

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 234.165 du 17 mars 2016

A. 216.311/XI-20.716

En cause : **XXX**,
 ayant élu domicile chez
 Me D. ANDRIEN, avocat,
 Mont Saint-Martin 22
 4000 Liège,

contre :

l'État belge, représenté par
la Secrétaire d'État à l'Asile et
la Migration.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUÊTE

1. Par une requête introduite le 30 juin 2015, XXX demande la cassation de la décision n° 147.823 du 16 juin 2015 (dans l'affaire 102.477/III) rendue par le Conseil du contentieux des étrangers.

II. PROCÉDURE DEVANT LE CONSEIL D'ÉTAT

2. L'ordonnance n° XXX du 16 juillet 2015 a accordé le bénéfice du *pro deo* à la partie requérante et a déclaré le recours en cassation admissible.

Le dossier de la procédure a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été échangés.

M. M. OSWALD, auditeur au Conseil d'État, a déposé un rapport, rédigé 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. Le rapport a été notifié aux parties.

La partie requérante a demandé la poursuite de la procédure.

Une ordonnance du 14 janvier 2016, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 4 février 2016 à 10 heures.

Mme C. DEBROUX, conseiller d'État, a fait rapport.

Me Z. ISTAZ-SLANGEN, *loco* Me D. ANDRIEN, avocats, comparaisant pour la partie requérante, et Me M. DE SOUSA, *loco* Me E. DERRIKS, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

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

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. FAITS UTILES À L'EXAMEN DE LA CAUSE

3. Il ressort des constatations de l'arrêt attaqué qu'en réponse à une demande d'autorisation de séjour introduite par le requérant le 2 juillet 2010 et fondée sur l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la partie adverse a pris une première décision de refus le 17 août 2010, annulée par un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers n° 79.875 du 23 avril 2012. Entre-temps, le 21 février 2011, la demande d'autorisation de séjour a été déclarée recevable mais elle a été à nouveau rejetée par une décision du 2 mai 2011.

Aux termes de l'arrêt n° 147.822 du Conseil du contentieux des étrangers prononcé également le 16 juin 2015 et dont copie est jointe en annexe au recours en cassation, le recours tendant à l'annulation et à la suspension de l'exécution de cet acte du 2 mai 2011 a été rejeté au motif qu'il a été implicitement mais certainement retiré par la partie adverse qui a pris une nouvelle décision de rejet de la demande fondée sur l'article 9^{ter} de la loi précitée, en date du 6 juin 2012.

4. L'arrêt attaqué rejette le recours en suspension et en annulation introduit par le

requérant contre cette « décision du Ministre du 6 juin 2012, refus d'autorisation de séjour pour motifs médicaux ».

Les extraits de l'arrêt critiqués en cassation sont les suivants :

« [...]

3.2.2. En l'espèce, le Conseil constate que la partie requérante critique la décision querellée en ce qu'elle constate que son affection orthopédique est résolue et ce, sans l'avoir examinée. Or, la décision attaquée est fondée sur un rapport établi par le médecin conseil de la partie défenderesse le 6 juin 2012, lequel constate, notamment, que "Séquelle de fracture de la rotule gauche survenue en 2009 ayant nécessité une intervention chirurgicale renseignée en juillet 2011 et suivi de 6 semaines d'incapacité de travail et de déplacement. Vu les délais d'évolution et l'absence de documents médicaux actualisés, cette affection ne nécessite plus de suivi ni de traitement médical et l'incapacité (*sic*) temporaire de déplacement n'est plus d'actualité".

Le Conseil constate qu'il n'est pas contesté que la partie requérante n'a nullement produit de documents médicaux postérieurement à son opération prévue le 20 juillet 2011 de sorte qu'elle ne peut valablement reprocher au médecin fonctionnaire d'avoir considéré que l'opération subie par la partie requérante avait guéri sa pathologie. Le Conseil rappelle que le premier paragraphe de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 prévoit explicitement que "L'étranger doit transmettre tous les renseignements utiles concernant sa maladie". Le Conseil observe également que, dans son arrêt n°XXX du 29 octobre 2010, le Conseil d'État a rappelé "qu'il ressort des dispositions précitées que c'est légalement au demandeur de l'autorisation de séjour qu'il incombe d'appuyer sa requête, outre la production d'un certificat médical, de tout autre élément utile concernant sa maladie" et qu'il est contraire à l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 d'"ériger en obligation, dans le chef du fonctionnaire médecin, d'examiner l'étranger et, pour celui-là et l'administration, de le contacter pour une éventuelle actualisation de sa demande, en cas de carence de celui-ci de le faire d'initiative".

En l'espèce, dans la mesure où les documents médicaux produits par la partie requérante ne faisaient mention que de 6 semaines d'incapacité de travail et de déplacement, il ne saurait en effet être reproché à la partie défenderesse d'avoir estimé, en l'absence de toute information ultérieure, que "Vu les délais d'évolution et l'absence de documents médicaux actualisés, cette affection ne nécessite plus de suivi ni de traitement médical et l'incapacité (*sic*) temporaire de déplacement n'est plus d'actualité". La décision querellée est donc suffisamment et adéquatement motivée quant à ce.

Contrairement à ce que la partie requérante allègue, il n'appartenait pas davantage au médecin fonctionnaire de l'examiner. [...] Le médecin fonctionnaire n'a ni l'obligation d'entendre la partie requérante, ni son médecin. Il ne peut lui être reproché de ne pas y avoir procédé en l'espèce. Quant à la différence de traitement injustifiée qui existerait avec les demandeurs de protection subsidiaire, le Conseil estime qu'elle ne se vérifie pas dès lors que la partie requérante a pu faire valoir toutes ses observations dans sa demande d'autorisation de séjour et dans les compléments au dossier.

3.2.3. En conséquence, compte tenu des documents médicaux en sa possession, le médecin conseil a pu à bon droit conclure à la résolution de la pathologie [...]. Le Conseil précise à cet égard qu'il ne peut être reproché à la

partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte de l'attestation médicale datée du 2 juillet 2012 et jointe à la requête, dès lors que celle-ci est postérieure à la prise de la décision attaquée. Le Conseil rappelle à cet égard que les éléments qui n'avaient pas été invoqués par la partie requérante en temps utile, c'est-à-dire avant que l'autorité administrative ne prenne sa décision, ne peuvent être pris en compte pour en apprécier la légalité, dès lors qu'il y a lieu, pour l'exercice de ce contrôle, de se replacer au moment même où l'acte administratif a été pris (en ce sens, notamment : CE., arrêt n°XXX du 23 septembre 2002). Partant, le Conseil de céans ne peut pas non plus en tenir compte dans le cadre du présent contrôle de légalité.

3.3. Le moyen n'est pas fondé ».

IV. EXAMEN DU BIEN-FONDÉ DU RECOURS

Thèse de la partie requérante

5. Le requérant prend un moyen unique de la violation des articles 3 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 19.2 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, des articles 10, 11 et 149 de la Constitution, des articles 9^{ter}, 39/2 et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et des « principes généraux prescrivant le droit d'être entendu, le respect des droits de la défense, principe de prudence et minutie, "Audi alteram partem", d'égalité et de non-discrimination ».

6. En un premier grief, il rappelle que dans son recours contre la décision du 5 mai 2011 (*lire sans doute* : du 2 mai 2011), il faisait valoir qu'il était toujours suivi médicalement et que dans son recours contre celle du 6 juin 2012, il soutenait que les principes généraux visés au moyen « commandaient au défendeur d'interroger le demandeur, son conseil ou son médecin avant de prendre position », *quod non*. Il soutient que l'arrêt répond de manière non pertinente à ce propos, contrevient ainsi lui-même à ces principes et n'est en outre pas légalement motivé.

Il reprend la chronologie de la demande, des décisions négatives successives et des recours introduits, et renvoie aux documents médicaux produits dans le cadre de ceux-ci; il affirme en substance qu'il n'aurait pas pu actualiser sa demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales autrement qu'il ne l'a fait, c'est-à-dire en déposant des documents médicaux à l'appui de ses recours devant la juridiction, puisque, d'une part, ce n'est que la nouvelle décision de refus du 6 juin 2012 qui lui a appris le retrait de celle du 5 (*lire* : 2) mai 2011 et a mis « pour la première fois en cause la nécessité d'un suivi orthopédique » et que, d'autre part, une fois un recours introduit et durant l'examen de celui-ci, la partie adverse n'était plus saisie du dossier. Il souligne que les documents joints aux recours étaient ainsi

malgré tout portés à la connaissance de l'administration et qu'en retirant sa décision de mai 2011 et en reprenant le même jour un refus appréhendant la demande sous un nouvel angle (« l'actualité de la pathologie et non plus la disponibilité des soins en Italie »), la partie adverse a rendu impossible toute actualisation de sa demande, sous ce nouvel angle.

Il en conclut que « dans les circonstances de l'espèce, le droit du demandeur à être entendu a été méconnu, contrairement à ce qu'affirme l'arrêt » et il se réfère à ce propos à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et du Conseil d'État quant au droit d'être entendu, imposant à l'administration, avant l'adoption d'une décision affectant défavorablement les intérêts de la personne, de « procéder à une recherche minutieuse des faits, récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et prendre en considération tous les éléments du dossier ».

7. Dans un second grief, il fait référence à un arrêt n° 147.821 rendu le même jour que l'arrêt attaqué, qui, à l'inverse de celui-ci, a jugé que le juge de l'excès de pouvoir peut parfois tenir compte d'une pièce déposée à l'appui de la requête et produite après l'adoption de l'acte administratif querellé, notamment lorsque l'administration décide de refuser la faveur sollicitée par le demandeur « pour des raisons que la partie requérante était dans l'impossibilité d'anticiper au moment de sa demande », parce que, dans ce cas, l'occasion doit lui être donnée « de faire valoir son point de vue sur les faits qui fondent ces raisons et sur l'appréciation de ces faits ».

Il fait valoir qu'en l'espèce, par identité de motifs, il « ne pouvait s'attendre à ce que le défendeur conteste la nécessité d'un suivi orthopédique, puisqu'il ne le contestait pas dans ses décisions précédentes, mais jugeait les soins disponibles en XXX, ce qui présupposait qu'il les estimait nécessaires ». Il considère qu'en décidant le contraire, le Conseil du contentieux des étrangers méconnaît les principes d'égalité et de non-discrimination, n'exerce pas son contrôle de légalité en conformité avec l'article 39/2 de la loi, et méconnaît les droits de la défense du demandeur et son droit à un recours effectif, alors qu'est en jeu un « risque sérieux qu'il soit soumis à des traitements inhumains ou dégradants ».

Il réplique au mémoire en réponse que « rien n'exclut qu'une juridiction méconnaisse les principes d'égalité et de non-discrimination en appliquant des raisonnements différents à des situations identiques » et que, notamment, « l'article 6 du Code judiciaire n'interdit pas à la juridiction de raisonner par référence à un précédent en expliquant pourquoi elle l'a fait ».

Décision du Conseil d'État

8. À titre liminaire, sur le premier grief, il s'impose de rappeler que l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 précitée ne prescrit qu'une règle de forme, de sorte que la circonstance que les motifs critiqués de l'arrêt seraient erronés, en droit ou en fait, ne saurait constituer une violation de cette disposition. Le moyen qui revient à soutenir le contraire, en reprochant à la réponse du juge de ne pas être « pertinente », manque donc en droit.

Par ailleurs, un moyen qui, sans autre précision, indique comme violé un article d'une loi dont le texte a été modifié par une loi ultérieure, vise cet article tel qu'il a été modifié, c'est-à-dire en sa dernière version. En l'espèce, le premier grief du moyen reproduit expressément l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, tel que modifié par les lois du 29 décembre 2010 et 8 janvier 2012, qui a trait aux éléments à transmettre par l'étranger « avec la demande » d'autorisation de séjour pour motif médical. Il vise donc cette disposition telle que modifiée. Or, elle est étrangère au cas d'espèce puisqu'il ressort des constatations de l'arrêt attaqué que la demande de séjour a été introduite antérieurement, soit en juillet 2010. Le premier grief est, à cet égard, irrecevable.

9. Il ressort de pièces du dossier transmis par la juridiction auxquelles le Conseil d'État peut avoir égard que la nouvelle décision du 6 juin 2012, qui remplace « implicitement mais certainement » la décision de rejet du 2 mai 2011, a été justifiée par la décision de traiter en Belgique la demande d'asile du requérant, dont il était initialement prévu qu'elle soit traitée par les autorités italiennes, conformément à l'article 10.1 du Règlement 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers. Or, l'acte susvisé du 2 mai 2011 était motivé notamment par le fait que les soins requis par l'état de santé du requérant étaient disponibles et accessibles en Italie.

10. L'acte du 6 juin 2012 soumis à la censure du Conseil du contentieux des étrangers relève notamment que le requérant a souffert d'une affection orthopédique qui a nécessité une opération chirurgicale en juillet 2011, suivie de six semaines d'incapacité de travail et de déplacement, et que, de l'avis du médecin de l'Office des étrangers, « vu les délais d'évolution et l'absence de documents médicaux actualisés », cette affection ne nécessite plus ni suivi ni traitement médical. L'arrêt attaqué décide, pour sa part, qu'à défaut de documents médicaux produits postérieurement à l'opération prévue le 20 juillet 2011, le requérant « ne peut

valablement reprocher au médecin fonctionnaire d'avoir considéré que l'opération subie [...] avait guéri sa pathologie » et que « dans la mesure où les documents médicaux [...] ne faisaient mention que de 6 semaines d'incapacité de travail et de déplacement », il ne pouvait être fait grief à la partie adverse, « en l'absence de toute information ultérieure », d'estimer que « [v]u les délais d'évolution et l'absence de documents médicaux actualisés, cette affection ne nécessite plus de suivi ni de traitement médical et [que l'incapacité] temporaire de déplacement n'est plus d'actualité ».

Devant le Conseil du contentieux des étrangers, le requérant a fait en substance grief à la partie adverse de présumer que son affection orthopédique était résolue, sans l'avoir interrogé avant de prendre position, sans l'avoir examiné ni entendu « même une seule fois », à la différence de ce qui est prévu pour un demandeur de protection subsidiaire sur la base de l'article 48/4 de la loi du 15 décembre 1980, alors que son exclusion d'une régularisation entraîne de graves conséquences. Il soutenait aussi que prétendre qu'il ne nécessite plus de soins orthopédiques est inexact et qu'il ne pourrait obtenir le « traitement adéquat » compte tenu du nombre déficient d'orthopédistes en son pays d'origine.

Il en résulte que le recours porté devant le Conseil du contentieux des étrangers ne faisait pas valoir que le requérant aurait été mis dans l'impossibilité d'actualiser sa demande auprès de l'autorité administrative après l'adoption de la décision du 2 mai 2011. Il n'est pas recevable à invoquer l'argument pour la première fois en cassation.

11. Par ailleurs, sans qu'il soit besoin de déterminer si le principe *audi alteram partem* requiert que la partie adverse, avant de statuer sur l'octroi d'un avantage qui lui est demandé, permette au demandeur de faire connaître, de manière utile et effective son point de vue, il suffit de constater qu'en l'espèce, le requérant a bénéficié d'une telle possibilité, comme l'a constaté le premier juge.

Celui-ci rappelle à juste titre que selon l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 précitée, dans sa version applicable à l'espèce, « [l]'étranger doit transmettre tous les renseignements utiles concernant sa maladie », que « c'est légalement au demandeur de l'autorisation de séjour qu'il incombe d'appuyer sa requête, outre la production d'un certificat médical, de tout autre élément utile concernant sa maladie », et « qu'il est contraire à l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 d'"ériger en obligation, dans le chef du fonctionnaire médecin, d'examiner l'étranger et, pour celui-là et l'administration, de le contacter pour une éventuelle actualisation de sa demande, en cas de carence de celui-ci de le faire d'initiative" ». L'arrêt décide aussi, au terme d'une appréciation souveraine en fait, que « la partie requérante a pu faire valoir

toutes ses observations dans sa demande d'autorisation de séjour et dans les compléments au dossier ».

Le requérant a donc pu produire, à l'appui de sa demande, tous les éléments qu'il estimait nécessaires pour que la partie adverse statue en pleine connaissance de cause. La circonstance que les éléments ainsi produits n'ont pas suffi à établir l'existence des conditions prescrites pour l'obtention d'un séjour pour raisons médicales, n'implique pas que la partie adverse l'ait privé de la possibilité de faire valoir de manière utile et effective son point de vue.

En tant que le grief soutient que « le droit du demandeur à être entendu a été méconnu », il manque en fait.

12. Enfin, le requérant ne soutient pas que sa demande aurait été rejetée par la partie adverse pour des raisons qu'il était dans l'impossibilité d'anticiper « au moment de sa demande ». Le second grief qui se réfère à une autre cause où tel était le cas, ne peut être accueilli.

V. INDEMNITÉ DE PROCÉDURE

13. La partie adverse demande que la partie requérante soit condamnée à une indemnité de procédure de 700 euros. Il s'agit du montant de base fixé par l'article 67 du règlement général de procédure.

Décision du Conseil d'État

14. L'article 30/1, § 2, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État prévoit que :

« Si la partie succombante bénéficie de l'aide juridique de deuxième ligne, l'indemnité de procédure est fixée au montant minimum établi par le Roi, sauf en cas de situation manifestement déraisonnable. Sur ce point, la section du contentieux administratif motive spécialement sa décision de diminution ou d'augmentation ».

Il ressort du dossier de la procédure du Conseil du contentieux des étrangers que la partie requérante bénéficie de l'aide juridique de deuxième ligne totalement gratuite.

Il convient, dès lors, de fixer l'indemnité de procédure au montant minimum de 140 euros, visé à l'article 67, § 1^{er}, du Règlement général de procédure.

PAR CES MOTIFS, DECIDE :

Article 1^{er}.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Une indemnité de procédure d'un montant de 140 euros est accordée à la partie adverse, à charge de la partie requérante.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le dix-sept mars deux mille seize par :

M. Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre,
Mme C. DEBROUX,	conseiller d'État,
M. Y. HOUYET,	conseiller d'Etat,
Mme V. VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,	Le Président,
--------------	---------------

V. VANDERPERE

Ph. QUERTAINMONT