

Arrêt

n° 212 373 du 16 novembre 2018
dans l'affaire X / I

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître B. SOENEN
Vaderlandstraat, 32
9000 GENT

Contre :

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la
Simplification administrative

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA 1^{ère} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 9 juillet 2015, en son nom personnel et au nom de son enfant mineur, par X, qui déclare être de nationalité albanaise, tendant à l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 27 mai 2015.

Vu le titre 1^{er} bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : la loi du 15 décembre 1980).

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 27 août 2018 convoquant les parties à l'audience du 21 septembre 2018.

Entendu, en son rapport, B. VERDICKT, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me E. VERSTRAETEN *loco* Me B. SOENEN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me S. ARKOULIS *loco* Mes D. MATRAY et A. HENKES, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. La partie requérante et son enfant mineur sont arrivés en Belgique le 7 juillet 2014 et y ont introduit une demande de protection internationale.

1.2. Le 8 octobre 2014, la partie requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur le territoire du Royaume sur la base de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980.

1.3. Le 18 mai 2015, la partie requérante a introduit une seconde demande de protection internationale.

1.4. Le 27 mai 2015, la partie défenderesse a déclaré irrecevable la demande visée au point 1.2. Cette décision, notifiée à la partie requérante le 11 juin 2015, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« Motif :

Article 9ter §3 – 4° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après la loi du 15/12/1980), comme remplacé par l'Art 187 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses, tel que modifié par la Loi du 8 janvier 2012 (MB 06.02.2012) ; le médecin ou le médecin désigné par le ministre ou son délégué, visé au § 1^{er}, alinéa 5 a constaté dans un avis que la maladie ne répond manifestement pas à une maladie visée au § 1^{er}, alinéa 1^{er} et qui peut donner lieu à l'obtention d'une autorisation de séjour dans le Royaume sur la base de la présente disposition.

Il ressort de l'avis médical du médecin de l'office des Etrangers daté du 18.05.2015 (joint en annexe de la décision sous pli fermé) que manifestement l'intéressé n'est pas atteint par une affection représentant une menace directe pour sa vie ou pour son intégrité physique, ni par une affection représentant un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ou dans le pays où il séjourne

L'irrecevabilité de la présente demande est constatée sans préjudice du respect des autres conditions de recevabilité prévues à l'Article 9ter §3.

L'incapacité éventuelle de voyager fera l'objet d'une évaluation lors de l'application de la mesure d'éloignement ».

1.5. Le 28 août 2015, le Commissariat Général aux réfugiés et aux apatrides a pris une décision de refus du statut de réfugié et refus du statut de protection subsidiaire à l'égard de la partie requérante. Par un arrêt n° 159 101 du 21 décembre 2015, le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil) a confirmé cette décision.

2. Questions préalables

2.1. Le Conseil observe que la partie requérante entend, dans sa requête, assumer seule la représentation de son enfant mineur dans le présent recours à l'exclusion du père de celui-ci. Il ressort, en outre, de l'examen des pièces versées au dossier administratif que, depuis son arrivée en Belgique, la partie requérante a constamment déclaré que le père de son enfant était décédé.

2.2. En l'espèce, d'une part, le Conseil observe qu'il n'est pas contesté que l'enfant mineur de la partie requérante, au nom duquel elle agit en sa qualité de représentante légale, n'a pas, compte tenu de son âge, le discernement ni la capacité d'agir requis pour former seul un recours en annulation devant le Conseil.

D'autre part, le Conseil rappelle que l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2, du Code de droit international privé dispose comme suit: « [...] l'exercice de l'autorité parentale ou de la tutelle est régi par le droit de l'Etat sur le territoire duquel l'enfant a sa résidence habituelle au moment où cet exercice est invoqué. [...] ».

Au vu de ce qui précède, le Conseil constate qu'il convient, en l'occurrence, de faire application du droit belge, l'enfant mineur de la partie requérante ayant sa résidence habituelle sur le territoire du Royaume au moment de l'introduction du recours.

A cet égard, le Conseil observe que le droit belge prévoit que l'autorité parentale est régie par les articles 371 et suivants du Code civil. Il ressort plus particulièrement des articles 373 et 374 dudit Code que les parents exercent une autorité parentale conjointe sur les enfants qu'ils vivent ensemble ou non. S'agissant de la représentation du mineur, le législateur a instauré une présomption réfragable vis-à-vis des tiers de bonne foi, ce qui permet à chaque parent d'agir seul, l'accord de l'autre parent étant présumé. Cette présomption ne concerne toutefois que les actes relatifs à l'autorité sur la personne (art. 373, alinéa 2) et la gestion des biens (article 376, alinéa 2), et ne concerne pas le pouvoir de représentation dans le cadre d'un acte procédural (en ce sens: C.E. 18 septembre 2006, n° 162.503; C.E. 4 décembre 2006, n°165.512; C.E. 9 mars 2009, n°191.171).

Il s'en déduit que, dans le cadre d'un recours contre un acte administratif, les parents doivent agir conjointement en qualité de représentants légaux de leur enfant sauf si l'un d'eux démontre exercer l'autorité parentale de manière exclusive, ce que la partie requérante ne soutient pas.

Interrogée à cet égard lors de l'audience, la partie requérante n'apporte aucun élément de preuve du décès du père de son enfant.

2.3. Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de conclure que l'application du droit belge conduit à déclarer la requête irrecevable en tant qu'elle est introduite par la partie requérante en sa qualité de représentante légale de son enfant mineur, alors qu'elle ne justifie pas être dans les conditions pour pouvoir accomplir seule cet acte en son nom. Toutefois, le Conseil observe que la décision querellée vise expressément Mme [G.F.], mère de l'enfant mineur dont la situation médicale est examinée. Dès lors que celle-ci est destinataire de l'acte attaqué et que son intérêt est intimement lié à celui de son enfant mineur, dans le cadre d'une autorisation de séjour sollicitée sur la base de l'état de santé de cet enfant, dont le statut doit, en règle, suivre celui de ses parents, l'intérêt de cette dernière est suffisamment démontré en l'espèce.

3. Examen du moyen d'annulation

3.1.1. La partie requérante prend un moyen unique de la violation des articles 1, 12° et 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980, de l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après : la Charte), de l'article 22^{bis} de la Constitution, des articles 3 et 6 de Convention internationale relative aux droits de l'enfant (ci-après : la CIDE), de l'obligation de motivation formelle, du devoir de diligence et du principe du raisonnable ainsi que de l'erreur manifeste d'appréciation.

3.1.2. Elle fait notamment valoir que l'on ne peut nier que la maladie dont est atteint son fils – à savoir, une leucémie lymphoïde aigüe – est très grave. Faisant grief au médecin conseil de la partie défenderesse de ne pas se prononcer sur la gravité de la maladie, elle indique que l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 dispose qu'une maladie peut donner lieu à une autorisation de séjour si elle présente un risque réel pour la vie et que le médecin conseil s'abstient de se prononcer à ce sujet en ne confirmant pas la nature potentiellement mortelle de cette maladie.

Elle ajoute que c'est à tort que ledit médecin affirme qu'il n'y a plus de risque en raison du fait que le premier traitement est actuellement terminé dès lors que son fils doit encore faire l'objet d'un suivi d'au moins deux ans avant que l'on puisse affirmer qu'il est guéri. Elle soutient encore que son enfant n'est pas encore guéri et doit encore recevoir le suivi nécessaire en précisant qu'il est essentiel de pouvoir identifier à temps tout nouveau foyer de la maladie. Elle précise que son fils est en rémission mais qu'il est important de poursuivre le traitement afin qu'il soit définitivement guéri. Elle en déduit que le raisonnement simpliste du médecin conseil de la partie défenderesse par lequel il déduit l'absence de risque du constat que la première phase de traitement est terminée ne peut être suivi et fait valoir que le suivi et les contrôles ultérieurs au cours des années suivantes est tout aussi important que cette première phase de traitement et ce afin d'éviter une rechute ou d'y faire face à temps. Elle estime par conséquent que ledit médecin ne tient pas compte de la procédure à suivre dans le traitement de la leucémie de son enfant dès lors qu'il s'arrête à la première phase du traitement jusqu'à la rémission.

Elle soutient enfin que l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 en ce qu'il fait référence à un « risque réel » suppose des probabilités, qu'un risque réel n'est pas un fait établi mais un événement qui peut ou non se produire. A cet égard elle estime que le risque de récurrence constitue un risque réel et que, par conséquent, un suivi et un post-traitement supplémentaires sont au moins aussi importants.

3.2.1. A titre liminaire, en ce que le moyen unique est pris de la violation des articles 3 et 6 de la CIDE, le Conseil rappelle qu'il a déjà été jugé qu'entre autres dispositions de ladite Convention, ces articles n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin et qu'il ne peut être directement invoqué devant les juridictions nationales car cette disposition ne crée d'obligations qu'à charge des Etats parties (CE., n°58032, 7 févr. 1996; CE. n° 60.097, 11 juin 1996; CE. n° 61.990, 26 sept. 1996; CE. n° 65.754, 1er avril 1997). Le Conseil ne peut que constater que ce raisonnement est également suivi par la jurisprudence de la Cour de Cassation (Cass., 4.11.1999, R.G. C.99.0048.N.; Cass. 4.11.01999, R.G. C.99.0111N).

Le Conseil rappelle, en outre, qu'il appert, à la lecture des travaux parlementaires de la révision de l'article 22^{bis} de la Constitution, que cette disposition, dont il a été souligné le caractère symbolique, est dépourvue d'effet direct dans l'ordre juridique belge. (*Doc. Parl. Ch.*, DOC 52, 175/005, p. 13 et 29-33).

3.2.2.1. Sur le moyen unique ainsi circonscrit, le Conseil rappelle que l'article 9ter § 3, 4°, de la loi du 15 décembre 1980 dispose quant à lui que la demande peut être déclarée irrecevable « *lorsque le fonctionnaire médecin ou le médecin désigné par le ministre ou son délégué, visé au § 1er, alinéa 5, constate dans un avis que la maladie ne répond manifestement pas à une maladie visée au § 1er, alinéa 1er, qui peut donner lieu à l'obtention d'une autorisation de séjour dans le Royaume* ».

Le § 1^{er}, alinéa 1^{er} de la même disposition prévoit qu'une autorisation de séjour peut être demandée auprès du Ministre ou de son délégué par « *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* ».

L'examen de la recevabilité de la demande d'autorisation de séjour par la partie défenderesse et son médecin conseil ne les dispense nullement du respect, dans le cadre légal spécifique dans lequel ils sont amenés à se prononcer, du devoir de minutie.

Le Conseil rappelle également que l'obligation de motivation formelle qui pèse sur l'autorité administrative en vertu des diverses dispositions légales doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'explicitier les motifs de ses motifs. Il suffit, par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

3.2.2.2. En l'espèce, l'acte attaqué se fonde sur l'avis du médecin conseil de la partie défenderesse du 18 mai 2015 qui – se référant au « Certificat médical et certificat médical circonstancié du 18/09/2014 du Dr [M.] (hématologie pédiatrique-oncologie) » et à l'« Attestation médicale du 23/03/2015 du Dr [G.] (généraliste) » produits par la partie requérante à l'appui de sa demande – est rédigé comme suit :

« Il ressort que l'affection qui motive la demandé 9ter est une LLA (leucémie lymphoblastique aiguë). La pathologie a été diagnostiquée le 22/10/2012. Traitement par cytostatiques jusqu'en octobre 2014, avec une hospitalisation de 2 jours du 04 au 05/09/2014 (sans indication sur le motif de cette hospitalisation, l'état de santé, les examens réalisés et le traitement éventuel administré). Le traitement est terminé depuis octobre 2014, seul un suivi de 3 ans est signalé (après cette période de 2 ans de traitement d'octobre 2012 à octobre 2014).

La mention d'un risque de rechute de la LLA en cas d'arrêt du traitement est actuellement sans pertinence étant donné que le traitement est terminé depuis 6 mois en avril 2015. Aucun document médical n'objective la moindre complication pendant le traitement ni depuis la fin du traitement en octobre 2014. Aucune hospitalisation n'a été nécessaire depuis octobre 2014. Aucun résultat d'examen probant ne documente ni n'objective un état pathologique actuel représentant un quelconque risque réel et concret pour la vie ou l'intégrité physique du requérant, une menace directe pour sa vie, un état de santé critique ou un stade très avancé de la maladie. Vu l'absence de traitement actuel il est exclu d'évoquer un risque réel de traitement inhumain et dégradant en cas d'arrêt d'un traitement qui est terminé depuis 6 mois ou en cas d'absence de traitement adéquat dans le pays d'origine.

Rappelons ici qu'il n'incombe pas au médecin de l'Office des Etrangers, dans l'exercice de sa mission, de supputer la possibilité de l'aggravation ultérieure d'une pathologie et en ce, la probabilité de survenue d'hypothétiques complications, mais de statuer, sur base des documents médicaux qui lui ont été transmis, si ces pathologies peuvent actuellement être considérées comme des maladies visées au § 1er alinéa 1er de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 et donner lieu à l'obtention d'une autorisation de séjour dans le Royaume sur base dudit article ».

3.2.2.3. Il se déduit de la formulation de cet avis, ainsi que relevé en termes de requête, que le médecin conseil de la partie défenderesse se contente de constater que le traitement médicamenteux du fils de la partie requérante a pris fin en octobre 2014 pour écarter, d'une part, l'existence d'un « *risque réel et concret pour la vie ou l'intégrité physique du requérant, une menace directe pour sa vie, un état de santé critique ou un stade très avancé de la maladie* » et, d'autre part, d'un « *risque réel de traitement inhumain et dégradant en cas d'arrêt d'un traitement* ». Ce faisant, celui-ci ne semble cependant pas

tenir compte de la nécessité pour le fils de la partie requérante d'être suivi pendant trois ans à l'issue de son traitement médicamenteux.

Or, il ressort de l'analyse des pièces produites par la partie requérante à l'appui de sa demande que, dans son certificat médical type du 18 septembre 2014, le Dr [M.], spécialisé en « Kinderhemato – oncologie », a diagnostiqué, chez l'enfant mineur de la partie requérante, une leucémie lymphoblastique aiguë qu'il désigne sous le sigle « A.L.L. » en précisant qu'il s'agit d'une « *levensbedreigende bloedzijke die chemiotherapie vereist* » (Traduction libre : une maladie du sang potentiellement mortelle nécessitant une chimiothérapie). Dans la rubrique « C/ Actuele behandeling en datum van opstarten van de behandeling van de aandoeningen vermeld onder rubriek B », après avoir détaillé le traitement médicamenteux prescrit, le médecin indique, s'agissant la durée prévue du traitement « Tot eind 10/2014. Nadien nog 3 j. Follow up » (Traduction libre : Jusqu'à 10/2014. Ensuite encore 3 ans de suivi). Le Dr [M.] précise également que les symptômes et complications possibles en cas d'arrêt du traitement consisteraient en une rechute et indique, quant à l'évolution et pronostic de la pathologie diagnostiquée : « 80 % 5 jaar overleving indien strikte follow-up en therapie » (traduction libre : 80 % de chances de survie à 5 ans à condition d'un suivi rigoureux et d'une thérapie). Dans son « Attestation médicale détaillée » datée du même jour, le même médecin précise en outre que le fils de la partie requérante doit subir un contrôle sanguin une fois par semaine, réaffirme la nécessité d'un suivi après la fin du traitement médicamenteux ainsi que le pronostic de 80 % de chances de survie à 5 ans à condition d'une bonne prise en charge en précisant, sous la rubrique « Prognose zonder behandeling » (Traduction libre : Pronostic sans traitement) la mention suivante : « 100 % mortaliteit ».

Il s'en déduit que le médecin traitant de l'enfant de la partie requérante n'a pas fait de distinction, lors de son évaluation du traitement nécessaire, entre le traitement médicamenteux et le suivi de trois ans postérieur à la fin de ce traitement en octobre 2014.

3.2.2.4. Dans ces circonstances, force est de constater que la motivation de l'avis médical sur lequel se fonde la partie défenderesse pour prendre l'acte attaqué ne permet pas de comprendre les raisons pour lesquelles le médecin conseil de cette dernière a considéré que la leucémie lymphoblastique aiguë diagnostiquée en l'espèce ne constitue pas une maladie visée au paragraphe premier de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 alors que le traitement prescrit consistait non seulement en un traitement médicamenteux mais également en un « follow-up » de trois ans suite à celui-ci et que ce n'est qu'à la condition du strict suivi de ces prescriptions que le médecin traitant du fils de la partie requérante évaluait ses chances de survie à 80 %. En effet, l'avis médical reste en défaut d'aborder la question de la nécessité de ce « follow-up » à titre de traitement.

En outre, il apparaît de l'examen du dossier administratif que l'attestation du docteur [G.] du 23 mars 2015 sur laquelle est notamment fondée l'avis médical du médecin conseil de la partie défenderesse, n'a pas été versée à la farde « pièces médicales » ni au reste du dossier administratif, mettant ainsi le Conseil dans l'impossibilité d'opérer un contrôle de légalité de la décision attaquée.

Partant, il y a lieu de conclure que la partie défenderesse a manqué à son obligation de motivation formelle en ne prenant pas en considération l'ensemble des éléments soumis à son examen et a violé l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980.

3.2.2.5. Les arguments développés par la partie défenderesse dans sa note d'observations ne permettent pas de renverser les constats qui précèdent. Celle-ci se borne, en effet, à réaffirmer la position défendue dans l'acte attaqué ainsi que dans l'avis médical le sous-tendant tout en reconnaissant explicitement de la nécessité d'un « follow-up » durant trois ans après la fin du traitement médicamenteux.

3.3. Il découle des considérations qui précèdent que le moyen unique doit être considéré comme fondé en ce qu'il est pris de la violation de l'article 9^{ter} et de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs.

Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres développements du moyen qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS DECIDE :

Article unique

La décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 27 mai 2015, est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le seize novembre deux mille dix-huit par :

Mme B. VERDICKT,	présidente f.f., juge au contentieux des étrangers,
Mme A. KESTEMONT,	greffière.

La greffière,	La présidente,
---------------	----------------

A. KESTEMONT

B. VERDICKT