CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

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

A R R Ê T

n^{o} 241.518 du 17 mai 2018

A. 224.492/XI-21.968

En cause : **UDDIN** Mohammed Jashim,
ayant élu domicile chez
Me Cécile GHYMERS, avocat
rue de Livourne 45
1050 Bruxelles,

contre :

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

I. Objet de la requête

1. Par une requête unique du 8 février 2018, Mohammed Jashmin UDDIN demande, d'une part, la suspension de l'exécution de la décision du 22 décembre 2017 retirant une décision du 20 septembre 2017 et mettant fin de plein droit à sa prise en charge par le service des Tutelles, et, d'autre part, l'annulation de la même décision.

II. Procédure

2. Une ordonnance n° 1185 du 20 février 2018 a accordé à la partie requérante le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure de suspension.

La partie adverse a déposé le dossier administratif et une note d'observations.

M. G. SCOHY, premier 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.

Mme Colette DEBROUX, président de chambre, a exposé son rapport.

Me Samantha AVALOS de VIRON, loco Cécile GHYMERS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Gautier MELCHIOR, loco Philippe SCHAFFNER, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Georges SCOHY, premier auditeur, a été entendu 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. Le requérant serait arrivé en Belgique le 30 juillet 2017 et il s'est déclaré réfugié le 1er août. À cette occasion il a déclaré être né le 10 septembre 2000, de sorte que le même jour, il a été pris en charge par le service des Tutelles en qualité de mineur étranger non accompagné.

Dans la «fiche mineur étranger non accompagné» établie le 31 juillet 2017, l'Office des étrangers n'a pas émis de doute concernant son âge mais le 13 septembre 2017, le service des Tutelles a adressé un courrier au requérant l'invitant à se soumettre à un examen médical en vue de déterminer s'il est âgé de plus ou moins dix-huit ans. Cet examen a été réalisé le 18 septembre 2017, à l'hôpital militaire Reine Astrid de Neder-over-Hembeek. Le rapport définitif a conclu qu'à cette date, le requérant était âgé de plus de dix-huit ans et que son âge pouvait être évalué à un âge de 26,8 ans minimum.

4. Le 20 septembre 2017, se fondant sur cette expertise, la partie adverse a décidé que le requérant, âgé 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. Cette décision a été retirée par la décision attaquée qui, autrement motivée, décide aussi, à nouveau, de la cessation de plein droit de la prise en charge du requérant par le service des Tutelles. Elle est motivée comme il suit :

> « [...]

Considérant qu'en date du 20 septembre 2017, le service des tutelles a pris une décision de détermination de l'âge mettant fin à la prise en charge de l'intéressé par ledit service ;

Considérant qu'en date du 31 juillet 2017, l'Office des Étrangers a transmis au service des Tutelles une copie d'un acte de naissance non légalisé, établi au nom de Mohammed Jashim UDDIN, né à Mymensingh, le 10 septembre 2000 et délivré le 27 mars 2016 par le Bureau des Registres des Naissances et Décès de Dhaka ;

Considérant que la décision précitée ne se réfère pas à la copie d'acte de naissance susmentionnée ;

Qu'il convient dès lors de réexaminer la situation de l'intéressé au regard de ce document ;

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. En outre, conformément à l'article 30 du Code de droit international privé, même les documents authentiques n'ont pas valeur probante s'ils n'ont pas été légalisés ;

Considérant que le document précité est une copie et qu'il n'a pas été légalisé conformément à l'article 30 du Code de droit international privé ;

Considérant, 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 qu'il ressort de l'examen médical effectué le 18 septembre 2017 sous le contrôle du service des tutelles que l'intéressé est âgé de 26,8 ans minimum ;

Considérant que la différence d'âge entre l'examen médical et le document précité est de plus de neuf ans, ce qui dépasse le raisonnable ;

Par conséquent, il y a dès lors lieu de faire prévaloir le résultat du test d'âge sur la documentation remise par l'intéressé et le service des Tutelles estime que Monsieur Mohammed Jashim UDDIN 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.

[...] ».

IV. Les moyens sérieux

5. Aux termes 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, dont l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible de justifier *prima facie* l'annulation de cette décision.

IV.1. Le premier moyen

Thèse de la partie requérante

6. 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, et 7 du Titre XIII, chapitre 6, de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002, 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, et des principes généraux de bonne administration, de sécurité juridique et de légitime confiance.

7. Dans une première branche, il expose qu'à son arrivée, il a produit l'original d'un acte de naissance, émanant des autorités du Bangladesh et qui atteste de son identité et de son âge, qu'à ce moment, aucun doute sur sa minorité déclarée n'a été émis, que le document n'a fait l'objet d'aucune critique, sauf après un premier recours contre une décision, ensuite retirée, qui ne le mentionnait même pas, et qu'il ne peut comprendre les raisons pour lesquelles la partie adverse n'en a pas tenu compte dès le départ. Il précise que le dossier administratif montre que ce document a été déposé avant le doute tardif de la partie adverse et avant la réalisation des tests médicaux. À son estime, lorsque le mineur étranger est en possession d'un document officiel, le service des Tutelles doit le prendre en considération, le faire prévaloir sur les éventuels résultats du test médical, et, en l'espèce, il aurait dû considérer que le doute émis par l'Office des Étrangers était injustifié, « vu la production de l'acte de naissance et vu son aspect tardif et l'absence de doute initiale le 1er août 2017 ». Il reproche à la partie adverse de l'écarter pour un motif stéréotypé touchant à l'absence de légalisation « alors que l'on sait que cela n'est pas cette absence de légalisation qui a engendré la réalisation de tests osseux et le fait d'écarter ce document vu que la première décision ne mentionnait à aucun moment même l'existence d'un acte de naissance ». Il reproche encore à l'acte attaqué de ne rien indiquer quant aux raisons du doute tardivement émis par la partie adverse.

S'appuyant notamment sur l'article 3 de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 précité, il considère que la partie adverse devait analyser le document dès sa production, soit « AVANT décembre 2017 ». Il lui fait grief de ne pas avoir effectué des démarches supplémentaires (entretien avec le jeune, authentification de l'acte, consultation de travailleurs sociaux…) et de décider « manifestement » de « privilégier le test d'âge sur l'acte de naissance dès le départ », sans éléments objectifs et vérifiables permettant de l'écarter. Il soutient enfin que l'erreur de motivation invoquée vise aussi « la motivation du doute sur la minorité émis le 30/08/2017 ».

8. Dans une deuxième branche, il reproche à l'acte attaqué d'être motivé par référence aux résultats des tests médicaux et à l'examen effectué en vue de déterminer son âge sans que ces documents soient joints à la décision. Il soutient en substance que même si les documents sont présents au dossier administratif, il aurait dû pouvoir en avoir connaissance, soit en même temps que l'acte, soit préalablement, soit que leur contenu ait été reproduit dans l'acte, *quod non*.

9. Dans une troisième branche, le requérant détaille les raisons pour lesquelles il convient de remettre en cause la fiabilité des tests médicaux et soutient que la multiplication des teste n'y change rien, chacun des tests pris individuellement pouvant être contesté. La critique qu'il formule s'appuie en outre sur des avis donnés par le Conseil national de l'Ordre des médecins les 20 février 2010 et 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. Il reproche aussi à l'acte attaqué de ne pas mentionner le nom des médecins qui ont procédés aux tests et soutient que chacun des tests aurait dû être effectué par un expert en fonction de sa propre spécialisation.

Décision du Conseil d'État

Sur la première branche

10. Il ressort du dossier administratif que lorsque le requérant s'est déclaré réfugié, il a présenté la copie et non l'original, comme il le soutient, d'un acte de naissance en vue d'établir son âge.

Aux termes de l'article 7, § 1er, du Titre III, 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, 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 précité dispose quant à lui qu'il est procédé à l'identification du mineur étranger « 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 », ce que constituent entre autres les résultats du test médical.

11. Il en résulte que la loi ne prévoit aucun délai dans lequel le « doute » dont question à l'article 7, § 1er, précité, doit être formulé et que si, en l'espèce, l'Office

des étrangers n'a émis aucun doute sur la minorité d'âge du requérant lors de l'établissement de la fiche « Mineur étranger non accompagné », le 31 juillet 2017, rien n'interdisait au service des Tutelles d'émettre ensuite, quant à lui, un doute quant à ce, et, partant, de faire procéder « immédiatement » à un test médical pour lever ce doute, même s'il pouvait aussi mais n'était pas tenu de glaner d'autres renseignements notamment auprès des postes consulaires ou diplomatiques du pays d'origine ou de travailleurs sociaux.

12. La circonstance que la partie adverse n'a pas eu immédiatement égard au document produit par le requérant lors de son arrivée en Belgique est sans pertinence quant à la légalité de l'acte présentement attaqué puisque c'est précisément cette omission et le recours introduit contre une première décision qui poussèrent la partie adverse à retirer celle-ci et à prendre une décision nouvelle, cette fois motivée sur ce point. Si le service des Tutelles devait procéder à l'examen du dossier en tenant compte du document communiqué, rien ne l'obligeait à le considérer comme plus fiables que-, ni à le faire prévaloir sur les résultats de l'examen médical réalisé. En effet, la copie de l'acte de naissance dont il ne peut être conclu au caractère « authentique » au sens légal du terme, ne revêt aucune force probante particulière.

La partie adverse a pu valablement considérer, comme elle l'indique dans la décision attaquée, que « la différence d'âge entre l'examen médical et le document précité est de plus de neuf ans, ce qui dépasse le raisonnable » et qu'il y a lieu de « faire prévaloir le résultat du test d'âge sur la documentation remise par l'intéressé », après avoir rappelé que celle-ci n'est pas légalisée, qu'aux termes de l'article 28 du 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 », et que « l'examen médical constitue une telle voie ».

Sur la deuxième branche

13. Contrairement à ce que le requérant soutient en termes de requête, l'acte attaqué n'est pas motivé « 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 reprend une décision, autrement motivée, de cessation de plein droit de la prise en charge du requérant par le service des Tutelles, et reproduisant la conclusion du test médical qui indique que l'intéressé est âgé de plus de 18 ans, soit de 26,8 ans à la date du 18 septembre 2017, de sorte qu'il ne remplit pas les conditions pour être pris 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.

Sur la troisième branche

14. S’agissant des critiques mettant en cause la fiabilité de l’examen médical sur lequel se fonde l’acte attaqué, et pour lequel il n’est pas requis qu’un médecin spécialisé différent intervienne en fonction de la nature du test, la loi ne traite que d’un « test médical » alors que le requérant 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 radiologie de l’hôpital militaire Reine Astrid 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’expert 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 ».

Ainsi, la lecture du rapport d’expertise révèle que l’examen radiographique de la main et du poignet a été réalisé selon la méthode « Greulich et Pyle » et a pour conclusion que le requérant est âgé de 19 ans au moins, une marge d’erreur d’un an et demi devant être retenue à tout le moins pour les évaluations à la baisse, que la radiographie de la clavicule indique un âge moyen de 28,3 ans avec une déviation standard d’un an et demi, 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 à la conclusion générale avec une « certitude scientifique raisonnable » que le requérant est certainement âgé de plus de dix-huit ans, son âge pouvant être évalué à 26,8 ans au minimum. Cette conclusion générale 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.

Au vu de ce qui précède, la partie adverse a raisonnablement pu, sans violer les principes et dispositions visés au moyen, se fonder sur la conclusion générale de l’expertise médicale précitée pour constater que le requérant est âgé de plus de dix-huit ans, et elle a valablement motivé la décision attaquée sur cette base.

IV.2. Le second moyen

Thèse de la partie requérante

15. Le requérant prend un second moyen de la violation des articles 3, 8 et 20 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant et de l'article 24.2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Il fait grief à la décision attaquée de ne pas tenir compte de son intérêt supérieur en le déclarant majeur et de ne pas lui permettre « de préserver son identité et de jouir des mesures de protection accordées aux mineurs non accompagnés par la loi », alors spécialement qu'à son arrivée, l'Office des Étrangers n'a pas émis de doute sur sa minorité déclarée, que la Cour constitutionnelle a reconnu un effet direct aux dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfants, et qu'en tout état de cause, la notion d'intérêt supérieur de l'enfant est reprise dans l'article 24.2 de la Charte précitée.

Décision du Conseil d'État

16. 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 États 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.

Aux termes de l'article 51 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les dispositions de celle-ci ne s'adressent aux États membres que « lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union ». La requérante ne soutient pas ni n'établit que tel serait le cas.

En tout état de cause, il résulte de l'examen du premier moyen que la partie adverse a pu décider légalement que le requérant est âgé de plus de dix-huit ans.

Le second moyen ne peut être tenu pour sérieux.

17. L'une des conditions requises par l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut. La demande de suspension ne peut en conséquence être accueillie.

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 dix-sept 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