

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 229.319 du 25 novembre 2014

A. 210.938/XI-19.980

En cause : **l'État belge**, représenté par
le Secrétaire d'État à l'Asile et
la Migration,

contre :

XXX,
ayant élu domicile chez
Me M. GRINBERG, avocat,
rue de l'Aurore 10
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 2 décembre 2013 l'État belge, représenté par la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté, demande la cassation de la décision n° 113.074, prononcée le 29 octobre 2013 par le Conseil du contentieux des étrangers dans l'affaire n° 132.749/III en cause de XXX contre l'Etat belge.

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance n° XXX du 17 décembre 2013 a déclaré le recours en cassation admissible.

Le dossier de la procédure a été déposé. Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. l'auditeur au Conseil d'Etat M. OSWALD a rédigé un rapport, sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État.

Ce rapport a été notifié aux parties.

Par courrier du 8 juillet 2014, la partie requérante a demandé la poursuite de la procédure.

Une ordonnance du 2 septembre 2014, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 2 octobre 2014 à 14 heures.

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

Me E. DERRIKS, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me A. BOROWSKI, *loco* Me M. GRINBERG, avocats, comparaisant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. l'auditeur M. OSWALD a été entendu en son avis contraire.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, relatif à l'emploi des langues, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

En application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 précité, le Conseil d'Etat statue au vu du mémoire de synthèse que constitue le mémoire en réplique.

III. EXPOSE DES FAITS DE LA CAUSE

A la date du 13 juin 2011 le défendeur en cassation, de nationalité XXX, avait introduit une quatrième demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales, sur la base de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980.

Par un arrêt du 29 octobre 2013, qui constitue la décision attaquée par l'Etat en cassation, le Conseil du contentieux des étrangers a annulé la décision de l'Office des étrangers du 6 mars 2013 déclarant non fondée la demande 9^{ter}.

IV. LES MOYENS DE DROIT

1. L'Etat belge, demandeur en cassation, prend un premier moyen de « la violation de l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'erreur dans les motifs, de la

motivation inexacte ou insuffisante, et de l'erreur de droit.

Il reproche au premier juge de considérer à tort qu'en adoptant l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, précité, le législateur de 2006 a entendu conférer à l'article 9^{ter} de la loi une portée plus large que celle de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme;

Le demandeur en cassation critique essentiellement les passages suivants de l'arrêt attaqué :

« 4.2. (...) »

en adoptant le libellé de l'article 9^{ter} de la Loi, le Législateur a entendu astreindre la partie défenderesse à un contrôle des pathologies alléguées qui s'avère plus étendu que celui découlant de la jurisprudence invoquée par la partie défenderesse (souligné par le demandeur en cassation). Ainsi, plutôt que de se référer purement et simplement à l'article 3 de la CEDH pour délimiter le contrôle auquel la partie défenderesse est tenue, le Législateur a prévu diverses hypothèses spécifiques.

(...)

le texte même de l'article 9^{ter} ne permet pas une interprétation qui conduirait à l'exigence systématique d'un risque « pour la vie » du demandeur, puisqu'il envisage, au côté du risque vital, deux autres hypothèses ».

L'Etat soutient que le premier juge a considéré à tort que l'article 9^{ter} a une portée plus large que celle de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme.

Il estime également que l'article 15, b), de la directive 2004/83/CE du Conseil du 24 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié, lequel est transposé en droit belge par l'article 9^{ter}, précité, renvoie très clairement à la notion de traitement inhumain et dégradant contenue dans l'article 3 de la Convention précitée. Il ajoute que cette interprétation est confirmée par un arrêt du 17 février 2009 de la Cour de Justice de l'Union européenne, ainsi que par l'exposé des motifs de la loi du 15 septembre 2006, qui a transposé la directive précitée.

Le demandeur en cassation en déduit que l'article 9^{ter} suppose qu'il soit procédé, par l'autorité compétente, à l'examen du seuil de gravité des pathologies dont souffre le demandeur en conformité avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Il ajoute qu'il semble difficile de soutenir que le texte de l'article 9^{ter} soit si clair qu'il ne nécessiterait aucune interprétation, ou autrement dit, aucune référence aux travaux préparatoires et aux obligations internationales qui lient la Belgique et dont

son adoption découle. Preuve en est que, notamment dans le cadre de la présente procédure, trois interprétations différentes du même article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1, sont défendues, soit celle du Conseil du contentieux des étrangers dans l'arrêt entrepris, celle de la chambre néerlandophone du Conseil d'Etat, et celle de la chambre francophone. L'Etat conclut qu'il n'est pas clair de savoir en vertu de quel argument, si ce n'est textuel - argument qui est en soi contestable - il devrait être conclu que l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 offrirait une protection plus étendue que celle de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou de l'article 15 b) de la directive protection subsidiaire.

2. Un second moyen de cassation est pris de « la violation des articles 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et 62 de la loi du 15 décembre 1980, de l'article 3 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, de la motivation inexacte ou insuffisante, de l'erreur de droit, de la violation de la foi due aux actes, telle que consacrée par les articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil, et des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ».

Dans les développements de ce moyen l'Etat soutient qu'en reprochant au médecin fonctionnaire de ne pas avoir exercé l'entière responsabilité du contrôle que requiert l'article 9^{ter}, et en prétendant qu'il ne ressort pas de l'avis du médecin fonctionnaire qu'il aurait examiné le risque réel pour l'intégrité physique ou le risque réel de traitement inhumain ou dégradant, le premier juge a méconnu l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi et l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et a violé la foi due à l'avis du médecin fonctionnaire du 4 mars 2013 et à la note d'observations qui en reprenait les termes.

Le demandeur en cassation critique plus particulièrement le passage suivant de l'arrêt attaqué :

« 4.6. Le Conseil observe qu'après avoir considéré que le dossier médical ne permet pas de conclure à l'existence d'un seuil de gravité requis par l'article 3 de la Cedh, tel qu'interprété par la Cedh qui exige une affection représentant un risque vital vu l'état de santé critique ou le stade très avancé de la maladie, le médecin conseil et, à sa suite, la partie défenderesse, en ont déduit, indûment, qu'une autorisation de séjour ne pouvait être octroyée au requérant sur la base de l'article 9^{ter} de la Loi. Or, ainsi qu'il a déjà été exposé ci-dessus, l'article 9^{ter} de la Loi ne se limite pas au risque de décès. Si les prémisses du raisonnement du médecin conseil peuvent éventuellement permettre de conclure qu'il ne s'agit pas d'une maladie qui entraîne un risque réel pour la vie, elles ne permettent pas d'en déduire que ladite maladie n'entraîne pas un risque de traitement inhumain ou dégradant ou un risque réel pour l'intégrité physique.

Ainsi, le Conseil doit constater que le rapport du médecin conseil ne permet pas de vérifier si celui-ci a examiné si les pathologies du requérant n'étaient pas de nature à

entraîner un risque réel pour son intégrité physique ou un risque réel de traitement inhumain ou dégradant dans son chef. Ce faisant, le médecin conseil n'a pas exercé l'entière responsabilité du contrôle prévu par l'article 9ter précité ».

Le demandeur en cassation affirme que, contrairement à ce que prétend le premier juge, le médecin fonctionnaire a bien examiné l'hypothèse du risque réel pour l'intégrité physique du demandeur ou le risque réel de traitement inhumain et dégradant.

Il ajoute que le premier juge n'indique nullement en quoi la constatation de l'absence de risque pour l'intégrité physique ou de traitement inhumain et dégradant ne constituerait pas une motivation suffisante, et n'indique pas non plus en quoi consisterait l'éventuel risque pour l'intégrité physique ou de traitement inhumain et dégradant, se contentant d'une référence à un risque théorique.

Alors que l'avis du fonctionnaire médecin était motivé avec précision, il y a dès lors, selon l'Etat, violation de la foi due à l'avis du fonctionnaire médecin et violation de la notion de motivation formelle des décisions administratives.

V. EXAMEN

Il y a lieu d'examiner les deux moyens de cassation réunis, dans la mesure où l'illégalité dénoncée au premier moyen emporterait, selon l'argumentation du demandeur en cassation, le bien-fondé du deuxième moyen.

1. L'article 9ter, §§ 1^{er} et 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, inséré par la loi du 15 septembre 2006 et modifié par les lois des 29 décembre 2010 et 8 janvier 2012, est notamment rédigé comme suit :

« § 1^{er}. L'étranger qui séjourne en Belgique qui démontre son identité conformément au § 2 et qui souffre d'une maladie telle qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique ou un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne, peut demander l'autorisation de séjourner dans le Royaume auprès du ministre ou son délégué.

[...]

L'étranger transmet avec la demande tous les renseignements utiles et récents concernant sa maladie et les possibilités et l'accessibilité de traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne.

Il transmet un certificat médical type prévu par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres. Ce certificat médical datant de moins de trois mois précédant le dépôt de la demande indique la maladie, son degré de gravité et le traitement estimé nécessaire.

L'appréciation du risque visé à l'alinéa 1^{er}, des possibilités de traitement, leur accessibilité dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne et de la maladie, son degré de gravité et le traitement estimé nécessaire indiqués dans le certificat médical, est effectuée par un fonctionnaire médecin ou un médecin désigné par le ministre ou son délégué qui rend un avis à ce sujet. Ce médecin peut, s'il l'estime nécessaire, examiner l'étranger et demander l'avis complémentaire d'experts.

[...]

§ 3. Le délégué du ministre déclare la demande irrecevable :

[...]

4° lorsque le fonctionnaire médecin ou le médecin désigné par le ministre ou son délégué, visé au § 1^{er}, alinéa 5, constate dans un avis que la maladie ne répond manifestement pas à une maladie visée au § 1^{er}, alinéa 1^{er}, qui peut donner lieu à l'obtention d'une autorisation de séjour dans le Royaume;

[...] ».

Cette disposition légale a été présentée par le législateur belge comme transposant partiellement l'article 15 de la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 à l'égard des étrangers «gravement malades», et comme consistant en une possibilité, pour ceux-ci, de se voir autoriser au séjour sur le territoire belge, au titre de la protection internationale subsidiaire.

Il est incontestable que lors de l'insertion de l'article 9^{ter} dans la loi du 15 décembre 1980, le législateur de 2006 a entendu réserver le bénéfice de cette disposition aux étrangers si «gravement malades» que leur éloignement constituerait une violation de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, disposition conventionnelle dont l'article 9^{ter} reprend d'ailleurs la formulation. L'exigence d'un certain seuil de gravité de la maladie ressort des termes mêmes de l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, lorsque le législateur renvoie à «une maladie telle» – c'est-à-dire à ce point grave – qu'elle entraîne un «risque réel» pour sa vie ou son intégrité physique ou un «risque réel» de traitement inhumain ou dégradant.

Les travaux préparatoires tant de la loi du 29 décembre 2010 que de celle du 8 janvier 2012 qui, par deux fois, ont modifié l'article 9^{ter} dans le sens d'un durcissement de la procédure, confirment le souci du législateur de ne viser que «les étrangers réellement atteints d'une maladie grave» et, partant, d'enrayer le recours important des étrangers à cette voie d'accès au séjour, en cas de «manque manifeste de gravité» de la maladie, et de remédier à l'«usage impropre» qui a pu en être fait, voire aux abus de la régularisation médicale (voy. *Doc.parl.* Chambre, sess. 2010-2011, n° 0771/001, pp. 146-147; *Doc.parl.* Chambre, sess. 2011-2012, n° 1824/001, p. 4; *Doc.parl.* Chambre, sess. 2011-2012, n° 1824/006, pp. 3-4).

L'article 9^{ter}, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 présente deux hypothèses susceptibles de conduire à l'octroi d'une autorisation de séjour pour l'étranger gravement malade. Ces deux hypothèses sont les suivantes :

- soit la maladie est «telle» qu'elle entraîne un risque réel pour la vie ou pour l'intégrité physique de l'étranger demandeur. Implicitement, en ce cas de gravité maximale de la maladie, l'éloignement du malade vers le pays d'origine ne peut pas même être envisagé, quand bien même un traitement médical y serait théoriquement accessible et adéquat. Cependant, l'exigence, depuis la loi modificative du 8 janvier 2012 - non applicable en l'espèce, puisque la demande était datée du 13 juin 2011 - que soient transmis des renseignements utiles «récents» concernant la maladie et que le certificat médical à déposer date de moins de trois mois précédant le dépôt de la demande, exclut que l'on puisse se contenter d'affirmer le caractère potentiellement mortel de la maladie, fût-elle sérieuse, chronique ou incurable, pour se voir autoriser au séjour. Au contraire, il est requis que le risque invoqué, de mort ou d'atteinte certaine à l'intégrité physique de la personne, qui doit être «réel» au moment de la demande, revête, à défaut d'être immédiat, un certain degré d'actualité, c'est-à-dire que sa survenance soit certaine à relatif court terme;

- soit la maladie est «telle» qu'elle entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant pour l'étranger demandeur, «lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne». En ce cas, la maladie, quoique revêtant un certain degré de gravité, n'exclut pas *a priori* un éloignement vers le pays d'origine, mais il importe de déterminer si, en l'absence de traitement adéquat, c'est-à-dire non soigné, le malade ne court pas, en cas de retour, le risque réel d'y être soumis à un traitement contraire à l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Enfin si la maladie invoquée doit avoir atteint un seuil minimum de gravité pour entrer dans les prévisions de l'article 9^{ter}, il ne ressort ni du texte de la disposition légale, ni des travaux parlementaires pertinents, que le législateur belge aurait voulu que l'autorisation de séjour prévue à l'article 9^{ter} précité ne s'apparente en définitive qu'à un simple «permis de mourir» sur le territoire belge, ce à quoi revient pourtant la thèse selon laquelle le champ d'application de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 se confond avec celui de l'article 3 de la Convention tel qu'actuellement interprété, à l'égard de l'étranger malade, par la Cour européenne des droits de l'homme, qui ne relie la souffrance due à une maladie «survenant naturellement» à la situation protégée par l'article 3 que dans des «cas très exceptionnels».

2. A l'audience du 2 octobre 2014, et parallèlement à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme citée dans le mémoire en réplique, il a été fait référence aux questions préjudicielles posées par la Cour constitutionnelle de Belgique à la Cour de Justice de l'Union européenne (aff. C-542/13) et aux conclusions de l'avocat général BOT du 17 juillet 2014 qui proposent à la Cour, de répondre en substance que le champ d'application de la directive 2004/83/CE du 29 avril 2004 ne s'étend pas au «ressortissant d'un pays tiers qui souffre d'une maladie grave et qui s'il est renvoyé dans son pays d'origine, court un risque réel de subir un traitement inhumain ou dégradant en raison de l'absence d'un traitement médical adéquat dans son pays» et qu'il «s'oppose à ce qu'un État membre le considère comme une "personne pouvant bénéficier de la protection subsidiaire"».

L'avocat général BOT considère notamment qu'intégrer des motifs d'humanité dans le régime de protection subsidiaire n'a jamais été l'intention du législateur de l'Union et qu'au contraire, celui-ci a expressément manifesté son souhait d'«exclure les situations fondées sur des motifs d'humanité du champ d'application de la directive». Il expose également qu'une autorisation de séjour fondée sur l'article 9^{ter} de la loi belge du 15 décembre 1980 n'est donc pas une «forme subsidiaire de protection internationale», qu'elle n'est pas non plus une «norme plus favorable» au sens de l'article 3 de la directive puisqu'elle n'est pas compatible avec les termes et la finalité de celle-ci, mais qu'il s'agit, aux termes de l'article 2, g), in fine, de la directive 2004/83/CE, d'un «autre type de protection hors du champ d'application de la présente directive».

Il peut raisonnablement s'en déduire que l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 ne constitue pas une transposition d'une norme du droit européen dérivé mais qu'il doit être appréhendé comme étant une simple norme de droit national. En conséquence, quelles qu'aient été les éventuelles divergences de jurisprudence antérieures à son propos, il convient, dans l'état actuel des choses, de l'interpréter par seule référence au droit interne, de manière autonome.

3. Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent qu'en tant qu'il fait grief au juge d'avoir mal interprété l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980, en astreignant la partie adverse à un contrôle des pathologies «plus étendu que celui découlant de la jurisprudence invoquée par la partie défenderesse», le premier moyen de cassation manque en droit.

Certes, au considérant 4.2, alinéa 3, de l'arrêt, le Conseil du contentieux des étrangers fait une mauvaise lecture du paragraphe 1^{er} de la disposition en énonçant que les «trois types de maladies» visés doivent s'accompagner du constat qu'«il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ou dans le pays de

résidence». A cet égard, le moyen n'est toutefois pas recevable à défaut d'intérêt, dès lors que cette erreur est sans incidence sur les motifs déterminants de l'arrêt.

4. En l'espèce, le Conseil du contentieux des étrangers a décidé d'annuler la décision de rejet de la demande d'autorisation de séjour au motif déterminant que sa motivation «fondée uniquement sur le rapport incomplet du médecin conseil (*lire plutôt* : le fonctionnaire médecin), est inadéquate», parce que ce rapport «ne permet pas de vérifier si celui-ci a examiné si les pathologies du requérant n'étaient pas de nature à entraîner un risque réel pour son intégrité physique ou un risque réel de traitement inhumain ou dégradant dans son chef», en sorte que «ce faisant, le médecin conseil n'a pas exercé l'entière responsabilité du contrôle prévu par l'article 9ter précité».

L'avis du fonctionnaire médecin figurant au dossier est ainsi rédigé :

«Au regard du dossier médical, il apparaît qu'il n'existe :

- o Pas de menace directe pour la vie du concerné: aucun organe vital n'est dans un état tel que le pronostic vital est directement mis en péril.

- o Pas de menace directe pour la vie du requérant: l'état psychologique évoqué du concerné n'est ni confirmé par des mesures de protection ni par des testings psychométriques, des examens probants, ni par des hospitalisations,

- o Pas d'état critique : un monitoring des paramètres vitaux ou un contrôle médical permanent ne sont pas nécessaires pour garantir le pronostic vital du concerné.

- o Pas de stade très avancé de la maladie. Le stade de l'affection peut être considéré bien compensé vu les délais d'évolution et l'absence de documents médicaux actualisés.

D'après les données médicales disponibles, il n'apparaît pas qu'il existe une maladie qui présente un risque réel pour la vie ou l'intégrité physique du requérant, ni une maladie qui présente un risque réel de traitement inhumain ou dégradant quand il n'y a pas de traitement disponible dans le pays d'origine ou dans le pays où il séjourne».

A l'évidence il ressort de cet avis que le fonctionnaire médecin a expressément évalué le dossier médical au regard du risque pour la vie ou pour l'intégrité physique du demandeur, mais qu'il a manifestement conclu à l'absence de danger vital. En particulier, l'avis concerné souligne que «l'état psychologique évoqué n'est ni confirmé par des mesures de protection ni par des testings psychométriques, des examens probants, ni par des hospitalisations» et que «le stade de l'affection peut être considéré bien compensé vu les délais d'évolution et l'absence de documents médicaux actualisés».

En conséquence, le Conseil du contentieux des étrangers fait une lecture de l'avis médical, incompatible avec ses termes et contenu et viole la foi qui lui est due, en

considérant que le médecin conseil «n’a pas exercé l’entière responsabilité du contrôle prévu par l’article 9ter» et que son rapport est «incomplet». Il n’a pas non plus pu légalement décider, sur cette base, que la motivation de la décision entreprise devant lui était inadéquate.

Dans cette mesure, le deuxième moyen de cassation doit être jugé fondé,

PAR CES MOTIFS, DÉCIDE :

Article 1^{er}.

Est cassé l’arrêt n° 113.074 du 29 octobre 2013 prononcé par la III^e chambre du Conseil du contentieux des étrangers, en cause de XXX contre l’Etat belge.

Article 2.

Le présent arrêt sera transcrit dans les registres du Conseil du contentieux des étrangers et mention en sera faite en marge de la décision cassée.

Article 3.

La cause est renvoyée devant le Conseil du contentieux des étrangers autrement composé.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le
vingt-cinq novembre deux mille quatorze par :

M. Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre,
M. Y. HOUYET,	conseiller d'État,
Mme C. DEBROUX,	conseiller d'État,
M. S. DJERBOU,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

S. DJERBOU

Ph. QUERTAINMONT