

Etrangers : impossibilité médicale absolue de retour et bénéfice de la jurisprudence ABDIDA – la Cour constitutionnelle et la Cour de Justice de l'Union européenne interrogées par la Cour du travail de Liège



Terra Laboris

Dans deux arrêts rendus dans le courant de l'année 2019, la Cour du travail de Liège a interrogé la Cour constitutionnelle et la Cour de Justice de l'Union européenne à propos de la question des ressortissants de pays tiers atteints d'une grave maladie pour laquelle sont invoquées l'impossibilité absolue de retour et la jurisprudence ABDIDA.

Il s'agit d'un arrêt du 11 mars 2019 (R.G. 2018/AL/265) rendu par la Chambre 2-A et d'un autre du 17 mai 2019 (R.G. 2018/AL/339) rendu par la Chambre 2-E.

1. L'arrêt du 11 mars 2019

1.1. Les éléments de contexte

Cette affaire concerne une citoyenne guinéenne âgée, au moment où la cour statue, de 59 ans et étant en Belgique depuis septembre 2015. L'intéressée a introduit une demande d'asile, qui s'est clôturée négativement en 2016, et, ensuite, une demande de régularisation pour motifs médicaux (article 9^{ter}), demande déclarée recevable. Suite à cette décision, elle a pu obtenir une attestation d'immatriculation et, par voie de conséquence, une aide sociale.

En septembre 2017, la demande de régularisation médicale a été rejetée au fond et un ordre de quitter le territoire a été notifié.

Un recours en annulation et en suspension contre le refus d'autorisation de séjour et l'ordre de quitter le territoire a été introduit (recours toujours pendant au moment où la cour statue).

Le C.P.A.S. a retiré l'aide sociale financière ainsi que celle pour frais médicaux et a invité l'intéressée à introduire une demande d'aide médicale urgente, au besoin. Ceci a été fait, l'intéressée étant atteinte de plusieurs maladies graves.

Un recours a été introduit en décembre 2017 devant le Tribunal du travail de Liège.

En février 2018, une nouvelle demande d'aide sociale a également sollicitée, celle-ci étant aussitôt refusée et faisant l'objet d'un nouveau recours (pendante devant le tribunal).

La cour constate dès lors que sa saisine est limitée à la durée entre la notification de la décision de l'Office des étrangers et la veille de l'introduction de la demande nouvelle. Elle fait valoir :

- l'arrêt ABDIDA (C.J.U.E. [Grande Chambre], 18 octobre 2014, Aff. n° C-562/13, C.P.A.S. D'OTTIGNIES-LOUVAIN-LA-NEUVE c/ ABDIDA) ;
- l'article 159 de la Constitution ;
- les articles 3 et 13 de la C.E.D.H. ;
- l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;
- les articles 6.5 et 9.1.a de la Directive n° 2008/115/CE du Parlement et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers ;
- l'article 74/13 de la loi sur les étrangers.

L'objet de sa demande est d'obtenir le droit à l'aide sociale pendant le traitement du recours devant le C.C.E.

Elle expose qu'en vertu de l'arrêt ABDIDA, un simple grief sérieux et défendable impose de reconnaître un effet suspensif au recours et, en l'espèce, ses griefs sont sérieux, dans la mesure où elle fait valoir devant le Conseil que l'appréciation médicale du médecin de l'Office des étrangers n'est pas motivée à suffisance. Dans sa thèse, le recours est suspensif et elle ne peut dès lors être considérée comme étant en séjour illégal. L'aide sociale financière lui est due.

Pour le C.P.A.S., il y a lieu de constater que le séjour est illégal et d'appliquer l'article 57, § 2, de la loi du 8 juillet 1976. Il n'y a aucun motif d'écarter l'O.Q.T. L'enseignement de l'arrêt ABDIDA n'est pas de conférer un effet suspensif automatique à tout recours mais uniquement si l'étranger démontre la gravité de sa maladie ainsi que le risque sérieux de détérioration grave de son état de santé en cas de retour au pays. Ceci ne serait pas le cas en l'espèce. Par ailleurs, l'intéressée ne remplirait pas les conditions de l'impossibilité médicale absolue de retour.

1.2. L'arrêt de la Cour

La cour examine successivement la question de l'état de besoin et des arriérés d'aide sociale (1), la nécessité d'un ordre de quitter le territoire exécutoire (2), la hiérarchie des moyens liés à la situation de l'état de santé (3), le cadre théorique de l'impossibilité médicale de retour (4), son application (5) et la jurisprudence ABDIDA (6).

(1) Etat de besoin et arriérés d'aide sociale

La cour prend position sur la question des arriérés d'aide sociale, s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de cassation, considérant que, lorsque l'état de besoin est prouvé pour la période passée, il convient d'octroyer des arriérés « globaux » ou, le cas échéant, proportionnés à l'état de besoin, sans en limiter le montant à des dettes relatives au passé mais empêchant actuellement une vie conforme à la dignité humaine.

Elle conclut qu'il est possible d'octroyer une aide sociale à l'intéressée pour le passé si la condition de régularité de séjour devait être rencontrée ou écartée en sa faveur.

(2) Nécessité d'un O.Q.T. exécutoire

L'argument de l'absence d'O.Q.T. exécutoire est rejeté, eu égard à la formulation actuelle de l'article 57, § 2, alinéa 4, de la loi, qui n'exige plus actuellement qu'il ait ce caractère.

(3) Les moyens liés à la situation de l'état de santé

Pour la cour, contrairement à l'intéressée (qui demande d'abord à bénéficier des effets de la jurisprudence ABDIDA et, ensuite, qu'il soit tenu compte de l'impossibilité médicale de retour), il faut examiner en premier lieu la question de l'impossibilité médicale de retour.

A supposer que les arguments exposés dans le cadre de la jurisprudence ABDIDA aboutissent, le droit à l'aide sociale ne serait en effet accordé que jusqu'au prononcé de l'arrêt du C.C.E. Par contre, l'impossibilité médicale de retour persiste aussi longtemps que sont établies d'une part la maladie et d'autre part l'inaccessibilité des soins dans le pays de retour.

(4) Cadre théorique de l'impossibilité médicale de retour

Si le principe en la matière est que l'illégalité du séjour entraîne la fin de toute aide (hors aide médicale urgente et hébergement par FEDASIL), la jurisprudence a créé des exceptions prétoriennes au parallélisme existant entre la légalité du séjour et le droit à une aide sociale financière. Il y a, dans ces décisions de justice, une discordance entre le statut administratif (le séjour restant illégal) et le droit à l'aide sociale (qui peut être accordé). Pour la cour, cette discordance s'explique par la circonstance que le juge de l'aide sociale se meut dans une autre sphère que les instances administratives amenées à statuer sur le séjour. L'impossibilité médicale de retour en est un exemple.

Celle-ci est, dans la jurisprudence actuelle (et relayée en doctrine), une notion autonome de droit interne, soumise à des conditions rigoureuses de deux types :

- Une condition de gravité ;
- Une condition d'accès aux soins.

La cour détaille ces conditions, rappelant notamment l'arrêt de la Cour de cassation du 15 février 2016 (n° S.15.0041.F), qui a sanctionné une appréciation trop restrictive de l'accès aux soins. Par ailleurs, la question dépend de l'appréciation de fait souveraine du juge du fond.

(5) Application au cas d'espèce

La cour constate la situation médicale de l'intéressée, les médicaments qu'elle prend régulièrement, etc. Sur le plan de l'inaccessibilité des soins (Guinée), elle constate en l'espèce que peu d'éléments fiables sont produits par elle, tant pour ce qui est du délabrement des hôpitaux que des constats médicaux. Elle arrête dès lors son examen de cette question, faute d'éléments.

(6) La jurisprudence ABDIDA

La cour reprend la question posée à la Cour de Justice dans un arrêt rendu par la Cour du travail de Bruxelles le 31 octobre 2013 ainsi que la réponse de cette dernière. Des difficultés d'interprétation ont surgi et ont donné lieu à des jurisprudences divergentes (aucune décision de la Cour de cassation n'étant intervenue à ce jour). Aussi, la cour du travail effectue-t-elle un examen approfondi de la question, rappelant la procédure administrative (recevabilité avec un titre de séjour temporaire et une aide sociale et, ensuite, la décision de fond).

Plusieurs questions ont été soulevées en doctrine et la cour pose celle de la compétence des juridictions sociales : doivent-elles se limiter à constater qu'un recours existe pour lui conférer un caractère suspensif ou faut-il vérifier si les conditions mises par l'arrêt ABDIDA à cet effet suspensif sont réunies ?

Après avoir repris les tendances jurisprudentielles divergentes, elle déclare rallier le courant selon lequel l'effet suspensif ne peut être reconnu que si les conditions prévues dans l'arrêt ABDIDA sont réunies, les juridictions du travail disposant d'un pouvoir d'appréciation *prima facie*.

Revenant sur le débat des diverses interprétations possibles de l'enseignement ABDIDA, la cour conclut que reste posée la question de la portée du contrôle du juge du travail devant lequel est soulevé le caractère suspensif d'un recours formé devant une autre juridiction.

Elle décide dès lors de saisir la Cour de Justice, s'agissant ici de clarifier également la portée de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

La question posée est la suivante :

« Les articles 5 et 13 de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, lus à la lumière des articles 19, paragraphe 2, et 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que l'article 14, paragraphe 1, sous b), de cette directive, lus à la lumière de l'arrêt C-562/13 rendu le 18 décembre 2014 par la grande chambre de la Cour européenne de l'Union européenne doivent-ils s'interpréter comme conférant un effet suspensif à un recours exercé contre une décision ordonnant à un ressortissant de pays tiers atteint d'une grave maladie de quitter le territoire d'un État membre, étant entendu que l'auteur du recours soutient que l'exécution de cette décision est susceptible de l'exposer à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé,

- sans qu'il soit nécessaire de porter une appréciation sur le recours, sa simple introduction suffisant à suspendre l'exécution de la décision ordonnant de quitter le territoire

- ou moyennant un contrôle marginal portant sur l'existence d'un grief défendable ou de l'absence de cause d'irrecevabilité ou de non-fondement manifeste du recours devant le Conseil du contentieux des étrangers

- ou encore moyennant un contrôle plein et entier de la part des juridictions du travail afin de déterminer si l'exécution de cette décision est bel et bien susceptible d'exposer l'auteur du recours à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé ? ».

2. L'arrêt du 17 mai 2019

2.1. Les éléments de contexte

L'affaire concerne un ressortissant congolais, père d'une jeune fille majeure au moment où la cour statue (celle-ci étant âgée à cette date de plus de 20 ans) atteinte de plusieurs maladies graves, qui ont justifié la reconnaissance de l'effet suspensif de la jurisprudence ABDIDA par jugement du tribunal du travail, suite à l'introduction d'un recours en annulation et suspension introduit par le père (la fille étant à l'époque mineure) à l'encontre de la décision de refus de régularisation de séjour pour motif médical.

Le C.P.A.S. a été condamné, par jugement, à servir une aide sociale financière (équivalente au revenu d'intégration), dont l'octroi a été limité à la veille de la date de majorité de la fille. Pour la période ultérieure, le père n'étant plus parent d'un enfant mineur, les décisions de refus d'octroi d'aide sociale le concernant ont été confirmées, la jeune fille percevant par ailleurs depuis sa majorité l'aide sociale en cause (majorée de prestations familiales auxquelles elle peut prétendre eu égard à son handicap).

2.2. La décision de la cour

La cour examine longuement la situation médicale de la jeune fille, ainsi que sa scolarité et la situation sociale de la cellule familiale.

Elle rappelle l'exception prétorienne à la limitation de l'aide sociale à la seule aide médicale urgente créée en faveur de l'étranger en séjour illégal qui prouve son impossibilité médicale absolue de donner suite à l'ordre de quitter le territoire. Cette exception a été étendue par la Cour d'arbitrage dans un arrêt du 21 décembre 2005 (n° 194/2005) aux parents en séjour illégal avec un enfant mineur gravement malade à leur charge.

Elle en vient ensuite à la distinction entre l'exception prétorienne d'impossibilité médicale absolue de retour et les critères consacrés par l'arrêt ABDIDA, auxquels est subordonné l'effet suspensif attaché au recours en annulation et en suspension devant le C.C.E.

Pour ce qui est de l'interprétation des dispositions supranationales (Directive n° 2008/115/CE ou « Directive Retour »), la cour renvoie à un arrêt récent de la Cour de cassation (Cass., 25 mars 2019, n° S.18.0022.F). L'enseignement de celui-ci est que la jurisprudence de la C.J.U.E. (ABDIDA) considère que les articles 5 et 13 de la Directive n° 2008/115/CE, lus à la lumière des articles 17, § 2, et 47 de la Charte, ainsi que l'article 14, § 1^{er}, b), de la Directive, s'opposent à une législation nationale qui ne confère pas un effet suspensif à un recours exercé contre une décision qui ordonne à un ressortissant d'un pays tiers atteint d'une grave maladie de quitter le territoire d'un Etat membre, lorsque l'exécution de cette décision est susceptible de l'exposer à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé. La Cour de cassation en déduit qu'afin de garantir que le grief de violation de l'article 5 soit examiné avant l'exécution de la décision de retour, la législation nationale doit conférer un caractère suspensif au recours du ressortissant de pays tiers atteint d'une grave maladie dès que l'exécution de la décision lui ordonnant de quitter le territoire est susceptible de l'exposer au risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé et que ce caractère suspensif ne dépend pas de la démonstration que l'exécution de la décision l'opposerait effectivement à ce risque.

La cour en vient ensuite à l'examen des garanties de la C.E.D.H., sur le plan du respect de la vie privée et de la vie familiale, examinant la balance des intérêts privés et étatiques. Elle examine longuement la question du lien familial (renvoyant au « Guide sur l'article 8 de la Convention édité par les services de la Cour européenne des droits de l'homme, mise à jour au 31 août 2018), qui reprend les décisions de la Cour ayant reconnu l'existence d'un lien familial garanti par l'article 8 (arrêts KUTZNER c/ ALLEMAGNE, VOLESKY c/ REPUBLIQUE TCHEQUE et KRIZ c/ REPUBLIQUE TCHEQUE). Un point particulier est réservé à l'arrêt PAPOSHVILI c/ BELGIQUE, ce dernier concernant le cas du renvoi envisagé d'une personne atteinte d'une maladie grave vers son pays d'origine alors que des doutes subsistaient quant à la disponibilité d'un traitement médical approprié dans ce pays.

La cour en conclut, eu égard aux développements contenus dans cet arrêt, que les séquelles prévisibles d'un arrêt des traitements pour la jeune fille, actuellement âgée de 20 ans, paraissent correspondre en tous points au seuil de gravité défini dans cet arrêt. Il en découle que la présence physique du père auprès de sa fille reste tout aussi indispensable que lorsqu'elle était mineure, et ce vu son état de particulière vulnérabilité liée à la gravité de la pathologie.

Vu la complexité des questions en cause, la cour suit la suggestion du Ministère public d'interroger la Cour de Justice et la Cour constitutionnelle.

Des questions sont dès lors posées, étant :

1) En ce qui concerne la Cour constitutionnelle :

1.1) « *L'article 57, §2, alinéa 1^{er}, 1^o, de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, viole-t-il les articles 10 et 11, 22 et 23 de la Constitution, en ce qu'il prive un étranger en séjour illégal, parent d'un enfant majeur avec lequel il cohabite et lui assure depuis plusieurs années son soutien matériel et moral du fait que ledit enfant est atteint, depuis sa minorité, d'une maladie grave reconnue comme étant constitutive d'une impossibilité médicale absolue d'obtempérer à l'ordre de quitter le territoire qui leur a été notifié, alors que la présence de ce parent auprès de son enfant majeur est jugée indispensable par le corps médical en raison de la vulnérabilité découlant de son*

état de santé (crises drépanocytaires récidivantes et nécessité d'une intervention chirurgicale en vue d'éviter la paralysie) ? »

- 1.2) « En cas de réponse négative à la question énoncée ci-dessus, l'article 57, §2, alinéa 1^{er}, 1^o, de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, viole-t-il l'article 22 de la Constitution, interprété dans le sens retenu par l'arrêt Abdida,
- d'une part, à la lumière des articles 7 et 12 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne garantissant, le premier, à toute personne le droit au respect de sa vie privée et familiale, et le second prohibant toute discrimination fondée sur l'âge,
 - et d'autre part, des articles 5 et 13 de la directive 2008/115/CE, lus à la lumière des articles 19, § 2, et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que de l'article 14, § 1^{er}, b), de cette directive, en ce qu'il prive de toute aide sociale autre que l'aide médicale urgente un étranger ressortissant d'un Etat tiers, en séjour illégal sur le territoire d'un Etat membre et père d'un enfant mineur ayant atteint l'âge de la majorité durant l'exercice du recours en annulation et suspension qu'il a introduit, en son nom personnel et de représentant de cet enfant alors encore mineur, contre une décision leur ayant ordonné de quitter le territoire d'un Etat membre, alors que, d'une part, ledit enfant aujourd'hui majeur est atteint, depuis sa minorité d'une maladie grave que l'exécution de cette décision est susceptible d'exposer à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible et que, d'autre part, la présence de ce parent auprès de cet enfant majeur est jugée indispensable par le corps médical en raison de sa vulnérabilité découlant de son état de santé (crises drépanocytaires récidivantes et nécessité d'une intervention chirurgicale en vue d'éviter la paralysie) ? »

2) En ce qui concerne la Cour de Justice :

« L'article 57, §2, alinéa 1^{er}, 1^o, de la loi belge du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, est-il contraire aux articles 5 et 13 de la directive 2008/115/CE, lus à la lumière des articles 19, § 2, et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que de l'article 14, § 1^{er}, b), de cette directive et des articles 7 et 12 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne tels qu'interprétés par l'arrêt Abdida du 18 décembre 2014 de votre Cour (C-562/13):

- primo, en ce qu'il conduit à priver un étranger ressortissant d'un Etat tiers en séjour illégal sur le territoire d'un Etat membre de la prise en charge, dans la mesure du possible, de ses besoins de base pendant l'exercice du recours en annulation et suspension qu'il a introduit, en son nom personnel et de représentant de son enfant alors encore mineur, contre une décision leur ayant ordonné de quitter le territoire d'un Etat membre,
- alors que, secundo, d'une part, ledit enfant aujourd'hui majeur est atteint d'une maladie grave que l'exécution de cette décision est susceptible d'exposer à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé et que, d'autre part, la présence de ce parent auprès de son enfant majeur est jugée indispensable par le corps médical en raison de sa vulnérabilité découlant de son état de santé (crises drépanocytaires récidivantes et nécessité d'une intervention chirurgicale en vue d'éviter la paralysie) ? ».

*

* *

La réponse à l'ensemble de ces questions sera lue avec le plus grand intérêt.