de suspension doit donc être rejetée.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

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 quatre mai deux mille dix-huit par :

M^me^ Colette DEBROUX,	président de chambre,
M. Samy DJERBOU,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,	Le Président,
Samy DJERBOU	Colette DEBROUX