

16/02/2018

ARRÊT N° 2018/ 36

N°RG: 17/00234
PP/JC

Décision déferée du 19 Octobre 2017 -
Juge des enfants de TOULOUSE -
517/0164
Raphaëlle RONDY

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE TOULOUSE
CHAMBRE SPÉCIALE DES MINEURS

ARRÊT DU SEIZE FÉVRIER DEUX MILLE DIX HUIT

Abou X SE DISANT
(MINEUR)

APPELANT

C/

DIRECTION DE LA SOLIDARITE
DÉPARTEMENTALE

Monsieur. X SE DISANT
Chez Me Anita BOUIX
26 Rue Matabiau - 31000 TOULOUSE
comparant en personne, assisté de Me Anita BOUIX et Me Hélène
MARTIN-CAMBON, avocats au barreau de TOULOUSE

EXTRAIT DES MINUTES
DU GREFFE
DE LA COUR D'APPEL
DE TOULOUSE

A ÉTÉ CONVOQUEE

DIRECTION DE LA SOLIDARITE DÉPARTEMENTALE
AIDE SOCIALE A L'ENFANCE
1 bd de la Marquette - 31090 TOULOUSE CEDEX 9
représentée par Me BAUMELOU substituant Me Gilles GAUER, avocat
au barreau de MONTPELLIER

Procédure : Assistance éducative

Mineur concerné

le 01 Janvier 2001 à MALI

INFIRMATION

COMPOSITION DE LA COUR

Après audition du rapport, l'affaire a été débattue le 26 Janvier 2018 en
chambre du conseil, devant la Cour composée de :

Président : C. DUCHAC, conseiller délégué à la protection de l'enfance,
conformément à l'article L.312.6 du Code de l'organisation judiciaire

Conseillers : P. POIREL,
M. LECLAIR,

qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : J. COURTES

Débats : tenus hors la présence du ministère public qui a visé la
procédure.

DÉROULEMENT DES DÉBATS

Le conseiller rapporteur a fait le rapport.

Ont été entendus :

- X SE DISANT
- Me Anita BOUIX et Me Hélène MARTIN-CAMBON, avocats de X SE
DISANT

Arrêt notifié le 16/02/2018 :

Par l'ARR à :
M.
(MINEUR)
DIRECTION DE LA SOLIDARITE
DÉPARTEMENTALE

Transmis à :
Me Anita BOUIX
Me Hélène MARTIN-CAMBON
Me Gilles GAUER
MP

ARRÊT :

- CONTRADICTOIRE

- prononcé hors la présence du public, par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 alinéa 2 du Code de procédure civile.

- signé par C. DUCHAC, présidente, et par J. COURTES, greffière de chambre.

EXPOSÉ DE LA PROCÉDURE :

La cour est saisie de l'appel interjeté par M. X se disant né le 1/01/2001, à Kotoné (Mali), par déclaration au greffe en date du 31 octobre 2017, à l'encontre d'une décision du juge des enfants de Toulouse en date du 19 octobre 2017, qui a dit n'y avoir plus lieu à mesure d'assistance éducative.

Il résulte de la procédure les éléments suivants :

Le 25/04/2017, le juge des enfants de Toulouse a été saisi en assistance éducative par le conseil de l'intéressé sur le fondement des dispositions de l'article 375 du code civil, d'une demande de d'ouverture d'un dossier d'assistance éducative et que l'intéressé, mineur isolé, soit confié au conseil départemental de la Haute Garonne en cette qualité.

A l'appui de sa demande étaient joints :

- une décision de classement sans suite par le parquet motivée par sa majorité, en date du 7/4/2017
- un extrait d'acte de naissance.

Il ressortait de la procédure que l'intéressé s'était présenté au DDAEOMI le 31 mars 2017.

Il aurait alors déclaré être né à Kotoné au Mali, être arrivé en France le 26 mars 2017 (16 ans), être orphelin de mère et avoir quitté le Mali le 10 mai 2016 parce que la femme de son père le tapait.

Il déclarait n'avoir jamais été scolarisé et il était relevé qu'il ne pouvait donner beaucoup de précision sur ses conditions de vie au Mali.

Il déclarait avoir quitté le Mali en voiture pour Bamako, qu'un ami de sa mère aurait financé le voyage, qu'il serait allé ensuite avec un passeur jusqu'en Libye, qu'il aurait alors pris le bateau et que les autorités italiennes les auraient interceptés.

Il serait resté deux jours dans un camp puis aurait rejoint Milan en train, puis Marseille puis Toulouse.

Il aurait déclaré n'avoir fait aucune démarche de régularisation de sa situation dans un autre pays de l'union européenne, or la consultation de la borne Euradac mettait en évidence qu'il avait été signalé en Italie où ses empreintes avaient été relevées en février/mars 2017, correspondant à une demande d'asile faite dans ce pays.

Ses compétences scolaires ont été évaluées et correspondent à une absence de scolarisation.

Il était observé que son acte de naissance n'était pas daté.

Il était relevé une autonomie et une aisance peu conforme à la minorité déclarée et le DDAEOMI concluait à un décalage entre l'âge déclaré et l'âge réel.

Le parcours d'évaluation n'étant pas encore achevé, le parquet a pris une mesure de placement en urgence (OPU) le 4 Avril 2017.

Le 4 avril 2017 l'analyse de l'acte de naissance concluait à un acte authentique.

Le 7 avril 2017 le rapport du DDAEOMI concluait à un sujet qui n'apparaissait pas mineur isolé sur le territoire français au regard des observations précédentes.

Le 7 avril 2017, le parquet classait le dossier sans suite et le 25 avril 2017 le juge des enfants était saisi sur requête du conseil de l'intéressé.

Convoqué le 19 juin 2017 à l'audience du juge des enfants, X se disant / déclarait finalement être arrivé en Italie fin 2014, à l'âge de 13 ans et demie.

Il ressortait de l'audience que l'accueil de l'intéressé se passait bien qu'il suivait des cours de français.

L'examen osseux sollicité par le juge des enfants le 25 juillet 2017 (16 ans et demie) concluait à un individu majeur de 19 ans, avec 23 % de de probabilité d'âge entre 18 et 19 ans et 77 % de probabilité d'âge d'au moins 19 ans.

C'est dans ce contexte que le juge des enfants a dit n'y avoir plus lieu à assistance éducative le 19 octobre 2017.

A l'audience devant la cour :

L'intéressé a maintenu être né le 1^{er} janvier 2001, qu'il ne connaissait pas sa date de naissance à son arrivée en France Il a dit bénéficier actuellement d'un hébergement et suivre des cours de français.

Ses avocats ont poursuivi oralement le bénéfice de leurs écritures et soulevé in limine litis la nullité du jugement entrepris :

I - en ce que le premier juge a recouru et s'est fondé sur un examen osseux :

* au mépris des dispositions de l'article 388 du code civil alors même que l'acte de naissance présenté par l'intéressé ne présentait pas d'irrégularité externe et sans caractériser cumulativement l'absence de vraisemblance de l'âge allégué ;

* sans que le consentement de l'intéressé à l'examen radiologique ait été expressément recueilli préalablement et par écrit ;

* sans que l'examen ne mentionne le référentiel utilisé pour pratiquer l'examen ni ne mentionne la marge d'erreur possible ;

II - en ce qu'il s'est fondé sur des éléments recueillis par la consultation du fichier Euradac lequel n'a été conçu que comme un instrument de comparaison d'empreintes dans le cadre de l'application du règlement UE N° 604/2013 dit « Dublin 111 » et peut le cas échéant être utilisé, à des fins répressives, selon les dispositions de l'article 9 du règlement, finalités étrangères à l'instruction des dossiers d'assistance éducative dans le cadre du dispositif de protection des mineurs étrangers isolés, qui ne peuvent en aucun cas faire l'objet d'une procédure d'éloignement, de sorte que le recours à cette source d'information dans le cadre de la présente procédure constitue une

ingérence dans l'exercice du droit fondamental au respect de la vie privée des personnes dont les données à caractère personnel sont traitées dans Euradac, non proportionnel à l'objectif légitime à atteindre.

La cour a joint l'incident au fond.

Sur le fond ses conseils ont rappelé les dispositions de l'article 47 du code civil et le fait que ni l'évaluation subjective de l'âge par le DDAEOMI, ni l'examen radiologique pour lequel il est communément admis une marge d'erreur de l'ordre de 18 mois mais avec des extrêmes allant de l'ordre de -39 mois à plus 31 mois, ne suffisent à écarter l'âge résultant de son extrait d'acte d'état civil, le doute devant en tout état de cause profiter à l'intéressé.

Enfin, ils ont insisté sur le fait que compte tenu de son absence de scolarisation et de sa situation de vulnérabilité sur le territoire français, il ne pouvait être tiré aucune conclusion de ce qu'il aurait déclaré être né le 8 janvier 2001.

Le représentant de l'aide sociale à l'enfance (ASE) a conclu à la confirmation de la décision faisant valoir que si il a été conclu à la régularité externe de l'acte de naissance produit, il existe en l'espèce un faisceau d'indices permettant de douter que cet acte de naissance se rattache bien à l'intéressé ne permettant pas de retenir la minorité de l'intéressé à savoir, les contradictions mêmes de l'intéressé quant à sa date de naissance mais également quant à la date à laquelle il a quitté le Mali en contradiction avec les éléments obtenus par les autorités italiennes confirmées par les résultats de l'analyse radiologique, quand bien même celle-ci serait insuffisante au regard de la marge d'erreur à affirmer la majorité du sujet.

Le 14 décembre 2017, le substitut général a déclaré s'en rapporter.

MOTIFS DE LA DÉCISION :

Il convient de déclarer recevable en la forme l'appel interjeté dans les conditions de forme et de délai légales.

Sur les exceptions de nullité du jugement :

La nullité d'un jugement peut être encourue lorsque l'acte de saisine de la juridiction ayant statué est lui même entaché de nullité, en cas de non respect du principe du contradictoire, de la composition du tribunal ou de la tenue de débats, en cas de vice inhérent à la décision elle même, mais le fait pour un juge de s'être déterminé au vu d'un moyen de preuve irrégulièrement obtenu ou inopérant n'emporte pas nullité de la décision.

L'exception de nullité du jugement entrepris sera donc rejetée et il convient dès lors d'apprécier la régularité des moyens de preuves retenus par le premier juge.

Sur la régularité de la consultation de la borne Euradac :

Il résulte des dispositions des considérants 9, 12 et 13 du préambule du règlement UE N° 603// 2013 du parlement européen, dit règlement Euradac, et du conseil en date du 23 juin 2013, que le relevé et la comparaison des empreintes par l'intermédiaire de ce fichier sont circonscrits à la détermination du pays responsable de la demande d'asile émanant d'un demandeur extérieur à l'union européenne ainsi qu'en matière répressive, à la consultation par les autorités de sûreté

chargées de la sécurité intérieure dans le cadre de la recherche d'auteurs d'actes de terrorisme ou d'infractions graves, de sorte que son utilisation comme en l'espèce, en matière de détermination de la minorité d'un ressortissant d'un pays extérieur à l'union européenne demandant à bénéficier du dispositif de protection des mineurs isolés, préoccupation étrangère à la finalité du fichier Euradac, constitue incontestablement un détournement de finalité au sens des dispositions de l'article 3 du même règlement.

Le résultat de cette consultation devra en conséquence être écarté des débats.

Sur la régularité de l'examen radiologique :

Les dispositions de l'article 388 alinéa 2 du code civil ainsi que le droit au respect de la vie privée et à l'intégrité du corps humain interdisent qu'il puisse être recouru à une mesure d'examen radiologique aux fins de détermination de l'âge osseux, dans le but de déterminer l'âge, sans le consentement de l'intéressé ayant été expressément informé de la possibilité d'y renoncer et des risques encourus.

Il n'apparaît pas qu'un tel consentement ait été expressément recueilli en l'espèce de sorte que l'examen radiologique du sujet doit être écarté des débats comme irrégulier.

Sur le fond :

En application des dispositions de l'article 47 du code civil, "tout acte d'état civil des Français et étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité".

En application des dispositions de l'article 388 du code civil, «Le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis. Les examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge, en l'absence de documents d'identité valables et lorsque l'âge allégué n'est pas vraisemblable, ne peuvent être réalisés que sur décision de l'autorité judiciaire et après recueil de l'accord de l'intéressé. Les conclusions de ces examens, qui doivent préciser la marge d'erreur, ne peuvent à elles seules permettre de déterminer si l'intéressé est mineur. Le doute profite à l'intéressé. En cas de doute sur la minorité de l'intéressé, il ne peut être procédé à une évaluation de son âge à partir d'un examen du développement pubertaire des caractères sexuels primaires et secondaires.»

Il résulte des dispositions de l'alinéa 1 de l'article 388 que le recours à l'examen radiologique n'est autorisé qu'en présence d'un individu à la fois dépourvu de documents d'identité valable et dont l'âge allégué n'est pas vraisemblable.

En l'espèce, l'intéressé s'est présenté au DDAEOMI en possession d'un extrait d'acte de naissance dont l'examen a permis de conclure à ce qu'il était rédigé dans les formes usitées au Mali, de sorte que cet acte de naissance faisait foi de la minorité d'un individu nommé le 1^{er} janvier 2001 au Mali.

Si l'intéressé n'était pas en possession d'un document d'identité permettant de lui rattacher incontestablement cet acte de naissance, l'évaluation faite par le DDAEOMI reposant essentiellement sur le

constat d'une maturité et d'une autonomie supérieure à celle de son âge déclaré, ce qui compte tenu du parcours migratoire de l'intéressé et d'un mode de vie antérieur très différent de celui d'un mineur français, n'a en soi rien de déterminant, n'apparaît pas suffisant pour rendre invraisemblable la minorité résultant de son acte de naissance et que sa présentation devant la cour n'a pas permis d'écarter.

De même, le fait qu'il ait déclaré être né le 8 janvier 2001 au lieu du 1^{er} janvier, ainsi qu'il le reconnaît d'ailleurs, n'a pu constituer qu'une simple erreur également non déterminante au vu du contexte dans lequel ses déclarations ont été recueillies.

En conséquence, aucun élément ne justifiait en l'espèce le recours à une mesure d'examen radiologique.

Dès lors, aucun élément ne permet en l'espèce d'écarter la minorité de l'intéressé ressortant de son acte de naissance, le doute devant en tout état de cause lui profiter.

Il n'est pas subsidiairement contesté que M. _____ se trouve isolé sur le territoire français de sorte qu'en application des dispositions de l'article 375 du code civil il convient de le confier à l'aide sociale à l'enfance jusqu'à sa majorité à intervenir au 1^{er} janvier 2019.

Enfin, le sujet est mineur et sans représentant légal sur le territoire français de sorte qu'il convient de saisir le juge des tutelles aux fins de désignation d'un représentant légal.

PAR CES MOTIFS :

La cour :

Déclare l'appel recevable en la forme.

Rejette l'exception de nullité du jugement entrepris.

Ecarte des débats les éléments d'information recueillis par le biais de la consultation du fichier Euradac ainsi que les résultats de l'examen radiologique du sujet.

Au fond :

Infirmes la décision entreprise.

Statuant à nouveau :

Vu les articles 375 et suivants du code civil :

Confie _____ à l'aide sociale à l'enfance de la Haute Garonne jusqu'à sa majorité, soit jusqu'au 31 décembre 2018.

Ordonne communication du présent arrêt au procureur général près la cour d'appel de Toulouse aux fins de saisine éventuelle du juge des tutelles mineurs.

Arrêt signé par C. DUCHAC, présidente, et J. COURTES, greffière.

LA GREFFIÈRE

LA PRÉSIDENTE

