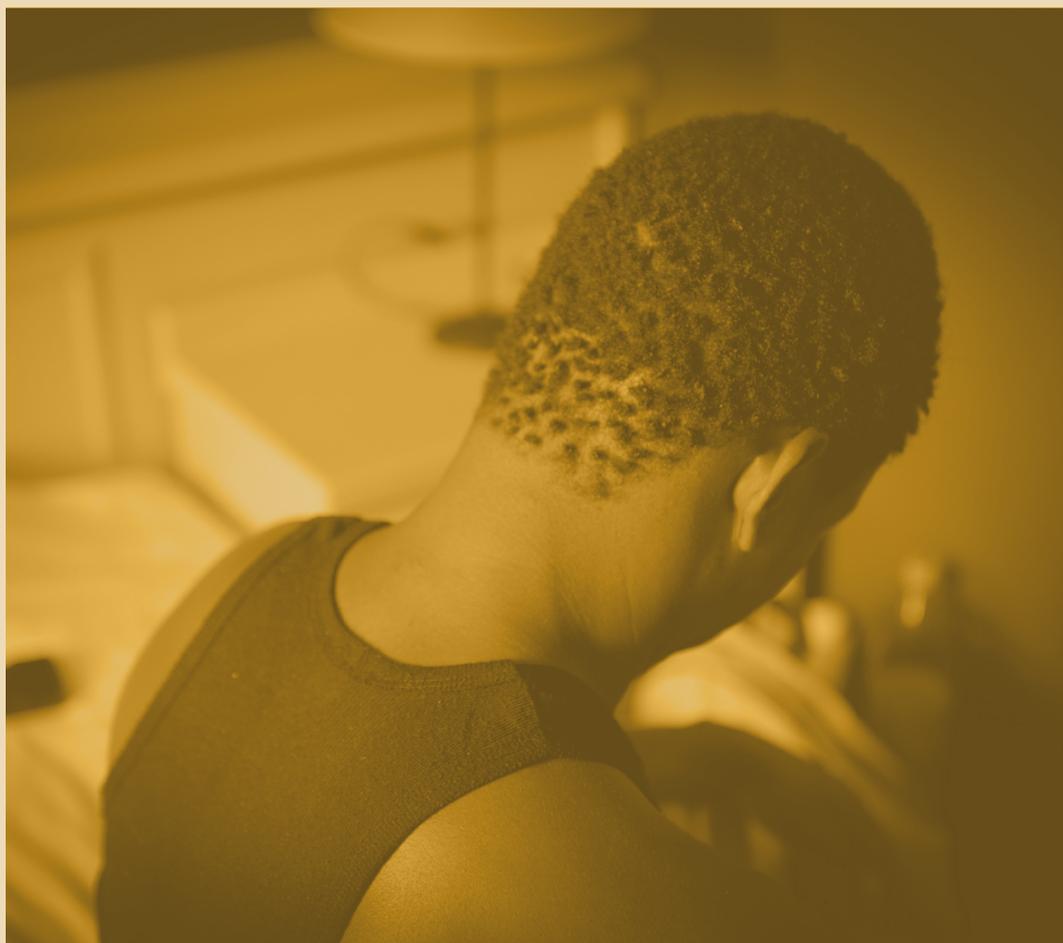


le **Médiateur** fédéral



RÉGULARISATION MÉDICALE

LE FONCTIONNEMENT DE LA SECTION 9TER
DE L'OFFICE DES ÉTRANGERS

ENQUÊTE / 02

RÉGULARISATION MÉDICALE

Le fonctionnement de la section 9ter
de l'Office des étrangers

le **Médiateur** fédéral



le Médiateur fédéral

Editeurs responsables : C. De Bruecker et G. Herman

Illustrations : Vero Beauprez

Conception graphique, mise en page et impression : Imprimerie centrale de la Chambre des représentants

La reproduction, en tout ou en partie, à des fins éducatives et non commerciales est encouragée avec mention de la source

Cette enquête a été clôturée le 29 juillet 2016.

Cette enquête est disponible sur www.mediateurfederal.be

D/2016/13.380/2

SOMMAIRE

Introduction.....	7
A. Le cadre législatif, organisationnel et processuel.....	13
B. Constats et analyse.....	21
1. L'organisation.....	23
2. La procédure de traitement des demandes.....	23
2.1. La recevabilité de la demande.....	23
2.2. Le fond de la demande.....	27
3. Le délai de traitement.....	28
4. L'évaluation médicale.....	31
5. Le droit d'être entendu.....	45
6. Le droit à un recours effectif.....	47
7. Les données chiffrées publiées.....	50
C. Recommandations.....	55
1. Au Parlement.....	57
2. A l'administration.....	57
Conclusions.....	61
Annexes.....	65

INTRODUCTION

1. L'article 9^{ter}¹ a été inséré en 2006² dans la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après la « loi relative aux étrangers »).
2. Cet article prévoit la possibilité pour une personne de demander à l'Office des étrangers une autorisation de séjour pour raisons médicales. L'autorisation de séjour peut être prolongée.
3. En près de dix ans d'existence, l'article 9^{ter} a été modifié à plusieurs reprises³ et a généré un abondant contentieux et de nombreux commentaires doctrinaux.
4. Depuis 2013, le Médiateur fédéral est saisi d'un nombre significatif de réclamations⁴ concernant le traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales : tantôt des réclamations dénoncent le délai de traitement de la demande d'autorisation ou de prorogation de séjour ; tantôt elles sont introduites car les instructions en vue de la délivrance d'une attestation d'immatriculation se font attendre ; tantôt elles sont dirigées contre la qualité des décisions prises par l'Office des étrangers.
5. L'ensemble des réclamations individuelles a révélé des problèmes structurels⁵ d'abord, systémiques⁶ ensuite. L'enjeu systémique est l'objet du présent rapport.

PORTÉE DE L'ENQUÊTE

6. L'enquête systémique a porté sur les mesures de gestion mises en place par l'Office des étrangers afin de vérifier si celles-ci sont adéquates pour permettre un traitement correct et dans un délai

¹ Voy. annexe IV.

² Loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980, *M.B.*, 6 octobre 2006.

³ Voy. loi du 7 juin 2009, *M.B.*, 3 août 2009 ; loi du 29 décembre 2010, *M.B.*, 31 décembre 2010 ; loi du 8 janvier 2012, *M.B.*, 6 février 2012 ; loi du 14 décembre 2015, *M.B.*, 30 décembre 2015.

⁴ Le Médiateur fédéral a été saisi de 147 réclamations en 2013, de 70 en 2014 et de 79 en 2015.

⁵ Voy. le Médiateur fédéral, *Rapport annuel 2013*, pp. 21 à 26.

⁶ Pour le développement des enquêtes structurelles et systémiques, voy. le Médiateur fédéral, *Rapport annuel 2015*, pp. 9-13.

raisonnable des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales⁷.

7. L'examen des données chiffrées publiées par l'Office des étrangers s'est concentré sur la période du 1^{er} janvier 2015 au 29 février 2016.

L'enquête au sein des services de l'Office des étrangers s'est déroulée entre février et novembre 2015⁸.

L'enquête s'est également appuyée sur les constats qui ont pu être dressés lors du traitement des réclamations individuelles introduites en la matière depuis 2013.

8. L'enquête a été menée sur la base des sept thèmes suivants :
 1. L'organisation
 2. La procédure de traitement des demandes
 3. Le délai de traitement
 4. L'évaluation médicale
 5. Le droit d'être entendu
 6. Le droit à un recours effectif
 7. Les données chiffrées publiées

Les enjeux du traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales pour la santé publique ne sont pas examinés dans ce rapport. La question de la protection de la vie privée des demandeurs dans le cadre du traitement des données à caractère personnel n'est pas davantage analysée.

⁷ Dans la suite du rapport, le terme « demande » vise la demande d'autorisation de séjour. Lorsqu'il sera question du traitement des demandes de prorogation de séjour, cela sera expressément précisé.

⁸ L'analyse de l'application de la loi du 14 décembre 2015 modifiant les articles 9bis et 9ter de la loi relative aux étrangers échappe à la présente enquête.

MÉTHODE SUIVIE LORS DE L'ENQUÊTE

• Collecte de l'information

9. L'enquête a débuté par l'analyse des documents publics tels que les rapports annuels de l'Office des étrangers, ses statistiques sur le traitement des demandes d'autorisation de séjour exceptionnel, les documents parlementaires, la doctrine ainsi que la législation et la jurisprudence nationales et internationales. Il s'agit d'une analyse continue. C'est ainsi par exemple que des rapports d'ONG publiés en cours d'enquête ont été intégrés dans l'analyse.
10. Des entretiens exploratoires ont eu lieu avec certaines instances et ONG ainsi qu'avec des médecins spécialistes et généralistes. L'objectif était d'obtenir une vision la plus large possible du domaine concerné par l'enquête et des éventuels problèmes y rattachés. Ces entretiens ont permis d'élargir les perspectives théoriques et de concrétiser les premiers constats résultant de l'analyse des réclamations adressées au Médiateur fédéral. Une liste des entretiens exploratoires est jointe en annexe I.
11. Un entretien préalable s'est tenu avec le directeur général de l'Office des étrangers et le coordinateur de la Direction Séjour Exceptionnel (DEX).

Des entretiens ont eu lieu avec l'adjointe du coordinateur de la DEX, en charge de la supervision opérationnelle. Des entretiens individuels⁹ ont été menés avec des agents de la section en charge du traitement des demandes de séjour pour raisons médicales. Des entretiens individuels et « de groupe »¹⁰ ont eu lieu avec les médecins-conseillers.

⁹ La méthodologie suivie pour mener les entretiens est celle de l'entretien individuel semi-directif, où l'enquêteur suit un canevas d'entretien, tout en laissant une certaine marge de manœuvre à l'interviewé. Ainsi, les questions ne sont posées ni systématiquement, ni séquentiellement : des techniques dites de relances permettent de recentrer le sujet si l'interviewé s'en éloigne et de recueillir des informations sur tous les points recherchés définis dans le canevas d'entretien. Ce type d'entretien permet de faire émerger des thèmes, parfois essentiels, qui ne se trouvaient pas dans le canevas d'entretien originel. Celui-ci est donc évolutif puisqu'il s'enrichit de notions ayant émergé lors des entretiens précédents.

¹⁰ Deux entretiens « de groupe » ont été menés avec tous les médecins-conseillers afin de collecter des avis concernant un sujet ou une problématique précise, de confirmer des hypothèses ou d'encourager la prise de parole autour de problèmes particuliers.

12. Le Médiateur fédéral s'est entretenu avec le service Audit et Inspection internes du SPF Intérieur.
13. Quarante-et-un dossiers individuels ont été consultés sur place. Il s'agit de dossiers qui ont abouti à des décisions d'autorisation de séjour prises entre février et mai 2015.
14. Le Médiateur fédéral a chargé un médecin-expert d'accompagner l'équipe d'enquête lors des entretiens avec les médecins de l'Office des étrangers et lors de la consultation des dossiers.

Les principales constatations du médecin-expert sont intégrées dans le présent rapport.

- **Traitement des résultats**

15. Les situations et les pratiques constatées ont été examinées à l'aune des articles 9^{ter} et 9^{quater} de la loi relative aux étrangers, des articles 2 à 10 de l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant les modalités d'exécution de la loi précitée, de la circulaire du 21 juin 2007 relative aux modifications intervenues dans la réglementation en matière de séjour des étrangers à la suite de l'entrée en vigueur de la loi du 15 septembre 2006, des instructions internes de l'Office des étrangers, des autres normes de droit belge et international applicables, de la jurisprudence (inter)nationale ainsi que des normes de bonne conduite administrative¹¹ propres au Médiateur fédéral.
16. Certains constats sont illustrés par des exemples tirés de dossiers individuels¹². Ces exemples apparaissent en couleur et en italique dans le corps du texte.
17. Des recommandations sont formulées sous le point C. de ce rapport.

¹¹ La liste et la définition des normes de bonne conduite administrative sont reprises en annexe V.

¹² Les noms utilisés sont fictifs.

- **Caractère contradictoire de l'enquête**

18. Afin de garantir le caractère contradictoire de l'enquête, le rapport provisoire a été communiqué à la présidente du Comité de direction du SPF Intérieur, au directeur général de l'Office des étrangers ainsi qu'au secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration. Les observations reçues sur le rapport provisoire sont jointes en annexe II.





A. LE CADRE LÉGISLATIF, ORGANISATIONNEL ET PROCESSUEL

LE CADRE LÉGISLATIF, ORGANISATIONNEL ET PROCESSUEL

19. En vertu de l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers, la personne qui souffre d'une maladie telle qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique ou qui souffre d'une maladie telle qu'elle entraîne 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 elle séjourne, peut demander une autorisation de séjour pour raisons médicales à l'Office des étrangers.
20. Le traitement de la demande pour raisons médicales se déroule en deux temps : un examen de la recevabilité d'abord ; un examen au fond ensuite.
21. La demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales est introduite gratuitement¹³ par une personne qui séjourne légalement ou illégalement en Belgique. La demande doit être introduite par pli recommandé auprès de l'Office des étrangers¹⁴.
22. Il appartient à la personne de prouver son identité ou de prouver qu'elle en est dispensée¹⁵.
23. La personne doit mentionner dans la demande l'adresse du lieu effectif de sa résidence¹⁶.
24. Elle doit transmettre avec la demande tous les renseignements utiles et récents concernant sa maladie et les possibilités et l'accessibilité

¹³ L'arrêté royal du 16 février 2015 modifiant l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne prévoit pas de redevance à payer dans ce cas.

¹⁴ Article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi relative aux étrangers.

¹⁵ Article 9^{ter}, § 1^{er} et §2, de la loi relative aux étrangers.

¹⁶ Article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi relative aux étrangers.

En vertu de l'article 9^{quater} de la loi relative aux étrangers, la personne doit mentionner dans sa demande l'adresse d'un domicile élu.

d'un traitement médical adéquat dans son pays d'origine ou le pays où elle séjourne¹⁷.

25. La personne doit joindre un certificat médical type (CMT)¹⁸ qui doit dater de moins de trois mois précédant le dépôt de la demande et indiquer la maladie, son degré de gravité et le traitement nécessaire¹⁹.
26. Si l'Office des étrangers conclut que les conditions de recevabilité sont remplies²⁰, il transmet le CMT et les autres documents médicaux à un de ses médecins-conseillers pour avis. Il appartient à ce dernier de vérifier si « la maladie ne répond manifestement pas à une maladie visée » à l'article 9ter, §1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi relative aux étrangers. Il s'agit de ce qu'il est communément appelé le « filtre médical ».

Par l'instauration d'un filtre médical²¹ dès le début de la procédure, le législateur entend, depuis février 2012, écarter davantage les demandes frauduleuses ou fondées sur une maladie qui manque « manifestement » de gravité²².

27. En cas d'avis médical défavorable, l'administration ne peut statuer contrairement à l'avis de son médecin-conseiller et est tenue de déclarer la demande irrecevable²³.
28. Si l'avis du médecin-conseiller est favorable, l'Office des étrangers prend une décision de recevabilité de la demande pour autant qu'aucun élément d'ordre public ne s'y oppose.

¹⁷ Article 9ter, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi relative aux étrangers.
A cet égard, l'Office des étrangers a précisé en septembre 2015, en réponse à une intervention du Médiateur fédéral, qu'il avait adapté sa pratique et acceptait désormais de prendre en considération les certificats médicaux établis à l'étranger, traduits par un traducteur juré ou rédigés dans une des langues nationales ou en anglais, de même que les certificats médicaux établis par des médecins agréés auprès des postes diplomatiques belges à l'étranger.

¹⁸ Article 9ter, § 1^{er}, alinéa 4, de la loi relative aux étrangers.

¹⁹ Le modèle de CMT est prévu à l'arrêté royal du 24 janvier 2011 modifiant l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant des modalités d'exécution de la loi relative aux étrangers (*M.B.*, 28 janvier 2011).

²⁰ Les conditions tirées de la langue de la procédure (article 51/4 de la loi relative aux étrangers) et des éléments invoqués au cours d'une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9bis de la loi, d'une demande d'asile et/ou d'une précédente demande pour raisons médicales (article 9ter, §3, 5^e, de la loi relative aux étrangers) ne sont pas abordées dans le cadre de la présente enquête.

²¹ Introduit par la loi du 8 janvier 2012 modifiant la loi relative aux étrangers (*M.B.*, 6 février 2012).

²² *Doc. parl.*, Chambre, n° 53-1824/006, p. 4.

²³ C.E., arrêt du 11 juin 2013, n° 223.806.

29. L'Office des étrangers demande ensuite à la commune de résidence de la personne de l'inscrire au registre des étrangers et de lui délivrer une attestation d'immatriculation, modèle A, valable trois mois. Cette attestation est prolongée à trois reprises de trois mois, et ensuite de mois en mois, jusqu'à ce qu'une décision intervienne sur le fond de la demande. L'administration communale prolonge d'office l'attestation d'immatriculation tant qu'elle n'a pas reçu d'instruction contraire de l'Office des étrangers²⁴.
30. Concernant le fond de la demande²⁵, l'article 9ter de la loi relative aux étrangers vise deux hypothèses :
- soit la maladie est « telle » qu'elle entraîne en soi un risque réel pour la vie ou l'intégrité physique de la personne ;
 - soit la maladie est « telle » qu'elle entraîne 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.
31. La première hypothèse suppose la gravité maximale de la maladie, c'est-à-dire que l'éloignement de la personne ne peut être envisagé, quand bien même les soins seraient disponibles dans son pays. Si tel est le cas, le médecin-conseiller rend un avis favorable et l'agent de la cellule administrative procède aux vérifications d'usage en matière d'ordre public. En l'absence de contre-indication, l'agent déclare la demande fondée. Des instructions sont envoyées à la commune afin de l'inscrire au registre des étrangers et de lui délivrer une carte de séjour valable un an.
32. La seconde hypothèse vise la maladie qui atteint un seuil minimum de gravité sans toutefois empêcher nécessairement un retour dans le pays d'origine. Dans ce cas, le médecin-conseiller vérifie si la personne n'encourt pas un risque de traitement inhumain et dégradant du fait de l'absence de traitement adéquat. A cette fin, il rend un

²⁴ Circulaire du 21 juin 2007 relative aux modifications intervenues dans la réglementation en matière de séjour des étrangers à la suite de l'entrée en vigueur de la loi du 15 septembre 2006 (*M.B.*, 4 juillet 2007).

²⁵ Il n'est pas fait écho ici à l'évolution jurisprudentielle nationale et européenne concernant l'interprétation à donner à la « maladie » visée à l'article 9ter. L'interprétation semble être tranchée aujourd'hui dans le sens qui lui est donné par le Conseil d'État (voy. CE, arrêt du 16 octobre 2014, n° 228.778), par le Conseil du contentieux des étrangers (voy. CCE, notamment arrêt du 12 décembre 2014, n° 135.037) et par la Cour de justice de l'Union européenne (voy. CJUE, arrêt du 18 décembre 2014, aff. M'Bodj c. Belgique).

avis sur la disponibilité et l'accessibilité du traitement médical dans le pays d'origine ou de retour. L'agent de la cellule administrative procède aux vérifications d'usage en matière d'ordre public et prend une décision sur le fond de la demande. Si la demande est déclarée fondée, il envoie des instructions à la commune afin de l'inscrire au registre des étrangers et de lui délivrer une carte de séjour valable un an.

33. Pour obtenir la prolongation de son titre de séjour temporaire d'année en année, la personne doit prouver qu'elle se trouve toujours dans les conditions de fond de l'article 9ter. « L'étranger qui a été autorisé à un séjour limité (...) est censé ne plus satisfaire aux conditions requises pour son séjour (...) si les conditions sur la base desquelles cette autorisation a été octroyée n'existent plus ou ont changé à tel point que cette autorisation n'est plus nécessaire. Pour ce faire, il faut vérifier si le changement de ces circonstances a un caractère suffisamment radical et non temporaire »²⁶.
34. L'autorisation de séjour devient illimitée à l'expiration de la période de cinq ans suivant la demande d'autorisation²⁷.
35. Par contre, si la demande est rejetée, l'Office des étrangers envoie des instructions à la commune afin de notifier la décision et de procéder simultanément au retrait de l'attestation d'immatriculation.
36. Telle est la procédure prévue par la législation. Ensuite, il convient de déterminer qui intervient au sein de l'Office des étrangers afin de l'exécuter.
37. La Direction Séjour Exceptionnel (DEX), l'une des six directions qui composent l'Office des étrangers, traite les demandes d'autorisation humanitaire de séjour introduites sur le territoire belge à la suite de circonstances exceptionnelles (article 9bis de la loi relative aux étrangers) ainsi que les demandes d'autorisation et de prorogation de séjour introduites sur le territoire par les étrangers qui invoquent des raisons médicales (article 9ter de la loi relative aux étrangers). Les sections « 9bis » et « Médicale » assurent respectivement le

²⁶ Article 9 de l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant des modalités d'exécution de la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi relative aux étrangers.

²⁷ Article 13 de la loi relative aux étrangers.

traitement de ces demandes. La DEX est également chargée de la lutte contre la fraude médicale dans ce contexte²⁸. Elle est dirigée par un conseiller coordinateur, secondé par un superviseur opérationnel.

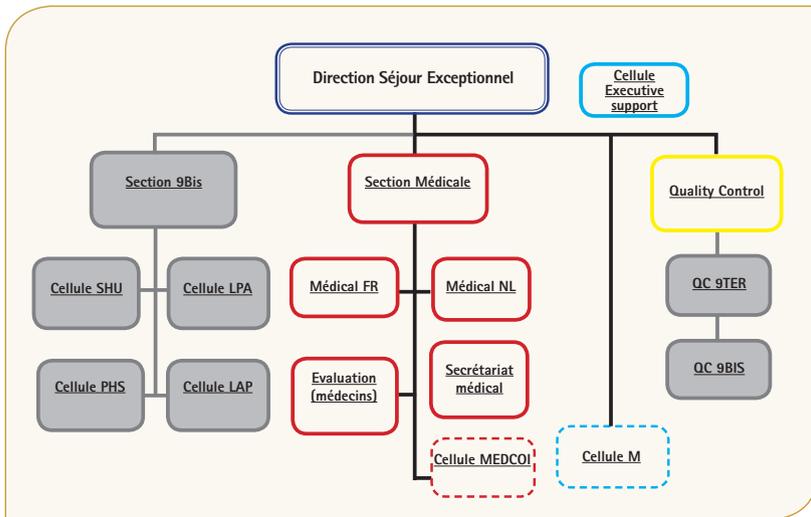
38. La cellule Executive support, cellule d'appui de la DEX, gère entre autres les données statistiques.
39. La section Quality control supervise la qualité des décisions prises sur la base des articles 9*bis* et 9*ter* de la loi relative aux étrangers et veille à apporter les adaptations nécessaires sur la base de la jurisprudence du Conseil du contentieux des étrangers et du Conseil d'État. Elle récolte aussi des informations dans les cas de suspicion de fraude.
40. La cellule M est chargée de la sécurisation et de l'archivage des pièces médicales transmises à la Section Médicale.
41. La Section Médicale est placée sous l'autorité d'un attaché de niveau A2, assisté d'un collaborateur administratif.
42. La cellule MedCOI soutient la Section Médicale dans la recherche d'informations sur la disponibilité et l'accessibilité des traitements médicaux dans le pays d'origine ou de retour.
43. La Section Médicale est composée d'une cellule administrative médicale francophone, d'une cellule administrative médicale néerlandophone et d'une cellule d'évaluation médicale.
44. Les cellules administratives sont composées d'agents administratifs qui prennent les décisions relatives aux demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales.
45. La cellule d'évaluation médicale est composée de médecins-conseillers qui rendent des avis médicaux sur les demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales, dont deux médecins-coordonneurs. Au 11 avril 2016, la cellule d'évaluation médicale n'avait plus qu'un seul médecin-coordonneur²⁹.

²⁸ <https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Apropos/Pages/Competences.aspx>.

²⁹ Au 11 avril 2016, quatre médecins-conseillers avaient quitté la Section Médicale depuis février 2015, dont l'un des deux coordinateurs.

L'évaluation du médecin-coordonateur, de rang A3, est effectuée par le responsable de la Section Médicale qui n'est pas médecin et qui est de rang A2. L'évaluation des médecins-conseillers est assurée par le médecin-coordonateur.

46. Le secrétariat médical apporte quant à lui le soutien nécessaire à la cellule d'évaluation médicale en gérant la rédaction des avis médicaux et en assurant la préparation et le suivi des dossiers. Il n'est à proprement parler rattaché ni aux cellules administratives ni à la cellule d'évaluation médicale.



Organigramme intranet Office des Étrangers - Mis à jour au 3 avril 2015



B. CONSTATS ET ANALYSE

CONSTATS ET ANALYSE

1. L'organisation

47. Le secrétariat médical n'est composé que d'agents administratifs.

Il ressort de l'organigramme qui précède que le secrétariat médical se retrouve dans le giron de la Section Médicale sans que l'on ne puisse déterminer s'il relève de la cellule d'évaluation médicale ou des cellules administratives.

48. Sa place ambiguë dans l'arborescence n'offre pas toutes les garanties du respect du secret professionnel visé par le Code de déontologie médicale³⁰.

49. Que le médecin-coordonateur de rang A3 soit évalué par un agent administratif de rang A2 n'est pas sans critique. En soi, il n'y a pas d'objection à ce qu'un chef fonctionnel évalue un agent d'un rang supérieur au sien. Dans ce cas, il convient toutefois que l'évaluateur ait reçu délégation du chef hiérarchique³¹. Sur la base des éléments dont dispose le Médiateur fédéral, aucune délégation formelle de ce type n'existe.

2. La procédure de traitement des demandes

2.1. La recevabilité de la demande

50. Deux conditions de recevabilité de l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers méritent une attention particulière : la production d'un CMT³² d'une part, et le filtre médical d'autre part.

La délivrance de l'attestation d'immatriculation au terme de la phase de recevabilité mérite également quelques commentaires.

³⁰ Concernant le secret professionnel, voy. n° 65 et s.

³¹ Voy. l'arrêté royal du 24 septembre 2013 relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale.

³² Voy. annexe III.

51. Le modèle de CMT n'offre pas toutes les garanties de clarté quant aux informations qu'il doit contenir. Or la qualité du contenu du CMT est fondamentale dans le cadre du traitement de la demande. En effet, l'article 9ter, §3, 3°, de la loi relative aux étrangers dispose : « L'Office des étrangers déclare la demande irrecevable lorsque le certificat médical type n'est pas produit avec la demande ou lorsque le certificat médical type ne répond pas aux conditions prévues au §1er, alinéa 4 », c'est-à-dire qu'il doit dater de moins de trois mois précédant le dépôt de la demande et qu'il doit indiquer la maladie, son degré de gravité et le traitement nécessaire.
52. Dans un avis du 19 février 2011³³, le Conseil national de l'Ordre des médecins a émis l'avis suivant dont on reprend ici un extrait :
- « (Le Conseil national) estime que ce certificat médical doit être transmis, éventuellement par le biais du patient, à un médecin de l'Office des étrangers.
- Qu'entend-on précisément sous la rubrique C par matériel médical et par intervention ? Pourquoi parle-t-on du traitement nécessaire ?
- (...)
- Le Conseil national regrette que la nouvelle législation ait été adoptée sans qu'une concertation ait pu avoir lieu ».
53. Le CMT ne prévoit pas de rubrique spéciale relative à la disponibilité et l'accessibilité des soins dans le pays d'origine. Or cette information est primordiale et le médecin traitant peut éventuellement avoir des informations utiles à transmettre à ce sujet.
54. Le CMT – ainsi que les autres documents médicaux – sont soumis au filtre médical. Il ressort clairement des travaux préparatoires de la loi que l'objectif poursuivi par le législateur est de lutter contre les demandes abusives et dès lors de dégager du temps au sein de l'administration pour accorder une attention approfondie aux demandes qui le méritent et d'en raccourcir le délai de traitement³⁴.

³³ Il s'agit d'un avis antérieur au CMT actuellement en vigueur mais dont les remarques et considérations restent d'actualité.

³⁴ *Doc. parl.*, Chambre, n° 53-1824/006, p. 4.

Par ce filtre, il appartient au médecin-conseiller de l'Office des étrangers de vérifier si « la maladie ne répond manifestement pas à une maladie visée » à l'article 9^{ter}, §1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi relative aux étrangers. Selon la pratique de l'Office des étrangers, cela revient pour le médecin-conseiller à apprécier si le dossier médical présenté par le demandeur manque *prima facie* de la gravité requise par la loi ou non.

55. La présente enquête a toutefois révélé que l'appréciation donnée lors de ce filtre était loin d'être homogène parmi les médecins-conseillers. Ces derniers ne contestent pas la grande variation existante dans la vision, l'interprétation et les convictions de chacun : « la médecine n'est pas une science exacte ». Cela n'est pas un problème en soi mais cela devient problématique lorsque ces différences de traitement ont un impact déterminant sur le contenu des avis médicaux rendus dans les dossiers individuels. Force est de constater que le manque d'homogénéité dans l'appréciation *prima facie* peut conduire chez le demandeur, voire chez son médecin traitant, à un sentiment d'arbitraire de l'administration dans le traitement du dossier.
56. En cas d'issue favorable à la phase de recevabilité, « (l'Office des étrangers) donne instruction à la commune d'inscrire l'intéressé au registre des étrangers et de le mettre en possession d'une attestation d'immatriculation de modèle A »³⁵.

Dès que la personne est en possession de ce titre de séjour provisoire, elle peut prétendre à une aide sociale auprès du CPAS du territoire sur lequel elle réside³⁶, ce qui lui permet de bénéficier d'une aide médicale plus large. En effet, la personne qui a introduit une demande de séjour pour raisons médicales est considérée comme étant en séjour irrégulier tant que sa demande n'a pas été déclarée recevable par l'Office des étrangers et ne bénéficie jusque-là que de l'aide médicale urgente.

L'attestation d'immatriculation est retirée à la personne lorsque l'administration considère que cette dernière n'a pas donné suite, sans motif valable, à une convocation du médecin de l'Office des

³⁵ Article 7 de l'arrêté royal fixant des modalités d'exécution de la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi relative aux étrangers (M.B., 31 mai 2007).

³⁶ Article 57, §2, de la loi organique du 8 juillet 1976 des Centres publics d'action sociale.

étrangers ou d'un expert désigné par lui, mais également lorsque l'administration a pris une décision (favorable ou non) au fond.

L'attestation d'immatriculation précédemment retirée est restituée à la personne lorsqu'un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers annule la décision de l'Office des étrangers, ou lorsque l'administration, constatant son erreur, décide d'initiative de retirer sa décision.

57. L'enquête a révélé que dans cette dernière hypothèse, les instructions que l'Office des étrangers communiquait à l'administration communale manquaient de clarté. Le modèle d'instructions ne spécifiait pas si l'administration communale devait ou non délivrer une nouvelle attestation à la personne. De plus, l'Office des étrangers ne demandait à l'administration communale de restituer l'attestation à la personne que dans le cas où il ne pouvait pas prendre de nouvelle décision dans un délai de quinze jours.

Cette pratique était cependant contraire à la réglementation en vigueur qui ne subordonne nullement la réinscription et la remise en possession d'une attestation d'immatriculation à l'impossibilité pour l'administration de reprendre une décision à très bref délai.

A la suite de l'intervention du Médiateur fédéral, l'Office des étrangers a reconsidéré ses instructions et sa pratique : sauf les cas particuliers où le dossier peut être traité le même jour, l'Office des étrangers demande à l'administration communale de restituer l'attestation d'immatriculation à la personne dans l'attente d'une décision sur le fond.

2.2. Le fond de la demande

58. Les médecins-conseillers ne partagent pas tous la même définition de la « gravité » de la maladie visée à l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers ni du « traitement nécessaire ». De même, ils n'ont pas tous le même point de vue sur les sources à consulter pour se forger un avis.

Partant, il n'y a pas davantage d'homogénéité dans le chef des médecins-conseillers dans le cadre de l'examen du fond de la demande qu'il n'y en a au niveau du filtre médical.

Ce n'est pas sain dans le chef d'une administration qui est tenue à un traitement égal et consciencieux des dossiers qui lui sont soumis.

59. L'examen de la disponibilité des soins médicaux dans le pays d'origine s'appuie sur les informations collectées dans la banque de données MedCOI et sur la consultation de banques de données générales énumérant les médicaments qui sont en circulation dans le pays d'origine et les sites d'hôpitaux au sein desquels sont signalés des services spécialisés susceptibles de dispenser les soins et d'assurer le suivi médical.

Le projet MedCOI est un projet européen d'échange d'informations médicales existantes et de création d'une base de données commune concernant la disponibilité des soins dans les pays d'origine. Les sources de la banque de données MedCOI sont International SOS, Allianz Global Assistance et des médecins locaux sélectionnés par des fonctionnaires du Ministère néerlandais des Affaires étrangères par l'intermédiaire de ses ambassades³⁷. Les informations contenues dans cette base de données ne sont accessibles qu'aux services de migration et d'asile participant au projet MedCOI.

La demande d'information sur la disponibilité des soins est adressée au Service de l'Immigration et de la Naturalisation des Pays-Bas au moyen d'un formulaire type qui comprend une description du cas médical individuel et un questionnaire relatif à la disponibilité du traitement médical requis dans le pays d'origine.

³⁷ International SOS est une société qui propose des solutions intégrées de prévention médicale et sécurité, d'accès aux soins et d'intervention en cas d'urgence aux entreprises mettant en place des opérations à l'international. International SOS est sous contrat pour fournir des informations sur la disponibilité des soins dans le monde.

Allianz Global Assistance est une société internationale d'assurance voyage dotée de ses propres centres opérationnels répartis dans 34 pays. Cette société est sous contrat pour fournir des informations sur la disponibilité des soins dans le monde.

Des médecins locaux travaillant dans le pays d'origine et dont l'identité est protégée ont été sélectionnés par des fonctionnaires du Ministère néerlandais des Affaires étrangères, par l'intermédiaire de ses ambassades, sur la base de critères de sélection prédéfinis : être digne de confiance, disposer d'un réseau professionnel médical dans le pays d'origine, y vivre et travailler, avoir des connaissances linguistiques, disposer de moyens de communication et de temps pour traiter les demandes. Ces médecins sont engagés et évalués par le Bureau néerlandais chargé de rendre des avis médicaux au Service de l'Immigration et de la Naturalisation des Pays-Bas.

Les informations issues de la banque de données MedCOI attestant de la disponibilité du traitement médical dans le pays d'origine sont reprises dans l'avis médical selon une formule standardisée telle que : « Les sources suivantes ont été utilisées provenant de la base de données non publique MedCOI : MedCOI : BMA- 6428 du 25.02.2015 » ou « requête MedCOI du 01.01.2015 portant le numéro de référence unique CM-2808-2015 ».

En se limitant à la mention d'un numéro de requête MedCOI dans la décision notifiée à l'étranger pour justifier de la disponibilité du traitement médical dans le pays d'origine, la Section Médicale n'agit pas de manière transparente. Le destinataire de la décision n'est pas en mesure d'en comprendre les motifs.

Rendre accessible la base de données MedCOI permettrait d'atteindre un double objectif. Non seulement le médecin traitant pourrait en meilleure connaissance de cause apprécier, avec son patient, l'opportunité d'introduire une demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales, mais l'avocat pourrait aussi, avec son client, apprécier de manière plus efficace l'opportunité d'introduire des recours en justice basés sur le manque de motivation formelle.

3. Le délai de traitement

60. L'Office des étrangers ne publie aucune donnée chiffrée fiable sur le délai de traitement d'une demande d'autorisation ou de prorogation de séjour pour raisons médicales³⁸.
61. Le Médiateur fédéral a constaté que des demandeurs ont attendu plus de six mois avant que l'Office des étrangers ne statue sur la recevabilité de leur demande et plus d'un an avant qu'il ne prenne une décision sur le fond de celle-ci.
62. Le délai de traitement au sein de la Section Médicale semble aléatoire, indépendamment de la spécificité du dossier, dans la mesure où l'enquête laisse apparaître qu'une demande d'avis médical est

³⁸ Voy. n° 115 et s.

susceptible d'être laissée sans réponse par un médecin-conseiller ou, à l'inverse, qu'un avis médical rendu par un médecin-conseiller n'est suivi d'aucune décision administrative.

63. En cours de vie d'un dossier, aucun mécanisme d'alerte interne efficace n'est instauré dès qu'une demande reste en souffrance de traitement.

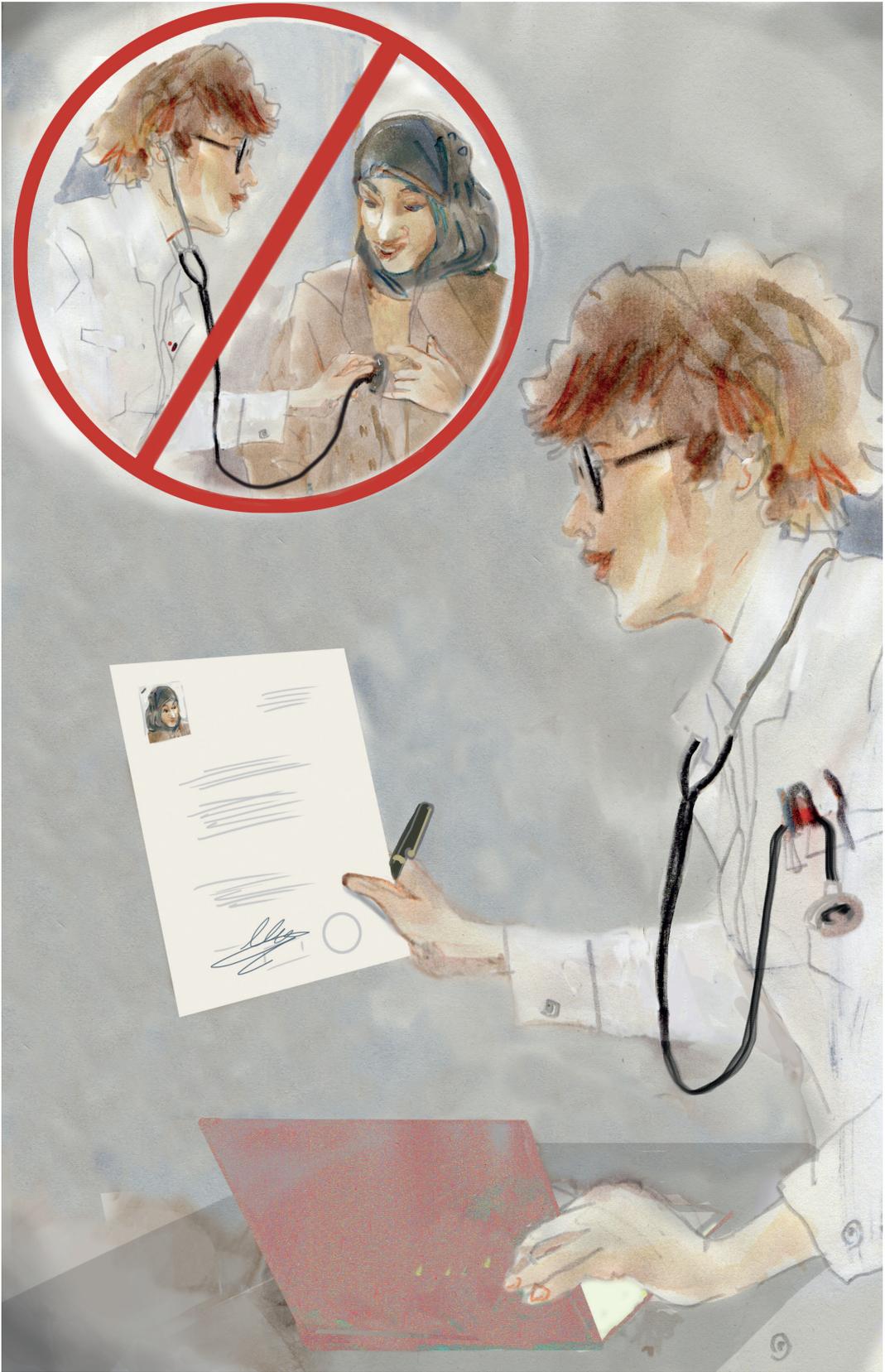
Ceci est d'autant plus interpellant lorsque l'on sait que la Section Médicale est éventuellement amenée à connaître d'un dossier à des moments divers du processus. Le traitement d'une demande ne se cantonne effectivement pas dans la seule Section Médicale. Ce serait négliger l'existence des recours devant le Conseil du contentieux des étrangers ou le Conseil d'État. C'est ainsi que des demandeurs ayant obtenu l'annulation (à plusieurs reprises ou non) d'une décision de l'Office des étrangers à la suite d'un recours devant le Conseil du contentieux des étrangers, ont attendu plusieurs mois, voire plus d'une année, avant que l'administration n'exécute l'arrêt intervenu et ne statue à nouveau sur leur demande.

64. La question du délai de traitement n'est pas que théorique.

Elle est humanitaire. En effet, tant qu'aucune décision de recevabilité de la demande n'a été prise, la personne atteinte d'une maladie grave est privée d'un document de séjour (attestation d'immatriculation) et son accès aux soins médicaux est limité à l'aide médicale urgente.

La question est également sociétale. Les conséquences du temps mis pour traiter un dossier sur la santé publique sont réelles : recul de la prévention, recours aux soins tardifs, développement de pathologies transmissibles ou contagieuses, etc.

La question est enfin financière. Il ne faut pas négliger les coûts connexes que cela peut engendrer dans la gestion des finances publiques : des pathologies qui auraient pu être soignées efficacement et à peu de frais peuvent dégénérer en complications graves et coûteuses à traiter.



4. L'évaluation médicale

- **Code de déontologie médicale – secret professionnel – autonomie**

65. Saisie d'un recours en annulation de l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers, la Cour constitutionnelle a été amenée à considérer que « tant le fonctionnaire médecin que le médecin désigné par le ministre ou son délégué ou encore les experts qui seraient appelés à intervenir sont tenus de respecter le Code de déontologie médicale de l'Ordre national des médecins »³⁹.
66. Le Comité consultatif de Bioéthique affirme : « quand un médecin – qu'il soit fonctionnaire ou non – fournit un avis au sujet d'un dossier médical, il s'agit d'un acte médical pour lequel ce médecin est soumis à la déontologie médicale »⁴⁰.
67. « Compte tenu de ce que les activités effectuées par ces médecins sont des actes relevant de l'exercice de l'art médical », le Conseil national de l'Ordre des médecins a rendu, dès 2013, un avis sur le contenu du contrat de travail qui lie ces derniers avec l'Office des étrangers⁴¹.

Dans son avis, le Conseil national indique notamment que les médecins-conseillers doivent fournir leurs avis médicaux « dans le respect des principes de déontologie médicale tels que formulés dans le Code de déontologie médicale et les avis du Conseil national ». Et de considérer que les médecins-conseillers doivent remplir leur mission « en toute indépendance » vis-à-vis de l'Office des étrangers qui doit, à cette fin, respecter leur « autonomie professionnelle ».

³⁹ Cour const., arrêt du 28 juin 2012, n° 82/2012, B. 15.

⁴⁰ Avis n° 65 du 9 mai 2016 concernant la problématique des étrangers souffrant de problèmes médicaux, y compris psychiatriques, graves, p. 9.

⁴¹ Conseil national de l'Ordre des médecins, avis du 16 novembre 2013. L'Office des étrangers n'a pas réservé de suite à cet avis.

Le Conseil national précise que les médecins-conseillers sont tenus « au secret professionnel médical » et qu'ils ne peuvent communiquer « aucune information médicale » à l'Office des étrangers.

68. En vertu de l'article 55 du Code de déontologie médicale, « le secret professionnel auquel le médecin est tenu est d'ordre public. Il s'impose dans quelques circonstances que ce soit aux praticiens consultés par un patient ou amenés à lui donner des soins ou des avis ».

L'article 128, § 1er, du même Code dispose : « Il est interdit au médecin désigné soit par un employeur soit par un organisme assureur ou tout autre organisme pour procéder à un examen de contrôle, de révéler tant aux autorités non médicales de son mandant qu'à tout tiers les raisons d'ordre médical qui motivent ses conclusions ».

La procédure de traitement des demandes de séjour pour raisons médicales est telle que le secret professionnel ne peut pas en pratique être respecté par les médecins-conseillers. En effet, les avis médicaux sont transmis à l'une des deux cellules administratives de la Section Médicale qui, sur cette base, décide du sort de la demande.

69. Sur la base de l'article 122 du Code de déontologie médicale, « le médecin mandaté (...) doit garder son indépendance professionnelle à l'égard de son mandant, aussi bien qu'à l'égard d'autres parties éventuelles. Les conclusions médicales qu'il a à déposer relèvent de sa seule conscience ».

En pratique, l'enquête a révélé que s'il y avait bien une autonomie laissée aux médecins-conseillers dans la formulation des avis, ils n'avaient par contre en aucun cas voix au chapitre ni sur le processus de traitement ni sur les instruments qu'ils pouvaient utiliser dans l'exercice de leurs missions. Il apparaît également que les médecins-conseillers sont influencés par la hiérarchie administrative afin de donner une interprétation restrictive à la loi relative aux étrangers.

- **Code de déontologie médicale – continuité des soins**

70. Au titre de règle déontologique, il convient aussi de mentionner le devoir d'assurer la continuité des soins.

L'article 113 du Code de déontologie médicale est clair : « Assurer la continuité des soins est un devoir déontologique ». Et l'article 114 dudit Code de poursuivre : « Il appartient à chaque médecin de prendre les mesures nécessaires suivant les cas, afin d'assurer cette continuité à ses malades ».

71. La question se pose dès lors de savoir si et comment la continuité des soins médicaux est assurée lorsque l'administration procède à l'exécution de la mesure d'éloignement.

Madame Song, originaire du Cameroun, est atteinte d'une insuffisance rénale terminale et d'hypertension artérielle, compliquées d'une anémie et d'épisodes d'œdème pulmonaire. Sa maladie nécessite une dialyse trois fois par semaine. Également atteinte du VIH, elle suit un traitement antirétroviral. Le médecin traitant de Madame Song atteste qu'avant son arrivée en Belgique, elle était déjà atteinte d'une insuffisance rénale sévère et souffrait d'épisodes d'œdème pulmonaire. La maladie n'a pu être traitée régulièrement au Cameroun par manque de matériel et pannes fréquentes de celui-ci. Le coût du traitement médical et des séances de dialyse ont de plus rapidement épuisé les économies de Madame Song qui a aussi abandonné son travail en raison de son état de santé. Elle a été dialysée le lendemain de son arrivée en Belgique. D'après le médecin traitant, si Madame Song n'est plus dialysée, elle risque de décéder dans les deux à trois semaines. Sur la base d'informations issues de la banque de données MedCOI, le médecin-conseiller constate que le traitement et le suivi de l'affection sont disponibles au Cameroun.

Dans cet exemple, le médecin-conseiller n'a pas évalué la manière dont la continuité des soins médicaux pourra être assurée à l'arrivée dans le pays d'origine et n'a pris aucune mesure utile à cet effet (pas

de contact avec les instances sanitaires sur place, pas de coordination avec les services de l'Office des étrangers chargés d'encadrer le retour de la personne gravement malade dans le pays d'origine, etc.).

72. Lorsque l'on sait que l'article 126, § 4, du Code de déontologie médicale prescrit que « le médecin contrôleur s'abstient de toute ingérence directe dans le traitement » et qu'il doit prendre « contact avec le médecin traitant préalablement à toute décision modifiant celle de ce dernier », on est en droit de s'interroger sur la valeur déontologique d'un avis rendu par un médecin-conseiller de l'Office des étrangers qui, sans contacter préalablement le médecin traitant, considère qu'une pathologie peut être soignée selon un autre traitement que celui prescrit par le médecin traitant et existant dans le pays d'origine ou de retour.
73. L'Etat belge doit évaluer le besoin de protection garanti par l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers jusqu'au retour dans le pays d'origine. Il doit dans chaque cas individuel procéder à un examen minutieux de l'incidence de l'exécution de la décision de refus de séjour sur la continuité des soins médicaux en cas de retour dans le pays d'origine, *a fortiori* si le pronostic vital du demandeur est engagé à court terme. Le Conseil du contentieux des étrangers ne dit pas autre chose dans un arrêt du 23 juin 2011 : « Le Conseil n'aperçoit (...) pas d'élément de nature à démontrer que (l'Office des étrangers) s'est assuré, de manière concrète, que l'éloignement du requérant pourrait, en dépit de l'avis contraire de son médecin traitant, s'effectuer sans mettre sa vie et sa santé en danger »⁴².
74. La Cour européenne des droits de l'homme attache une importance significative au fait que l'Etat qui procède à l'éloignement s'engage à prendre toute mesure utile pour s'assurer que la mesure d'éloignement ne mettra pas en péril la vie du requérant et que le traitement médical ne sera pas interrompu dans le pays d'origine⁴³.

⁴² CCE, arrêt du 23 juin 2011, n° 63.651.

⁴³ « The Court attaches significant weight to the government's statement that the Migration Board will encourage and assist the applicant in making the necessary preparations in order to ensure that his dialyses treatment is not interrupted and he has access to the medical care he needs upon return to his home country » (CEDH, arrêt du 26 février 2015, aff. M.T. c/Suède, § 56).

75. Depuis 2009, l'Office des étrangers a lancé le programme *Return of persons with special needs* avec des fonds du programme européen pour le retour. Le programme *Special needs* relève de la Direction Contrôle intérieur et Frontières. Il est accessible aux personnes résidant en centre fermé ainsi que, comme convenu en cours d'enquête avec le Médiateur fédéral, dans certains cas exceptionnels où l'autorisation de séjour pour raisons médicales ne peut être prolongée, et à condition que la personne concernée ait besoin d'une intervention négociée pour le suivi médical dans le pays d'origine ou de retour⁴⁴.

Il ressort de l'enquête que les médecins-conseillers ne sont pas associés à ce programme. Impliquer les médecins-conseillers dans le programme *Special Needs* permettrait de les sensibiliser davantage aux obligations qui pèsent sur eux en matière de continuité de soins, tout en renforçant la bonne gestion des ressources disponibles.

- **L'accessibilité effective du traitement médical**

76. S'interroger sur la continuité des soins, c'est aussi s'interroger sur la disponibilité et l'accessibilité effective du traitement médical dans le pays d'origine, dans le cas individuel du demandeur.

Le « traitement adéquat » visé à l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers s'entend comme « un traitement approprié et suffisamment accessible dans le pays d'origine ou de séjour », sachant que l'examen doit se faire « au cas par cas, en tenant compte de la situation individuelle du demandeur »⁴⁵. Il en résulte que pour être adéquats au sens de l'article 9^{ter}, les traitements doivent être non seulement « appropriés » à la pathologie concernée, mais encore « suffisamment accessibles » à l'intéressé dont la situation individuelle doit être prise en compte lors de l'examen de la demande.

77. Pour attester de la disponibilité et de l'accessibilité du traitement médical dans le pays d'origine, les avis médicaux repris dans les décisions négatives de l'Office des étrangers se réfèrent notamment :

⁴⁴ Les dernières informations publiées par l'Office des étrangers pour une année complète indiquent qu'en 2013, 76 demandes ont été traitées. Voy. rapport d'activités 2013, p. 227.

⁴⁵ Projet de loi modifiant la loi relative aux étrangers, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2005-2006, n° 2478/01, p. 35 ; Rapport, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2005-2006, n° 2478/08, p. 9.

- à une liste nationale de médicaments essentiels⁴⁶;
 - à des rapports généraux annonçant l'existence d'assurances de soins de santé étatiques ou privées dans le pays d'origine, sans autre information relative aux conditions requises pour contracter une telle assurance, à l'étendue de la garantie ou aux clauses d'exclusion ;
 - au constat que le demandeur dispose de moyens financiers suffisants pour financer le traitement médical en cas de retour, dès lors qu'il a prouvé disposer de revenus suffisants dans le cadre d'une autre procédure telle qu'une demande de visa court séjour ou une procédure d'asile alors que plusieurs mois, voire plusieurs années, se sont écoulés depuis l'arrivée de l'intéressé en Belgique et que sa situation financière n'a pas été réévaluée ;
 - à l'absence d'indication que le demandeur serait dans l'impossibilité de travailler pour financer le traitement médical en cas de retour.
78. Plusieurs facteurs peuvent compromettre l'accessibilité au traitement médical : les déficiences de l'approvisionnement et des systèmes de distribution des médicaments, le coût élevé de ceux-ci ce qui les rend *de facto* inaccessibles pour la majorité de la population, l'impossibilité d'accéder au marché de l'emploi à une distance raisonnable du lieu où sont prodigués les soins médicaux, des discriminations fondées sur la race, le sexe, la religion, l'opinion politique ou en raison de l'origine ethnique ou sociale, la situation de fortune, etc.
79. Des situations rencontrées dans le cadre de cette enquête ou dans le cadre de l'examen de réclamations introduites auprès du Médiateur fédéral ont révélé que la situation individuelle du demandeur n'est pas systématiquement prise en considération.

Atteint du VIH et homosexuel, Monsieur Nganga produit, à l'appui de sa demande, des documents ampement détaillés desquels il ressort qu'il existe dans son pays d'origine une stigmatisation des personnes vivant avec le VIH, souvent reliée à la prostitution, la drogue ou aux pratiques

⁴⁶ Elaborée sur la base de la liste modèle OMS des médicaments essentiels qui comporte 350 médicaments pour traiter des pathologies prioritaires (paludisme, VIH/Sida, tuberculose, cancer, diabète, etc.).

sexuelles « déviantes » et ce, même auprès des praticiens médicaux. La discrimination qui en résulte dans l'accès aux soins constitue un obstacle à l'administration correcte du traitement médical requis.

Dans cet exemple, il n'apparaît pas de l'avis du médecin-conseiller que l'orientation sexuelle du demandeur ait été prise en considération dans l'évaluation de sa situation individuelle concrète.

80. Or, comme indiqué dans l'observation générale n° 14 du Comité des droits économiques, sociaux et culturels sur le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint⁴⁷, l'orientation sexuelle et l'accessibilité du traitement médical dans le pays d'origine sont des questions intrinsèquement liées.
81. Le médecin-conseiller aurait dû évaluer ces éléments conjointement. En effet, contrairement à ce qui a souvent été invoqué par l'Office des étrangers lors de l'enquête sur place, les médecins-conseillers ne peuvent se cantonner à l'analyse des seuls aspects médicaux, sans égard pour le contexte concret de la situation individuelle qui, selon cette vision, relèverait des demandes d'autorisation de séjour humanitaires.
82. L'appartenance à une minorité ethnique invoquée dans la demande comme constituant un obstacle empêchant l'accès au traitement médical dans le pays d'origine doit être prise en considération de manière concrète et individuelle.

Une famille serbe d'origine Rom, avec cinq enfants, sollicite une autorisation de séjour pour raisons médicales car deux des enfants sont atteints d'une maladie incurable et mortelle à court terme. La famille craint de ne pas pouvoir accéder aux soins médicaux en Serbie vu qu'elle est Rom.

⁴⁷ En vertu du paragraphe 18 de l'observation générale n° 14 du Comité des droits économiques, sociaux et culturels sur le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint (article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels): « Le Pacte proscrie toute discrimination dans l'accès aux soins de santé et aux éléments déterminants de la santé ainsi qu'aux moyens et titres permettant de se les procurer, qu'elle soit fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance, un handicap physique ou mental, l'état de santé (y compris l'infection par le VIH/Sida), l'orientation sexuelle, la situation civile, politique, sociale ou autre, dans l'intention ou avec pour effet de contrarier ou de rendre impossible l'exercice sur un pied d'égalité du droit à la santé ».

A l'appui de sa demande, elle produit plusieurs rapports internationaux qui indiquent que même si le cadre juridique pour la protection des droits des minorités est en place en Serbie, la discrimination de fait à l'égard des Roms subsiste, en particulier en matière d'accès aux soins de santé.

83. Le cloisonnement opéré entre les demandes humanitaires et les demandes de séjour pour raisons médicales est artificiel et contre-productif. Le contexte social réel et le bien-être médical sont indissociables.

Dans tous les cas qui lui sont soumis, le médecin-conseiller doit procéder à une mise en balance des risques encourus par la personne gravement malade, en cas de retour, compte tenu de sa situation individuelle concrète. Une simple pétition de principe qui se fonde, par exemple, sur l'accessibilité du traitement à une frange de la population, de même que des considérations générales sont insuffisantes pour asseoir la conclusion relative à l'accessibilité du traitement médical dans le pays d'origine à des personnes qui, au regard du contexte, se trouvent par définition dans une situation de grande vulnérabilité.

84. Une évaluation de la situation individuelle s'impose aussi lorsqu'un enfant est indirectement concerné par un avis médical.

Madame Rizzo fait régulièrement l'objet de mises en observation et de traitements dans un service psychiatrique en raison d'épisodes de décompensations liées à un stress post-traumatique, avec risque de suicide pour l'intéressée et mise en danger de ses enfants mineurs. Lors de chaque hospitalisation, les enfants font l'objet d'une mesure de placement ordonné par le juge de la jeunesse. Le médecin-conseiller de l'Office des étrangers estime que la maladie de Madame Rizzo ne présente pas le degré de gravité requis par la loi relative aux étrangers et ne nécessite pas de traitement médical. Rien ne s'oppose, selon lui, à un retour de la famille vers le pays d'origine. La demande est déclarée irrecevable, sans aucune considération pour la situation des enfants.

85. La motivation de l'avis médical doit montrer que l'intérêt supérieur de l'enfant (ISE) a été expressément pris en considération. Tant la Constitution⁴⁸, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne⁴⁹ ou la Convention relative aux droits de l'enfant⁵⁰ imposent à l'administration de prendre en considération l'ISE dans toutes les décisions qui le concernent.
86. L'observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies met à la disposition de l'administration des enseignements qui lui permettent d'appréhender au mieux son obligation de veiller à la sauvegarde de l'ISE.
87. En 2014, le Médiateur fédéral recommandait que l'adoption d'une décision individuelle concernant (in)directement un enfant requiert que les autorités administratives fédérales respectent un processus systématique d'évaluation et de détermination de l'ISE⁵¹.

Evaluer « consiste à examiner et mettre en balance l'ensemble des éléments à prendre en considération pour arrêter une décision (...) dans une situation particulière ». Déterminer « désigne le processus formel, assorti de sauvegardes procédurales rigoureuses, ayant pour objet de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant sur la base de l'évaluation de l'intérêt supérieur à laquelle il a été procédé ».

- **Les relations avec les médecins traitants**

88. Les relations que les médecins-conseillers entretiennent avec les médecins traitants sont régies par le Code de déontologie médicale⁵².

⁴⁸ Article 22bis : « Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle. (...) Chaque enfant a le droit de bénéficier des mesures et services qui concourent à son développement. Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale (...) ».

⁴⁹ Article 24, §2 : « Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt de l'enfant doit être une considération primordiale ».

⁵⁰ Article 3 : « Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».

⁵¹ Voy. la recommandation RG 14/01, *Rapport annuel 2014*, pp. 25 et s.

⁵² Voy. respectivement les articles 123 à 125 et les articles 126 et 127, annexe VI.

89. Une instruction interne du 14 juin 2012 de la hiérarchie de la DEX interdit aux médecins-conseillers de contacter le médecin traitant du demandeur.

S'il est certain que cette instruction est contraire au Code de déontologie médicale⁵³ et à la nécessaire autonomie avec laquelle les médecins-conseillers doivent pouvoir exercer leur mission, il apparaît que l'interdiction de contacter un médecin traitant n'est pas ressentie de la même manière par tous les médecins-conseillers.

Certains assurent qu'un entretien avec le médecin traitant permettrait de disposer d'une meilleure connaissance de la situation médicale de l'intéressé et que, partant, ils pourraient rendre des avis mieux circonstanciés. D'autres partagent l'objectif de l'instruction car ils considèrent qu'en pratique il sera illusoire d'obtenir une réponse nuancée de la part du médecin traitant qui prendrait nécessairement fait et cause pour son patient et ne pourrait être objectif.

Des avantages pratiques s'ajoutent pourtant aux arguments juridiques pour plaider en faveur de la possibilité pour les médecins-conseillers de contacter les médecins traitants et inversement. Une interaction directe entre ces médecins a en effet des avantages évidents : gain de temps, meilleure évaluation de l'opportunité d'introduire ou non une demande d'autorisation de séjour, transparence, évolution d'un modèle conflictuel entre médecins vers un modèle consensuel, échange d'expertise entre confrères, etc.

- **Les relations entre médecins-conseillers**

90. Au-delà de l'interaction entre médecins-conseillers et médecins traitants, il est indispensable de prévoir une intervision entre médecins-conseillers eux-mêmes.
91. Lorsque l'on compare les décisions positives prises dans les quarante-et-un dossiers analysés sur place avec celles, négatives, prises dans

⁵³ Voy. article 11 : « Les médecins doivent entretenir entre eux des rapports de bonne confraternité et se prêter assistance. » ; article 122 : « Le médecin mandaté pour accomplir une des missions énumérées à l'article 119 doit garder son indépendance professionnelle à l'égard de son mandant, aussi bien qu'à l'égard d'autres parties éventuelles. Les conclusions médicales qu'il a à déposer relèvent de sa seule conscience. » ; article 136 : « La confraternité est un devoir primordial ; elle doit s'exercer dans le respect des intérêts du malade ».

les dossiers qui ont fait l'objet de réclamations auprès du Médiateur fédéral, il apparaît que les avis médicaux ont été rendus différemment pour des maladies similaires. Ce qui conduit à un sentiment de subjectivité et d'arbitraire.

92. Les médecins-conseillers ne contestent pas la grande variation existante dans la vision, l'interprétation et les convictions de chacun par rapport à la maladie et aux dossiers qui leur sont soumis : « la médecine n'est pas une science exacte ». Cela devient problématique lorsque ces différences de traitement ont un impact déterminant sur le contenu des avis médicaux rendus dans les dossiers individuels⁵⁴.
93. Les médecins-conseillers ne contestent pas davantage que chacun a sa propre méthode de travail. C'est ainsi par exemple que certains tiennent des tableaux afin de maîtriser autant que possible leur « encours » et que d'autres s'abstiennent de le faire. D'aucuns prétendent qu'il y a lieu d'analyser la gravité de la maladie et la disponibilité des soins dans le pays d'origine dans un même élan alors que d'autres séparent clairement ces deux exercices.
94. Aucune procédure uniforme relative à l'organisation du travail n'est discutée entre médecins de l'Office des étrangers. Or il apparaît que l'absence d'une telle procédure conduit inévitablement à une grande variation dans le délai de traitement des dossiers.
95. Le demandeur est par conséquent fortement tributaire du médecin-conseiller qui rendra un avis dans son dossier : tant dans la façon dont il abordera la maladie que dans la procédure qu'il suivra pour rendre son avis. Agir de la sorte est contraire au principe d'égalité de traitement.

⁵⁴ Exemples de situations et d'affections évaluées différemment :

- « Dialyse rénale en RDC. Certains collègues disent que c'est faisable. Je n'oserais jamais renvoyer ».
- « Que faire en cas de handicaps mentaux ? Comment gérer ? Je fais une distinction entre médical et pédagogie et je formule un avis uniquement sur l'aspect médical. Certains estiment que les aspects pédagogiques (par exemple l'existence ou pas d'écoles spécialisées) doivent entrer en ligne de compte dans l'avis que nous formulons ».
- « Je vérifie que le patient reçoit le meilleur traitement sur la base d'éléments concrets (evidence based) et si on peut procéder autrement/s'il n'existe pas de solutions moins chères et si le traitement est disponible dans le pays d'origine. Ces éléments sont pour moi déterminants dans la formulation de mon avis. D'autres médecins se réfèrent à d'autres critères ».
- « Le trouble de stress post-traumatique. Certains y croient, d'autres pas ».
- « Certains éprouvent plus de compassion que d'autres. Cela dépend de la personne ».

96. Force est enfin de constater que l'absence de concertation préalable sur la nature des pathologies invoquées ou sur les procédures à suivre n'est pas compensée par une procédure systématique d'évaluation des avis médicaux *a posteriori*.

97. La hiérarchie de la DEX se montre ouvertement défavorable à la concertation entre médecins-conseillers, ce qui rend la mission du médecin-coordonateur concrètement dépourvue de contenu.

- **L'expertise médicale**

98. La hiérarchie de la DEX refuse que les médecins-conseillers consultent des experts à propos des pathologies pour lesquelles il n'y a pas ou peu de connaissances au sein de la cellule d'évaluation médicale.

99. Lorsqu'il apparaît que cette même hiérarchie – qui n'a pas développé de stratégie de formation médicale continue – refuse régulièrement les fréquentes demandes ponctuelles de formation médicale des médecins-conseillers (ce qui est une source indéniable de frustration chez les médecins), on est en droit de s'interroger sur la capacité de la cellule d'évaluation médicale de rendre des avis circonstanciés et scientifiques concernant des pathologies complexes avancées à l'appui d'une demande d'autorisation ou de prorogation de séjour.

100. Il y a un besoin criant de formation au sein de la cellule d'évaluation médicale, surtout lorsque l'on sait que l'appel aux candidats experts du 17 septembre 2013⁵⁵ lancé par l'administration en vue de renouveler le mandat des trente-et-un médecins spécialistes désignés en 2009 pour un mandat de 5 ans⁵⁶ s'est soldé par un échec. Concrètement, depuis le 1^{er} juin 2014, les médecins-conseillers ne peuvent plus s'appuyer sur l'aide d'aucun médecin spécialiste.

101. Le besoin de formation trouve également son fondement dans le fait que les pathologies invoquées à l'appui des demandes constituent un ensemble hétérogène et difficile à caractériser en l'absence de données récoltées par la Section Médicale sur ce sujet.

⁵⁵ M.B., 27 septembre 2013.

⁵⁶ Arrêté royal du 7 mai 2009 portant désignation des experts médicaux.

La Section Médicale n'est donc pas en mesure d'identifier et d'analyser les évolutions de ces pathologies par pays, encore moins d'évaluer et, le cas échéant, de prendre des mesures utiles pour assurer une adéquation de l'expertise de la cellule d'évaluation médicale aux pathologies invoquées dans le cadre des demandes ou de recruter des candidats experts dans les domaines de spécialisation médicale requis.



5. Le droit d'être entendu

102. Il appartient au demandeur de joindre à sa 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.

Le médecin-conseiller peut, s'il l'estime nécessaire, examiner le demandeur⁵⁷.

Très souvent, les médecins-conseillers statuent exclusivement sur dossier sans que le demandeur ne soit préalablement examiné ou entendu.

103. L'Office des étrangers déduit de la faculté pour le médecin-conseiller d'examiner le demandeur, que la procédure instaurée par le législateur n'est pas contradictoire : la charge de la preuve incombe au demandeur.
104. Ce point de vue de l'Office des étrangers ne résiste pas à l'analyse, à tout le moins lorsqu'il s'agit du traitement d'une demande de prorogation de l'autorisation de séjour.
105. « L'étranger qui a été autorisé à un séjour limité (...) est censé ne plus satisfaire aux conditions requises pour son séjour (...) si les conditions sur la base desquelles cette autorisation a été octroyée n'existent plus ou ont changé à tel point que cette autorisation n'est plus nécessaire. Pour ce faire, il faut vérifier si le changement de ces circonstances a un caractère suffisamment radical et non temporaire »⁵⁸.

Le 14 mai 2009, Monsieur Robertson introduit une demande d'autorisation de séjour pour raison médicales. Le 19 mars 2010, il est autorisé au séjour pour une durée déterminée et mis en possession d'un certificat d'inscription au registre des étrangers, dont la durée de validité est prolongée jusqu'au 28 avril 2013. Le 18 septembre 2013,

⁵⁷ Article 9ter, §1^{er}, alinéa 5, de la loi relative aux étrangers.

⁵⁸ Article 9 de l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant des modalités d'exécution de la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi relative aux étrangers.

L'Office des étrangers refuse de prolonger l'autorisation de séjour de Monsieur Robertson en motivant comme suit : « Le problème médical invoqué ne peut être retenu pour justifier la prolongation du titre de séjour (...). Le médecin de l'Office des étrangers (OE), compétent pour l'appréciation des problèmes de santé invoqués et des possibilités de traitement dans le pays d'origine a été invité à rendre un avis à propos d'un possible retour au pays d'origine. Dans son avis médical, le médecin de l'OE souligne que la pathologie de l'intéressé est guérie et ne nécessite que des contrôles itératifs. Le traitement médical est terminé et il n'y a pas de contre-indication à se mouvoir ni à voyager (...) ». Monsieur Robertson se plaint que l'administration, avant de prendre l'ordre de quitter le territoire, ne l'ait pas invité à faire valoir ses observations sur les éléments relatifs à sa situation personnelle qui d'après l'OE avait entre-temps changé.

106. S'il est vrai qu'il n'appartient pas à l'Office des étrangers d'interpeller *ex nihilo* le demandeur, il en va autrement lorsque l'administration « a fondé sa décision sur des informations qu'elle a, d'initiative, recueillies »⁵⁹. A cet égard, le droit d'être entendu consacré par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne doit être considéré comme une « composante des principes généraux de droit régissant la pratique administrative »⁶⁰ belge.

Dans sa jurisprudence, le Conseil du contentieux des étrangers a repris les enseignements de l'arrêt « Khaled Boudjlida » prononcé le 11 décembre 2014 par la Cour de justice de l'Union européenne. Selon la Cour de justice, le droit d'être entendu « fait (...) partie intégrante du respect des droits de la défense, principe général du droit de l'Union (...). Le droit d'être entendu garanti à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts (...). (...) la règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations

⁵⁹ CCE, arrêt du 29 octobre 2015, n° 155.716, point 4.2.2.2. et les références citées.

⁶⁰ *Ibid.*, point 4.2.2.4.

avant que celle-ci soit prise a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Afin d'assurer une protection effective de la personne concernée, elle a notamment pour objet que cette dernière puisse corriger une erreur ou faire valoir tels éléments relatifs à sa situation personnelle qui militent dans le sens que la décision soit prise, ne soit pas prise ou qu'elle ait tel ou tel contenu (...). (...) Il résulte de ce qui précède que le droit d'être entendu avant l'adoption d'une décision de retour doit permettre à l'administration nationale compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours. (...) »⁶¹.

107. Le droit d'être entendu fait partie des normes de bonne conduite administrative que le Médiateur fédéral applique. Ainsi, déjà en 2013, il avait indiqué que l'Office des étrangers violait ce droit lorsqu'il refusait de prolonger l'autorisation de séjour car le médecin-conseiller, tout en ne contestant pas l'existence de la pathologie, considérait que les soins et le suivi étaient dorénavant disponibles et accessibles dans le pays d'origine, sans soumettre cet élément au demandeur⁶².

6. Le droit à un recours effectif⁶³

108. Le recours ouvert à l'encontre d'une décision d'irrecevabilité ou de rejet d'une demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales est un recours en annulation devant le Conseil du contentieux des étrangers, qui n'est pas automatiquement suspensif de l'exécution de l'ordre de quitter le territoire. Il s'agit d'un contrôle de légalité, et non de plein contentieux.

⁶¹ CJUE, arrêt du 11 décembre 2014, aff. Khaled Boudjlida c. Préfet des Pyrénées-Atlantiques, points 34, 36-37 et 59.

⁶² Le Médiateur fédéral, *Rapport annuel 2013*, p. 24.

⁶³ En vertu de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme : « Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ».

109. Une demande en suspension ordinaire peut accompagner le recours en annulation.
110. Si le Conseil du contentieux des étrangers rejette le recours, la personne peut introduire un recours en cassation administrative devant le Conseil d'État.
111. La question de l'effectivité des voies de recours, appliquées au domaine particulier du séjour pour raisons médicales, a été soumise à l'appréciation des juges européens, de Strasbourg et de Luxembourg.
112. En 2011, dans l'arrêt *Yoh-Ekale Mwanje*⁶⁴, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que le recours ouvert contre une mesure d'éloignement prise à la suite d'une décision de refus de régularisation du séjour pour raisons médicales ne satisfaisait pas aux conditions du recours effectif visé à l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, notamment parce que le Conseil du contentieux des étrangers n'était pas en mesure de connaître des éléments nouveaux au moment du recours.

La loi relative aux étrangers a été modifiée depuis lors. La loi du 10 avril 2014⁶⁵ prévoit, dans le cadre du recours en suspension, que le juge doit procéder « à un examen attentif et rigoureux de tous les éléments de preuve portés à sa connaissance, en particulier ceux qui sont de nature à indiquer qu'il existe des motifs de croire que l'exécution de la décision attaquée exposerait le requérant au risque d'être soumis à la violation des droits fondamentaux de l'homme auxquels aucune dérogation n'est possible (...) »⁶⁶.

Il apparaît toutefois de l'arrêt précité que la Cour européenne des droits de l'homme exige davantage qu'un examen attentif et rigoureux de tous les éléments de preuve : « l'effectivité d'un recours au sens de l'article 13 (...) implique, sous réserve d'une certaine marge

⁶⁴ CEDH, arrêt du 20 décembre 2011, aff. *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*.

⁶⁵ Loi du 10 avril 2014 portant des dispositions diverses concernant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers et devant le Conseil d'État, *M.B.*, 21 mai 2014.

⁶⁶ Articles 39/82, § 4, alinéa 4, et 39/85, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi relative aux étrangers. Cette modification législative est intervenue à la suite de l'arrêt du 21 janvier 2013 de la Cour européenne des droits de l'homme (*M.S.S. c. Belgique et Grèce*). Les enseignements de cet arrêt ont récemment été rappelés par la Cour dans son arrêt du 7 juillet 2015 (*V.M. c. Belgique*).

d'appréciation des États, que l'organe compétent puisse examiner le contenu du grief et offrir un redressement approprié »⁶⁷.

113. Début 2014, dans l'arrêt S.J. c. Belgique, la Cour européenne des droits de l'homme observe que le système de recours belge, tel que décrit ci-dessus, « a pour effet d'obliger l'étranger, qui est sous le coup d'une mesure d'éloignement et qui soutient qu'il y a urgence à demander le sursis à l'exécution de cette mesure, à introduire un recours conservatoire, en l'occurrence une demande de suspension ordinaire. Ce recours, qui n'a pas d'effet suspensif, doit être introduit dans le seul but de se préserver le droit de pouvoir agir en urgence lorsque la véritable urgence, au sens donné par la jurisprudence du CCE, se réalise, c'est-à-dire quand l'étranger fera l'objet d'une mesure de contrainte. La Cour observe au surplus que, dans l'hypothèse où l'intéressé n'a pas mis en mouvement ce recours conservatoire au début de la procédure, et où l'urgence se concrétise par après, il est définitivement privé de la possibilité de demander encore la suspension de la mesure d'éloignement. (...) si une telle construction peut en théorie se révéler efficace, en pratique, elle est difficilement opérationnelle et est trop complexe pour remplir les exigences découlant de l'article 13 combiné avec l'article 3 de disponibilité et d'accessibilité des recours en droit comme en pratique »⁶⁸.
114. Fin 2014, dans l'arrêt Abdida, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que l'effectivité du recours exige un recours suspensif de plein droit de la mesure d'expulsion lorsque la personne fait face à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé en cas de retour⁶⁹.

⁶⁷ CEDH, arrêt du 20 décembre 2011, aff. Yoh Ekale Mwanje c. Belgique, § 105.

⁶⁸ CEDH, arrêt du 27 février 2014, S.J. c. Belgique, §§ 102-103.

⁶⁹ CJUE, arrêt du 18 décembre 2014, aff. CPAS d'Ottignies-LLN c. Moussa Abdida.

7. Les données chiffrées publiées

115. L'Office des étrangers publie mensuellement des données chiffrées relatives au traitement des demandes d'autorisation de séjour par la DEX⁷⁰.
116. Les données sont réparties par nouvelles demandes entrantes (« input »), par demandes à l'examen et par (type de) décisions (« output »). L'Office des étrangers distingue les demandes « humanitaires » et les demandes introduites pour des raisons médicales d'une part, et le nombre de demandes/décisions et le nombre de personnes concernées d'autre part. Une ventilation est faite par nationalité.
117. Pour la période concernée par la présente enquête (du 1^{er} janvier 2015 au 29 février 2016⁷¹), les données chiffrées publiées par l'Office des étrangers et reprises dans le tableau ci-contre indiquent que 2.210 nouvelles demandes relatives au séjour pour raisons médicales ont été introduites, sachant qu'au 31 décembre 2014, l'Office des étrangers devait encore examiner 1.506 demandes⁷². Au 29 février 2016, 940 demandes étaient à l'examen.

A titre de comparaison, pour la période visée par l'enquête, 4.590 demandes pour raisons humanitaires ont été introduites.

Sur un total de 6.800 nouvelles demandes introduites auprès de la DEX, 32,5 % des demandes étaient par conséquent relatives au séjour pour raisons médicales.

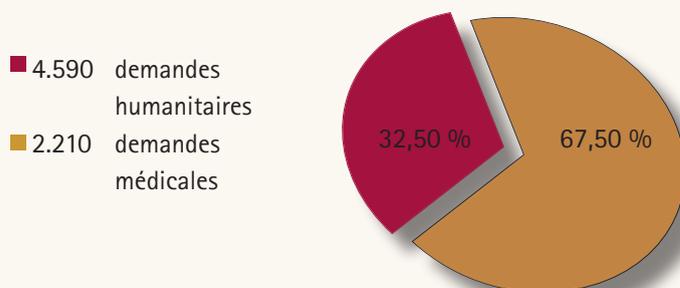
⁷⁰ Par « demande », il faut entendre « nouvelle demande d'autorisation de séjour introduite sur base de l'article 9bis ou de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 et réceptionnée par l'Office des étrangers » (voy. le glossaire des « Statistiques mensuelles sur les demandes d'autorisation de séjour exceptionnel » de l'Office des étrangers). Il faut donc en déduire qu'il ne s'agit pas des demandes de prorogation de séjour, quand bien même certaines données reprises par l'Office des étrangers cumulent les demandes d'autorisation et les demandes de prorogation.

⁷¹ Voy. les statistiques mensuelles de l'Office des étrangers :
 - pour l'année 2015, https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_M_SRH_Fr_2015_12.pdf ;
 - pour janvier et février 2016, https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_M_SRH_Fr_2016_02.pdf.

⁷² Voy. les statistiques mensuelles de l'Office des étrangers pour l'année 2014 : https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/Statistiques/Stat_M_SRH_Fr_2014.pdf.

Nouvelles demandes introduites auprès de la DEX

	2015	jan - fév 2016	Total
Demandes humanitaires	4.023	567	4.590
Demandes médicales	1.975	235	2.210
Total	5.998	802	6.800



118. Il ressort des données chiffrées reprises dans le tableau ci-dessous que la Section Médicale de la DEX a pris 4.765 décisions dans le traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales au cours de la période de l'enquête.

Décisions prises par la Section Médicale

Type de décisions	2015	jan – fév 2016	Total
Décisions favorables	887	167	1.054
- Délivrance d'une attestation d'immatriculation	608	106	714
- Séjour temporaire	134	23	157
- Séjour définitif	28	0	28
- Prorogation de séjour	102	22	124
- Conversion vers un séjour illimité ⁷³	15	16	31
Décisions défavorables ou sans objet	3.215	496	3.711
- Irrecevabilité	2.015	332	2.347
- Non-fondée	951	108	1.059
- Exclusion ⁷⁴	11	1	12
- Sans objet	166	40	206
- Refus de prorogation	72	15	87
Total	4.102	663	4.765

⁷³ Selon le glossaire des statistiques mensuelles de l'Office des étrangers, il faut entendre par « conversion », « accord de l'Office des étrangers pour convertir un titre de séjour limité en titre de séjour illimité conformément à l'article 13, § 1^{er}, alinéa 2. Selon cette disposition, la durée de l'autorisation de séjour délivrée sur pied de l'article 9^{ter} d'une durée limitée (Carte A) devient illimitée (Carte B) à l'expiration d'une période de 5 ans suivant la date d'introduction de la demande d'autorisation de séjour ».

⁷⁴ Par « exclusion », l'Office des étrangers entend « exclusion du bénéfice de l'article 9^{ter}. L'étranger est exclu du bénéfice de cet article lorsque le ministre ou son délégué considère qu'il y a des motifs sérieux de considérer qu'il a commis des actes visés à l'article 55/4 de la loi du 15 décembre 1980 (crimes graves) ».

119. Deux observations peuvent être avancées.

D'abord, la proportion des décisions favorables sur l'ensemble des décisions prises est de 22,12 %. Autrement formulé, environ 78 % des décisions prises sur des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales sont négatives.

Ensuite, les données chiffrées publiées interpellent. Lorsque l'on sait que la Section Médicale examinait encore 1.506 demandes au 31 décembre 2014, que 2.210 nouvelles demandes ont été introduites entre janvier 2015 et février 2016 et que 940 demandes étaient à l'examen au 29 février 2016, il convient d'admettre que la Section Médicale est susceptible d'avoir pris une décision dans 2.776⁷⁵ demandes durant la période concernée. Or il ressort des données chiffrées que la Section Médicale a pris 4.765 décisions (soit un ratio de 1,71 décision/dossier), dont 2.347 décisions d'irrecevabilité et 1.059 décisions de rejet (soit un total de 3.406 décisions négatives pour 2.776 demandes examinées).

120. Croiser le nombre de demandes et le nombre de décisions ne permet pas de déterminer la charge de travail réelle par dossier. Combien de décisions de rejet après une décision de recevabilité dans un même dossier ? Combien de nouvelles décisions autrement motivées dans un même dossier à la suite d'un arrêt d'annulation du Conseil du contentieux des étrangers ou du Conseil d'État ?, etc., telles sont des questions qui ne peuvent trouver de réponses à partir des données publiées par l'Office des étrangers.

121. Au-delà du nombre de demandes ou de décisions, les statistiques ne font aucune distinction selon les motifs d'irrecevabilité. Ceci pourrait pourtant être précieux lorsque l'on sait que les conditions de recevabilité d'une demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales sont devenues plus restrictives au fur et à mesure des modifications législatives de l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers. Publier de telles statistiques permettrait d'apprécier dans quelle mesure l'objectif poursuivi par le législateur a été atteint et son impact. C'est particulièrement le cas pour le filtre médical qui devait assurer que les demandes manquant manifestement de gravité soient

⁷⁵ 2.210 demandes + 1.506 – 940.

immédiatement refusées lors de l'examen de la recevabilité pour permettre à l'administration d'accorder une attention approfondie aux autres demandes et de raccourcir le délai de traitement de ces dernières.

122. Aucune statistique publique n'existe non plus concernant le délai de traitement d'un dossier, de son introduction à la dernière décision entreprise, de la phase de recevabilité au fond.

En l'absence de ces données, la Section Médicale n'est pas en mesure de procéder au contrôle de la durée du processus de traitement des demandes ni d'analyser les éventuelles causes d'un délai de traitement excessif et encore moins de prendre des mesures utiles pour ramener, le cas échéant, ce délai dans des proportions acceptables.

123. La bonne gouvernance implique que l'administration agisse en toute transparence et qu'elle pratique la divulgation active de toute information pertinente sur ses agissements, ses règles, ses activités et ses décisions. Une communication élargie permet à tous les citoyens d'être informés d'une façon égale et objective, préalable essentiel à tout débat démocratique.



C. RECOMMENDATIONS

RECOMMANDATIONS

1. Au Parlement

1. Toute modification de la loi relative aux étrangers et de ses arrêtés d'exécution qui impacte le corps médical doit être précédée d'une consultation du Conseil national de l'Ordre des médecins.
2. Compte tenu des enjeux humanitaires, de santé et de finances publiques, il convient de fixer un délai de rigueur pour décider de la recevabilité d'une demande d'autorisation de séjour introduite pour raisons médicales.
3. En matière de séjour pour raisons médicales, la loi relative aux étrangers doit être modifiée afin de prévoir un recours suspensif de plein droit devant le Conseil du contentieux des étrangers.
4. En matière de séjour pour raisons médicales, la loi relative aux étrangers doit être modifiée afin de prévoir un recours de plein contentieux devant le Conseil du contentieux des étrangers.

2. A l'administration

5. L'Office des étrangers doit mettre en place un processus systématique d'évaluation et de détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le cadre du traitement des demandes d'autorisation ou de prorogation de séjour pour raisons médicales.
6. Les médecins-coordonateurs et les médecins-conseillers de la cellule d'évaluation médicale doivent pouvoir exercer leurs missions en toute autonomie, dans le respect du Code de déontologie médicale.
7. L'instruction du 14 juin 2012 de la hiérarchie de la DEX interdisant aux médecins-conseillers de contacter les médecins traitants doit être abrogée : une interaction entre médecins-conseillers et médecins traitants (experts) doit être autorisée pour des raisons déontologiques, pratiques, éthiques et de transparence.

8. Les médecins-coordonateurs doivent sans délai pouvoir activement travailler à des procédures systématiques et régulières de concertation, d'évaluation de la qualité des avis et, le cas échéant, à des procédures de correction.
9. Instaurer et favoriser sans délai l'intervision entre médecins-conseillers est indispensable pour assurer l'égalité de traitement des demandes, tant en terme de délais dans lesquels les médecins-conseillers doivent rendre leurs avis qu'en terme de leur contenu.
10. Des standards et des critères d'appréciation communs pour déterminer dans le cadre du filtre médical ce qui « ne répond manifestement pas à une maladie » visée à l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers doivent être définis entre médecins-coordonateurs et médecins-conseillers, le cas échéant avec l'aide d'experts externes.
11. Des standards et des critères d'appréciation communs pour déterminer la « gravité » de la maladie et le « traitement nécessaire » visés à l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers doivent être définis entre médecins-coordonateurs et médecins-conseillers, le cas échéant avec l'aide d'experts externes.
12. La place et le rôle du secrétariat médical dans l'organigramme de la DEX doivent être clarifiés et être conformes, en théorie et en pratique, au texte et à l'esprit de l'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers ainsi qu'au Code de déontologie médicale.
13. Il est indispensable de renforcer la coordination entre les cellules administratives et la cellule d'évaluation médicale de la Section Médicale.
14. Un mécanisme d'alerte interne efficace doit être instauré au sein de la Section Médicale lorsqu'un dossier reste en souffrance de traitement.
15. Assurer la continuité des soins médicaux requiert que les médecins-conseillers s'assurent de manière concrète que la mesure d'éloignement dans le pays d'origine puisse être exécutée sans mettre la vie ou la santé du demandeur en danger, pendant le temps minimum

indispensable pour que le demandeur puisse accéder au traitement jugé disponible et accessible.

16. Apprécier l'accessibilité des soins dans le pays d'origine suppose que les médecins-conseillers prennent en considération la situation individuelle du demandeur, dans le contexte social réel avancé à l'appui de la demande.
17. Une stratégie de formation médicale continue doit être élaborée sans délai, en concertation avec les médecins-conseillers.
18. Impliquer les médecins-conseillers dans le programme *Special needs* leur permettrait de rencontrer l'obligation de continuité des soins qui s'impose à eux, tout en veillant à une gestion efficace des ressources disponibles.
19. Avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable les intérêts du demandeur, l'Office des étrangers, lorsqu'il fonde sa décision sur des éléments qu'il a recueillis d'initiative, doit permettre à ce dernier de faire valoir ses observations, de manière utile et effective.
20. Le certificat médical type doit être adapté aux remarques et considérations contenues dans l'avis du Conseil national de l'Ordre des médecins du 19 février 2011.
21. La base de données MedCOI doit être accessible au médecin traitant de l'intéressé.
22. L'Office des étrangers doit récolter des données concernant les pathologies invoquées à l'appui des demandes afin de :
 - pouvoir identifier et analyser de manière proactive les évolutions de ces pathologies par pays, ainsi que l'adéquation, l'équivalence et l'accessibilité des traitements disponibles ;
 - cibler les besoins de formation médicale continue et le recrutement de médecins spécialistes.

23. L'Office des étrangers doit publier des données chiffrées claires, fiables et pertinentes concernant le traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour introduites pour raisons médicales.
24. L'Office des étrangers doit prendre les mesures nécessaires afin de récolter des données concernant la durée totale du processus de traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour introduites pour raisons médicales. Ces données chiffrées doivent être publiées.
25. Les données chiffrées relatives aux motifs d'irrecevabilité des demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales doivent être publiées.
26. Le processus d'évaluation des médecins-coordonateurs de la cellule d'évaluation médicale doit respecter l'arrêté royal du 24 septembre 2013 relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale.



CONCLUSIONS

RECOMMANDATIONS

CONCLUSIONS

L'article 9^{ter} de la loi relative aux étrangers règle le traitement des demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales. Deux hypothèses sont visées : la personne peut être autorisée au séjour si la maladie est telle qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique d'une part, et si la maladie est telle qu'elle entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ou de retour d'autre part.

La procédure voulue par le législateur confère un rôle crucial aux médecins de l'Office des étrangers.

C'est ainsi que les médecins-conseillers interviennent au niveau de la recevabilité de la demande afin d'apprécier si la maladie ne relève manifestement pas du champ d'application de l'article 9^{ter} précité (filtre médical), comme au niveau du fond du traitement de la demande afin de considérer la gravité de la maladie ou l'accessibilité effective d'un traitement médical adéquat dans le pays d'origine.

La manière avec laquelle l'Office des étrangers conçoit l'exécution des missions confiées par le législateur aux médecins-conseillers entre en conflit avec certaines règles du Code de déontologie médicale du Conseil national de l'Ordre des médecins. Il faut citer l'impossibilité pour les médecins-conseillers, dans la procédure actuelle établie par la hiérarchie de la Direction Séjour Exceptionnel (DEX) de l'Office des étrangers, de respecter le secret professionnel tel que défini dans le Code de déontologie. La règle de l'indépendance professionnelle est aussi mise à mal par les instructions données aux médecins-conseillers. La DEX s'oppose enfin à ce que les médecins-conseillers contactent les médecins traitants des demandeurs, voire des experts externes.

S'ajoute à cela le constat qu'il n'existe pas de procédure uniforme et systématique pour rendre des avis médicaux. Aucune intervention n'existe entre les médecins-conseillers. Il en ressort que les demandeurs sont tributaires du médecin-conseiller qui traite la demande tant en termes de délais de traitement que de qualité de l'avis médical rendu, ce qui est contraire à l'égalité de traitement.

Concernant précisément la qualité de traitement des demandes dans son ensemble, le processus de contrôle continu et régulier s'avère insatisfaisant pour les décisions prises par la cellule administrative et inexistant pour les avis rendus par la cellule d'évaluation médicale.

Les données chiffrées publiées par l'Office des étrangers sur le traitement des demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales ne permettent pas de tirer des enseignements clairs sur l'exécution des objectifs poursuivis par le législateur.

Au-delà des conditions de recevabilité qui se sont renforcées au fil des années, le législateur prévoit actuellement un contrôle des décisions qui est essentiellement juridictionnel et de légalité. Or, en application du droit au recours effectif, un recours suspensif et de plein contentieux doit être prévu. D'autant plus qu'actuellement, l'Office des étrangers ne laisse pas aux demandeurs le droit d'être entendu ce qui, s'il pouvait être exercé, permettrait pourtant à l'administration de prendre des décisions en meilleure connaissance de cause et qui partant, par définition, échapperaient davantage à la censure du juge de la légalité.

On le voit, l'amélioration du traitement des demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales suppose l'intervention de plusieurs acteurs qui doivent chacun rester dans leur domaine d'action et de compétence. Mais la réflexion autour de cet équilibre entre l'intérêt général (politique de migration et santé publique notamment) et l'intérêt individuel des demandeurs (respect de leurs droits fondamentaux) n'en demeure pas moins un enjeu sociétal !



ANNEXES

CONCLUSIONS

ANNEXE I : Entretiens exploratoires

- 9 février 2015 Ligue des droits de l'homme
- 16 février 2015 Dr. Marc Ingelbrecht, ancien médecin-conseiller auprès de l'Office des étrangers
- 27 février 2015 Kinderrechtencommissaris
- 27 février 2015 Délégué général aux droits de l'enfant
- 2 mars 2015 CIRE (Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés)
- 9 mars 2015 Orde van Vlaamse Balies
- 10 mars 2015 Kruispunt Migratie-Integratie
- 11 mars 2015 Myria
- 12 mars 2015 Médecins du Monde
- 18 mars 2015 Dr. Rémy Demeester, spécialiste en médecine interne et maladies infectieuses, CHU de Charleroi
- 19 mars 2015 Conseil national de l'Ordre des médecins
- 24 mars 2015 Représentation de l'Organisation mondiale de la Santé (OMS) auprès de l'Union européenne
- 30 mars 2015 Conseil provincial du Brabant d'expression française de l'Ordre des médecins
- 20 avril 2015 Prof. Dr. Dirk Vogelaers, chef de service, service "Algemene Inwendige Ziekten, Infectieziekten en Psychosomatiek", UZ Gent
- 8 juin 2015 Dr. Ilse Kint, Institut de Médecine tropicale
- 11 juin 2015 Dr. Anne-Françoise Gennotte, service des maladies infectieuses, CHU Saint-Pierre
- 11 juin 2015 Dr. Marc Hainaut, pédiatre, CHU Saint-Pierre
- 9 sept. 2015 Organisation internationale pour les migrations (OIM)

ANNEXE II : Observations reçues sur le rapport provisoire

Réponse de la Direction générale de l'Office des étrangers reçue le 26 août 2016.

(Traduction libre)

Remarques préliminaires

L'enquête systémique a débuté en février 2015 et s'est achevée en novembre 2015. Pour cette raison, le rapport daté du 29 juillet 2016 – un an et demi après l'ouverture de l'enquête – ne peut plus être considéré comme actuel et à jour, et ce à divers égards.

Le rapport ne reconnaît pas la fraude à grande échelle commise dans le passé dans le cadre des demandes introduites sur la base de l'article 9ter de la loi relative aux étrangers. Il ne reconnaît pas non plus le fait qu'avant l'instauration du filtre médical, la procédure 9ter était fréquemment utilisée abusivement pour obtenir une attestation d'immatriculation (A.I. : document de séjour temporaire donnant dans la plupart des cas également droit à une aide du CPAS), ni le fait que les médecins traitants ne respectent pas tous la déontologie médicale ni les règles pour l'établissement d'un certificat médical.

Feed-back relatif aux recommandations

1. *Toute modification de la loi relative aux étrangers et de ses arrêtés d'exécution qui impacte le corps médical doit être précédée d'une consultation du Conseil national de l'Ordre des médecins.*

Il semble évident de consulter régulièrement le Conseil national de l'Ordre des médecins. Même l'ancienne secrétaire d'état à l'Asile et la Migration, Madame De Block, elle-même médecin et actuelle ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, a en date du 30 novembre 2013 expliqué en détail la procédure 9ter au Conseil national de l'Ordre.

2. *Compte tenu des enjeux humanitaires, de santé et de finances publiques, il convient de fixer un délai de rigueur pour décider de la recevabilité d'une demande d'autorisation de séjour introduite pour raisons médicales.*

Il est en effet sain de communiquer dans les plus brefs délais au demandeur une décision concernant la recevabilité de sa demande. La vérification des conditions techniques de recevabilité et l'application du « filtre médical » interviennent au début de la procédure et connaissent logiquement un déroulement rapide. Il n'est cependant pas possible d'imposer en la matière un délai contraignant étant donné que l'OE est tributaire des moyens mis à sa disposition et du nombre variable de demandes 9ter. De plus, l'OE dépend d'autres instances pour l'obtention des informations lui permettant de statuer sur la recevabilité d'une demande 9ter, ce qui rend impossible l'instauration d'un délai contraignant.

Le CCE confirme :

« 2.2.3. Les parties demanderesses ne démontrent pas l'intérêt qu'elles ont à une violation du délai raisonnable qu'elles invoquent : la partie défenderesse et le fonctionnaire médecin doivent traiter séparément chaque demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales. La loi relative aux étrangers ne prévoit aucun délai dans lequel ces demandes devraient être traitées. » (Arrêt n° 164 912 du 30 mars 2016)

3. *En matière de séjour pour raisons médicales, la loi relative aux étrangers doit être modifiée afin de prévoir un recours suspensif de plein droit devant le Conseil du contentieux des étrangers.*

Il n'existe aucune nécessité juridique requérant l'introduction d'un recours suspensif devant le Conseil du contentieux des étrangers pour les demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales. Une telle introduction pourrait en effet donner lieu à des demandes non fondées, ce qui allongerait inutilement le délai de traitement de la procédure et des recours ultérieurs (auprès du CCE).

4. *En matière de séjour pour raisons médicales, la loi relative aux étrangers doit être modifiée afin de prévoir un recours de plein contentieux devant le Conseil du contentieux des étrangers.*

Cf. 3 : une telle mesure allongera inutilement la durée de traitement des recours, un recours en annulation suffit.

5. *L'Office des étrangers doit mettre en place un processus systématique d'évaluation et de détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le cadre du traitement des demandes d'autorisation ou de prorogation de séjour pour raisons médicales.*

L'intérêt supérieur de l'enfant est toujours pris en considération. De plus, l'article 74/13 de la loi relative aux étrangers est toujours respecté.

6. *Les médecins-coordonateurs et les médecins-conseillers de la cellule d'évaluation médicale doivent pouvoir exercer leurs missions en toute autonomie, dans le respect du Code de déontologie médicale.*

Les médecins-conseillers exercent en effet leurs missions en toute autonomie, comme le prouve la compilation de législation, jurisprudence et travaux préparatoires reprise ci-dessous.

Législation :

L'appréciation du risque visé à l'alinéa 1er, 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.

4° 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 ;

Jurisprudence :

CCE, Arrêt n° 139.739 (du 26.02.2015)

Dans la mesure où la demanderesse reproche au médecin-conseiller qu'il ne l'a pas examinée, en violation du Code de déontologie médicale, et qu'il n'est guère consciencieux de poser un diagnostic sans même examiner le patient, il convient de souligner que l'article 9ter de la loi relative aux étrangers prévoit il est vrai que le médecin-conseiller peut demander des renseignements complémentaires ou procéder lui-même à un examen, mais que la formulation de cet article ne permet aucunement de conclure à une quelconque obligation de demander des renseignements complémentaires ou de procéder soi-même à un examen. L'examen et l'appréciation des certificats médicaux sur lesquels l'étranger se fonde sont donc laissés au médecin-conseiller. Ce dernier jouit d'une entière liberté dans son appréciation des certificats médicaux, et un examen additionnel ou des renseignements complémentaires ne sont pas requis « si la situation médicale de l'intéressé peut être clairement constatée sur la base du dossier de l'intéressé. » (voir aussi Doc. Parl. Chambre 2005-2006, n° 2478/001, 345-35). Le médecin-conseiller est donc autorisé, comme en l'espèce, à se baser uniquement sur les certificats médicaux déposés pour formuler son avis, sans procéder lui-même à un examen médical, s'il est d'avis qu'il est à même d'émettre un avis étayé sans un tel examen additionnel. Cette appréciation n'appartient qu'à lui, et le fait qu'il ait pu formuler son avis de cette manière ne prouve aucun manquement à son devoir de rigueur. À la lumière des dispositions de l'article 9ter, il n'appartient d'ailleurs pas au Conseil de se prononcer sur le code déontologique auquel serait soumis le médecin-conseiller.

CCE, Arrêt n° 168.664 (du 30.05.2016)

Le Conseil souligne dès lors que l'examen et l'appréciation des données médicales invoquées par l'étranger relèvent exclusivement de la compétence du médecin-conseiller, et qu'il n'appartient pas au Conseil de contester cette appréciation du médecin-conseiller (Conseil d'état, 15 janvier 2014, n° 10.218 (c)).

Travaux préparatoires :

Ce dernier jouit d'une entière liberté dans son appréciation des certificats médicaux, et un examen additionnel ou des renseignements complémentaires ne sont pas requis « si la situation médicale de l'intéressé peut être clairement constatée sur la base du dossier de l'intéressé ». (voir aussi Doc. Parl. Chambre 2005-2006, n° 2478/001, 345-35)

Conclusion : les dispositions juridiques sont très claires, mais même dans la pratique, l'indépendance des médecins-conseillers est incontestée.

7. *L'instruction du 14 juin 2012 de la hiérarchie de la DEX interdisant aux médecins-conseillers de contacter les médecins traitants doit être abrogée : une interaction entre médecins-conseillers et médecins traitants (experts) doit être autorisée pour des raisons déontologiques, pratiques, éthiques et de transparence.*

Cette interprétation de l'instruction n'est pas correcte. L'objectif de l'instruction était d'éviter que les médecins-conseillers soient approchés directement par des tiers.

De plus, le but n'est pas d'entrer en concertation avec les médecins traitants. Cela entraînerait une perte de temps, et cela ne fait pas partie de la procédure prévue par la loi conformément à l'article 9ter, selon laquelle il appartient à l'intéressé de transmettre tous les renseignements utiles et récents. La valeur ajoutée serait par ailleurs réduite étant donné qu'il s'agirait d'une discussion non sur la pathologie, mais bien sur la nécessité d'un traitement en Belgique.

8. *Les médecins-coordonateurs doivent sans délai pouvoir activement travailler à des procédures systématiques et régulières de concertation, d'évaluation de la qualité des avis et, le cas échéant, à des procédures de correction.*
9. *Instaurer et favoriser sans délai l'intervision entre médecins-conseillers est indispensable pour assurer l'égalité de traitement des demandes, tant en terme de délais dans lesquels les médecins-conseillers doivent rendre leurs avis qu'en terme de leur contenu.*

10. *Des standards et des critères d'appréciation communs pour déterminer dans le cadre du filtre médical ce qui « ne répond manifestement pas à une maladie » visée à l'article 9ter de la loi relative aux étrangers doivent être définis entre médecins-coordonateurs et médecins-conseillers, le cas échéant avec l'aide d'experts externes.*
11. *Des standards et des critères d'appréciation communs pour déterminer la « gravité » de la maladie et le « traitement nécessaire » visés à l'article 9ter de la loi relative aux étrangers doivent être définis entre médecins-coordonateurs et médecins-conseillers, le cas échéant avec l'aide d'experts externes.*

8 – 9 – 10 – 11.

Les médecins-conseillers se concertent régulièrement, tant de manière informelle que formelle, et cela fait partie des caractéristiques d'une bonne administration.

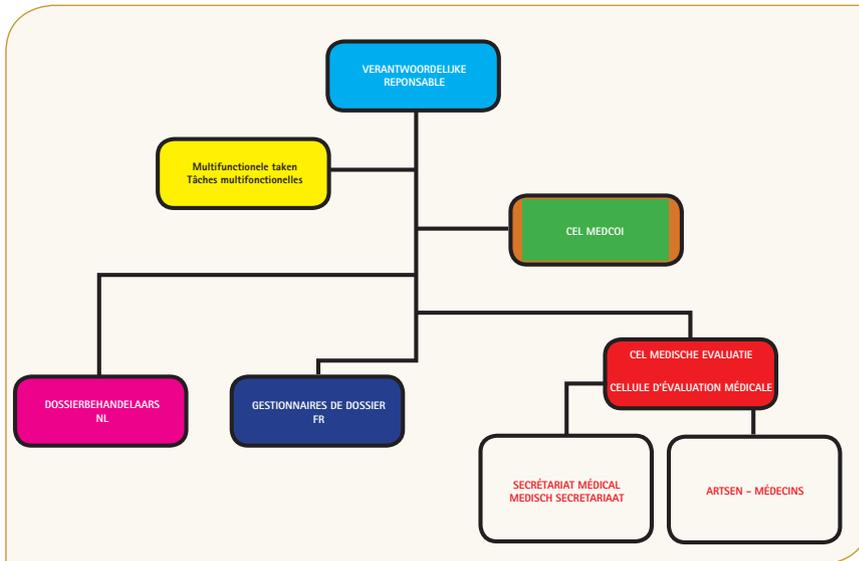
Il y a lieu d'éviter à tout prix de travailler avec une liste de maladies qui ne pourrait en aucune manière être exhaustive, qui mettrait en péril l'autonomie médicale des médecins et qui ne pourrait tenir compte de la situation individuelle de chaque malade. L'option la plus humanitaire est une appréciation « au cas par cas » telle qu'elle est réalisée actuellement, de sorte que le seul fait qu'une même maladie puisse conduire à un avis différent ne permet nullement de conclure à un manque d'uniformité entre les avis des médecins-conseillers ; chaque situation individuelle est en effet différente.

La médecine n'étant pas une science exacte, elle ne peut en aucun cas être ramenée à un canevas théorique ou un exercice mathématique.

12. *La place et le rôle du secrétariat médical dans l'organigramme de la DEX doivent être clarifiés et être conformes, en théorie et en pratique, au texte et à l'esprit de l'article 9ter de la loi relative aux étrangers ainsi qu'au Code de déontologie médicale.*

Voir à ce sujet l'organigramme de la Section médicale tel que diffusé le 21.04.2015 au sein de la Direction Séjour Exceptionnel. Il en ressort clairement que le secrétariat médical, qui se compose exclusivement

de secrétaires médicales, fait partie de la Cellule d'évaluation Médicale dont relèvent également les médecins-conseillers :



Les fonctionnaires et médecins qui travaillent pour l'OE sont soumis au secret médical prévu par l'article 458 du Code pénal. L'article 9ter, §6 de la loi relative aux étrangers le stipule explicitement.

« § 6. L'article 458 du Code pénal est applicable au délégué du ministre et aux membres de son service, en ce qui concerne les données médicales dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. »

13. *Il est indispensable de renforcer la coordination entre les cellules administratives et la cellule d'évaluation médicale de la section médicale.*

Un élément qui ne transparaît pas du rapport de l'enquête systématique est qu'il existe au sein de la Section Médicale une énorme marge pour la coordination, la concertation et l'échange de données. Les différents rapports de réunions qui ont été remis au Médiateur fédéral en sont des exemples, mais à cette concertation systématique et régulière s'ajoute bien entendu la concertation informelle.

Le rôle des différents responsables au sein de la Section Médicale, mais aussi leurs objectifs personnels et de performance, leurs missions et leurs tâches de coordination et de concertation sont clairement définis dans une description de fonction et un planning, sur la base desquels ils sont évalués tout au long de l'année. L'organigramme ci-dessus fournit un aperçu clair des différentes cellules et fonctions qui existent au sein de la Section Médicale, dont les responsables de cellule et leurs adjoints.

14. *Un mécanisme d'alerte interne efficace doit être instauré au sein de la section médicale lorsqu'un dossier reste en souffrance de traitement.*

Un élément qui n'a malheureusement pas été mis en lumière au cours de l'enquête est qu'il existe différents mécanismes de contrôle interne visant à éviter que les demandes introduites sur la base de l'article 9ter ne soient pas traitées ou tombent dans les oubliettes :

- Contrôle régulier, par les responsables de cellule ou les experts administratifs désignés à cette fin, des listes de demandes en cours de traitement et tâches partielles dans Evibel (application électronique et base de données servant au traitement des demandes et à la consultation des dossiers au sein de l'OE)
- Contrôle par le Secrétariat Médical, au moyen de la base de données Medsec, du suivi ponctuel et correct des avis médicaux
- Suivi par la Section Quality Control des retraits de décisions 9ter et annulations prononcées par le CCE

15. *Assurer la continuité des soins médicaux requiert que les médecins-conseillers s'assurent de manière concrète que la mesure d'éloignement dans le pays d'origine puisse être exécutée sans mettre la vie ou la santé du demandeur en danger, et ce au moins pendant le temps nécessaire pour que le demandeur puisse à nouveau avoir accès au traitement estimé disponible et accessible.*

La procédure prévue par l'article 9ter est une procédure d'autorisation de séjour et non une décision d'éloignement. Elle peut s'assortir

d'un ordre de quitter le territoire (OQT), et il est possible de demander au besoin un sursis d'exécution pour cet OQT.

Les médecins-conseillers qui travaillent pour l'OE dans le cadre du traitement des demandes introduites sur la base de l'article 9ter sont naturellement tenus au respect du Code de déontologie médicale, mais leur mission légale diffère de la mission des médecins-conseillers visée à l'article 119 du Code de déontologie médicale. Ils ne sont par conséquent pas liés par les obligations qui en découlent, comme la continuité des soins. La garantie de la continuité des soins relève de la responsabilité du médecin traitant, et ne fait selon la loi pas partie des tâches du médecin-conseiller de l'OE.

16. *Apprécier l'accessibilité des soins dans le pays d'origine suppose que les médecins-conseillers prennent en considération la situation individuelle du demandeur, dans le contexte social réel avancé à l'appui de la demande.*

S'il s'avère que les soins médicaux sont disponibles dans le pays d'origine, les médecins-conseillers évaluent également l'accessibilité des soins médicaux durant la phase de l'examen du bien-fondé de la demande. On entend par « accessibilité » le fait qu'un individu ait véritablement la possibilité d'obtenir à son retour des soins médicaux, compte tenu de sa situation financière individuelle (accessibilité financière des soins) et indépendamment de critères de race, de religion, de nationalité, d'appartenance à un groupe social ou d'opinion politique.

Il est par conséquent chaque fois tenu compte de la situation individuelle réelle. Pour chaque demande, l'OE prend une décision conformément au principe de l'appréciation « au cas par cas » : chaque demande fait l'objet d'un traitement individuel. Plusieurs arrêts de rejet du CCE confirment en effet que l'OE tient suffisamment compte de la situation individuelle des intéressés et se conforme à la loi et à la jurisprudence en vigueur qui en découle.

17. *Une stratégie de formation médicale continue doit être élaborée sans délai, en concertation avec les médecins-conseillers.*

On y travaille. L'engagement prochain de 3 médecins supplémentaires nous laissera du temps et de la marge pour réaliser cet objectif.

18. *Impliquer les médecins-conseillers au programme Special Needs permettrait de les sensibiliser davantage au respect de l'obligation de la continuité des soins qui s'impose à eux. Agir de la sorte permet également une gestion efficace des ressources publiques.*

Les médecins-conseillers de l'OE ne sont pas les médecins traitants. La continuité des soins, et, par voie de conséquence, le programme Special Needs ne font pas partie de la mission légale des médecins-conseillers.

19. *Avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable les intérêts du demandeur, l'Office des étrangers, lorsqu'il fonde sa décision sur des éléments qu'il a recueillis d'initiative, doit permettre à ce dernier de faire valoir ses observations, de manière utile et effective.*

La jurisprudence ne laisse subsister aucun doute sur ce point :

Arrêt CCE n° 165.908 du 15 avril 2016

« De plus, le devoir d'audience en tant que principe de bonne administration implique qu'il ne peut être pris à l'encontre de qui que ce soit aucune mesure sérieuse fondée sur son comportement personnel et étant de nature à léser lourdement ses intérêts, sans offrir à l'intéressé l'opportunité de faire utilement part de son point de vue (Conseil d'état, 23 mai 2001, n° 95.805 ; Conseil d'état, 22 octobre 2001, n° 100.007 ; Conseil d'état, 18 mai 2006, n° 158.985 ; Conseil d'état, 15 février 2007, n° 167.887). »

Il est important de faire une distinction entre la prise d'une mesure sérieuse fondée sur le comportement personnel d'une personne et étant de nature à léser lourdement ses intérêts, et le refus d'octroyer une autorisation de séjour parce qu'il ressort d'un examen approfondi que la demande ou les raisons médicales invoquées n'ont pas été déclarées recevables ou fondées. Le refus de proroger une autorisation de séjour accordée dans le passé est toujours solidement motivé

sur la base du fait que l'évolution des circonstances présente un caractère suffisamment radical et non passager, par exemple parce que l'intéressé est entretemps guéri ou a été opéré.

20. *Le certificat médical type doit être adapté aux remarques et considérations contenues dans l'avis du Conseil national de l'Ordre des médecins du 19 février 2011.*

Les remarques et considérations contenues dans deux avis du Conseil national de l'Ordre des médecins ont dans le passé déjà fait l'objet d'une réponse détaillée.

Le 29 août 2011, le secrétaire d'état à l'Asile et la Migration de l'époque, Monsieur Wathelet, a adressé à Monsieur Holsters, à l'époque président de l'Ordre, une réponse au courrier daté du 18 août 2011 qui émanait du Conseil national de l'Ordre des médecins, concernant leur avis de février 2011 relatif au certificat médical type :

« ...

Vu les cas de plus en plus fréquents d'abus de la procédure de régularisation médicale et la nécessité de trouver rapidement un consensus politique en la matière, j'ai été contraint de déjà introduire le certificat médical type par arrêté royal du 24 janvier 2011. Je déplore dès lors que la demande d'avis que j'ai adressée en urgence à votre Conseil en date du 6 décembre 2010 n'ait reçu une réponse que le 3 mars 2011.

...

L'une des conditions de recevabilité est la présentation d'un certificat médical type faisant mention de la maladie, de son degré de gravité et du traitement estimé nécessaire. Le législateur considère ces données comme indispensables pour l'appréciation du cas. La présence de ces éléments est appréciée par les fonctionnaires de l'Office des étrangers, qui sont tenus au secret professionnel en ce qui concerne les données médicales dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions (article 9ter, § 6 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers).

L'évaluation du bien-fondé de la demande, et en particulier de la situation médicale, appartient naturellement exclusivement au médecin de l'OE. C'est à lui d'évaluer si l'interruption d'un traitement estimé

nécessaire – par l'éloignement de l'étranger vers un pays où ce traitement ne serait pas disponible – serait mortellement grave ou inacceptable d'un point de vue humanitaire. La question relative au matériel médical ou aux interventions médicales éventuellement estimées nécessaires sert la même finalité.

... »

Le 23 décembre 2011, Monsieur Roosemont, Directeur général de l'OE, a adressé un courrier à Monsieur Holsters concernant un avis du Conseil national de l'Ordre des médecins rendu en sa séance du 10 décembre 2011.

« Je lis dans ce texte :

« Il est par conséquent recommandé de stipuler explicitement que le délégué du ministre et les membres de son service sont tenus au secret professionnel en ce qui concerne les données médicales dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. »

Et de poursuivre : « Cela n'a pas encore été fait. »

Cette dernière remarque me surprend. D'une part, la loi-programme du 29 décembre 2010 a inséré dans la loi relative aux étrangers une référence explicite à l'article 458 du Code pénal, et donc à l'obligation de secret professionnel, mais d'autre part, l'article 9ter ainsi modifié de la loi relative aux étrangers est en vigueur depuis le 10 janvier 2011.

Au surplus, je me réfère au courrier qui vous a été adressé en date du 29 août 2011, dans lequel le secrétaire d'état à l'Asile et la Migration de l'époque, Monsieur Wathelet, vous fournissait la même explication.

Il me semble qu'une information pertinente des médecins qui décideraient d'apporter leur concours au traitement des demandes de régularisation de séjour pour raisons médicales requiert dans l'intérêt de tous la publication d'un rectificatif.

Puis-je par la présente vous prier de bien vouloir publier un tel rectificatif par le biais des mêmes canaux d'information de l'Ordre ? »

Un courrier de Monsieur Holsters en date du 23 février 2012 y fait suite :

« Le Bureau du Conseil national de l'Ordre des médecins a pris connaissance de votre courrier du 23 décembre 2011 dans lequel vous attirez son attention sur une erreur contenue dans l'avis du Conseil national de l'Ordre des médecins du 10 décembre 2011 intitulé « Office des étrangers – Certificat médical type », TNR n° 136.

Le Bureau vous informe que l'accès à cet avis depuis le site de l'Ordre des médecins a été supprimé, excepté pour usage interne.

La problématique sera à nouveau étudiée par le Conseil national, qui rendra le cas échéant un nouvel avis en la matière.

Vous serez tenu informé. »

En ce qui concerne la question suivante évoquée dans l'avis, « Pourquoi est-il question d'un traitement estimé nécessaire ? », nous renvoyons à l'article 9ter §1^{er} :

« 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. »

Un projet de modification de loi est en ce moment en cours, dans le cadre duquel le certificat médical type sera revu à la lumière des informations dont les médecins-conseillers de l'OE ont besoin pour pouvoir formuler un avis médical de qualité.

21. *La base de données MedCOI doit être accessible au médecin traitant de l'intéressé.*

Le projet MedCOI a été mis sur pied pour améliorer l'accès aux informations médicales des pays d'origine (Medical Country of Origin Information ou MedCOI) pour les services publics nationaux en charge de l'asile et de la migration en Europe. L'objectif premier du projet est la communication et le partage de MedCOI fiables entre

les différents services publics nationaux d'Europe en charge de l'asile et de la migration. Les pays partenaires bénéficient ainsi d'un soutien dans le cadre de la prise de décisions correctement motivées et qualitatives en faveur d'un groupe vulnérable de demandeurs dans le cadre de procédures de protection internationale et d'autres procédures de migration. Les pays partenaires échangent en outre des connaissances en matière de bonnes pratiques dans le but de perfectionner leurs compétences.

Au stade actuel, 14 pays prennent part au projet MedCOI : Autriche, Belgique, Suisse, Tchéquie, Allemagne, Danemark, Finlande, Irlande, Luxembourg, Pays-Bas, Norvège, Pologne, Suède et Grande-Bretagne. Le projet MedCOI était autrefois financé par le Fonds européen pour les Réfugiés (FER, en anglais « European Refugee Fund » ou « ERF »), mais il est depuis avril 2015 financé par le Fonds européen Asile, Migration et Intégration (FAMI, en anglais « European Asylum, Migration and Integration Fund » ou « AMIF »).

Les Pays-Bas (Bureau Medische Advisering (BMA) relevant du Service de l'Immigration et de la Naturalisation néerlandais (Immigratie-en Naturalisatiedienst – IND)) et la Belgique (Desk on Accessibility (BDA) relevant de la Section Médicale de l'OE) sont responsables de la direction du projet en collaboration avec l'International Centre for Migration Policy Development (ICMPD).

Les besoins des pays partenaires divergent : certains pays doivent seulement se prononcer sur la disponibilité des soins médicaux dans le pays d'origine, tandis que d'autres doivent vérifier si les soins médicaux disponibles sont également accessibles. Pour cette raison, les informations mises en commun portent à la fois sur la disponibilité et sur l'accessibilité des soins.

Le BMA est responsable de la collecte et du partage d'informations relatives à la disponibilité des soins médicaux, et fait appel pour ce faire à un réseau de médecins locaux établis dans les pays d'origine, International SOS et Allianz Global Assistance. Ces sources fournissent des informations actuelles concernant les traitements qui existent dans les pays d'origine. Le BDA collecte et partage quant à lui des informations relatives à l'accessibilité des soins, notamment

financière. Le BDA complète pour ce faire les informations qu'il obtient de son réseau d'experts locaux par des informations provenant de sources accessibles au public et des informations recueillies à l'occasion de missions d'enquête (Fact Finding Missions).

Tous les pays partenaires ont par ailleurs la possibilité de partager leurs propres informations médicales des pays d'origine par le biais de la base de données MedCOI. L'ICMPD soutient le projet MedCOI à travers les activités suivantes : contrôle de la qualité, évaluations du projet et analyse de la jurisprudence et des pratiques politiques dans les différents pays partenaires.

Au sein du projet MedCOI, l'utilisation des informations provenant de la base de données MedCOI est rigoureusement limitée à une utilisation gouvernementale interne par les pays partenaires, l'ICMPD, la Commission européenne et le FAMI. De plus, les réponses à une interrogation MedCOI peuvent contenir des analyses médicales spécifiques à un dossier donné, qui ne peuvent en aucun cas être rendues publiques.

La protection des sources est d'une importance vitale, et MedCOI met tout en œuvre pour garantir le respect de l'anonymat des sources afin de ne pas mettre les correspondants dans une situation délicate.

Rendre la base de données MedCOI accessible au médecin traitant de l'intéressé n'apporte aucune valeur ajoutée en soi et pourrait favoriser la fraude, les abus et l'usage impropre de la procédure.

22. *L'Office des étrangers doit récolter des données concernant les pathologies invoquées à l'appui des demandes afin de :*

- pouvoir identifier et analyser de manière proactive les évolutions de ces pathologies par pays, ainsi que le caractère suffisant, équivalent et accessible des traitements disponibles ;

- cibler les besoins de formation médicale continue et le recrutement de médecins spécialistes.

Cette mission sort du cadre légal de la procédure en vertu de l'article 9ter.

Des efforts sont déployés afin d'élargir les formations médicales permanentes prévues à l'intention des médecins-conseillers.

23. *L'Office des étrangers doit publier des données chiffrées claires, fiables et pertinentes concernant le traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour introduites pour raisons médicales.*

Au fil des années, l'OE s'est attelé avec succès à la publication de données chiffrées claires, fiables et pertinentes concernant le traitement des demandes d'autorisation de séjour introduites pour raisons médicales. Il s'agit d'un processus continu, et une attention accrue sera à l'avenir accordée aux chiffres relatifs aux prorogations d'autorisations de séjour pour raisons médicales.

24. *L'Office des étrangers doit prendre les mesures nécessaires afin de récolter des données concernant la durée totale du processus de traitement des demandes d'autorisation et de prorogation de séjour introduites pour raisons médicales. Ces données chiffrées doivent être publiées.*

Les demandes d'autorisation et de prorogation de séjour introduites pour raisons médicales sont toujours traitées dans les meilleurs délais. La durée du processus dépend des ressources disponibles ainsi que du nombre de demandes introduites.

Le nombre de demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales se trouvant en cours de traitement a été ramené de plus de 11.000 à la fin 2011 à moins de 1.000 actuellement. Nous consentons des efforts quotidiens pour réduire encore davantage ce nombre.

25. *Les données chiffrées relatives aux motifs d'irrecevabilité des demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales doivent être publiées.*

Voir la réponse formulée pour la recommandation 23.

26. *Le processus d'évaluation des médecins-coordonateurs de la cellule d'évaluation médicale doit respecter l'arrêté royal du 24 septembre 2013 relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale.*

La délégation formelle découle implicitement de l'organigramme de la Direction Séjour Exceptionnel et de la Section Médicale, étant donné que la personne qui évalue les médecins-coordonateurs a été désignée comme responsable de la Section Médicale, dont relève la Cellule d'évaluation médicale.

De plus, l'évaluation des médecins-coordonateurs porte sur l'aptitude d'organiser, encadrer et soutenir l'équipe médicale. Il ne s'agit pas d'une évaluation des aptitudes techniques dans le domaine médical.

Conclusions

1. Nous constatons avec plaisir que le rapport indique que les médecins-conseillers de l'OE peuvent formuler en toute indépendance leurs avis médicaux concernant les demandes d'autorisation de séjour pour raisons médicales.
2. En moins de cinq ans, le nombre de demandes d'autorisation et de prorogation de séjour pour raisons médicales se trouvant en cours de traitement a été ramené de plus de 11.000 demandes en cours (fin 2011) à moins de 1.000 (fin juillet 2016). Nous consentons des efforts quotidiens pour réduire encore davantage ce nombre.
3. Dans le sillage de l'accord gouvernemental du gouvernement actuel, une modification de loi s'impose en vue de permettre la scission entre la procédure 9ter et la protection subsidiaire.
4. Nous déplorons que l'enquête systémique ait accordé trop d'attention et de crédit à des personnes et organisations qui depuis des années protestent ouvertement contre les dispositions légales de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980. Il est important de faire la distinction entre les exigences de la loi et les aspirations de certaines organisations. Tant les médecins-conseillers que les autres fonctionnaires de l'OE appliquent correctement les dispositions légales

régissant la procédure prévue à l'article 9ter, en tenant compte également de la jurisprudence en vigueur.

ANNEXE III : Certificat médical type (CMT)

<p>SERVICE PUBLIC FEDERAL INTERIEUR Direction générale de l'Office des Etrangers</p> <p>CERTIFICAT MEDICAL destiné au Service Régularisations Humanitaires de la Direction Générale de l'Office des Etrangers</p>

A l'attention du médecin : Prière de remettre ce certificat au / à la concerné(e). Il / elle se chargera de sa communication au Service intéressé.

NOM ET PRENOM du patient :
DATE DE NAISSANCE :
NATIONALITE :
SEXE :

A/ Historique médical :

B/ DIAGNOSTIC : description détaillée de la nature et du degré de gravité des affections sur base desquelles la demande d'autorisation de séjour sur pied de l'Article 9ter est introduite¹

Il est dans l'intérêt du patient que des pièces justificatives (p.ex. rapport émanant d'un médecin-spécialiste) soient produites pour chaque pathologie.

C/ Traitement actuel et date du début du traitement des affections mentionnées à la rubrique B :

- Traitement médicamenteux/ matériel médical

- Intervention / Hospitalisation (fréquence / dernière en date)

- Durée prévue du traitement nécessaire

¹ Article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

D/ Quelles seraient les conséquences et complications éventuelles d'un arrêt du traitement ?

E/ Evolution et pronostic de la / des pathologie(s) mentionnée(s) à la rubrique B

F/ Si d'application : quels sont les besoins spécifiques en matière de suivi médical ? Une prise en charge de la dépendance est-elle médicalement requise (soins de proximité) ?

G/ Nombre d'annexes jointes au présent certificat :

Date :

NOM, signature et cachet du médecin :

n°INAMI :

ATTENTION – Remarques importantes

L'Office des Etrangers doit pouvoir identifier le médecin intervenant dans le dossier. Il est donc dans l'intérêt du patient que le nom et numéro INAMI du médecin soient lisiblement indiqués.

L'Office des Etrangers a le droit de faire vérifier la situation médicale du patient par un médecin désigné par l'administration (Article 9ter)²

Avec l'accord du patient, le présent certificat médical peut être accompagné d'un rapport médical plus détaillé (loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient)

² Article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers

ANNEXE IV - Article 9ter

§ 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.

La demande doit être introduite par pli recommandé auprès du ministre ou son délégué et contient l'adresse de la résidence effective de l'étranger en Belgique.

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.

§ 1^{er}/1. L'obtention d'une autorisation de séjour dans le Royaume visée au présent article peut être refusée à l'étranger qui ne se présente pas à la date fixée dans la convocation par le fonctionnaire médecin, ou le médecin désigné par le ministre ou son délégué, ou l'expert désigné par le ministre ou son délégué, et qui ne donne pas, au plus tard dans les quinze jours suivant cette date, de motif valable à ce sujet.

§ 2. Avec la demande, l'étranger démontre son identité visée au § 1^{er}, alinéa 1^{er}, par un document d'identité ou un élément de preuve qui répond aux conditions suivantes :

1° il contient le nom complet, le lieu et la date de naissance et la nationalité de l'intéressé;

2° il est délivré par l'autorité compétente conformément à la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou les conventions internationales relatives à la même matière;

3° il permet un constat d'un lien physique entre le titulaire et l'intéressé;

4° il n'a pas été rédigé sur la base de simples déclarations de l'intéressé.

L'étranger peut également démontrer son identité par plusieurs éléments de preuve qui, pris ensemble, réunissent les éléments constitutifs de l'identité prévus par l'alinéa 1^{er}, 1°, à condition que chaque élément de preuve réponde au moins aux conditions visées à l'alinéa 1^{er}, 2° et 4°, et qu'au moins un des éléments réponde à la condition visée à l'alinéa 1^{er}, 3°.

L'obligation de démontrer son identité n'est pas d'application au demandeur d'asile dont la demande d'asile n'a pas fait l'objet d'une décision définitive ou qui a introduit un recours en cassation administrative déclaré admissible conformément à l'article 20 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, et ce jusqu'au moment où un arrêt de rejet du recours admis est prononcé. L'étranger qui jouit de cette dispense la démontre expressément dans sa demande.

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

1° lorsque l'étranger n'introduit pas sa demande par pli recommandé auprès du ministre ou son délégué ou lorsque la demande ne contient pas l'adresse de la résidence effective en Belgique;

2° lorsque, dans la demande, l'étranger ne démontre pas son identité selon les modalités visées au § 2 ou lorsque la demande ne contient pas la preuve prévue au § 2, alinéa 3;

3° lorsque le certificat médical type n'est pas produit avec la demande ou lorsque le certificat médical type ne répond pas aux conditions prévues au § 1^{er}, alinéa 4;

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;

5° dans les cas visés à l'article 9bis, § 2, 1° à 3°, ou si des éléments invoqués à l'appui de la demande d'autorisation de séjour dans le Royaume ont déjà été invoqués dans le cadre d'une demande précédente d'autorisation de séjour dans le Royaume sur la base de la présente disposition à l'exception des éléments invoqués dans le cadre d'une demande jugée irrecevable sur la base de l'article 9ter, § 3, 1°, 2° ou 3°, et à l'exception des éléments invoqués dans les demandes précédentes qui ont fait l'objet d'un désistement.

§ 4. L'étranger est exclu du bénéfice de la présente disposition lorsque le ministre ou son délégué considère qu'il y a de motifs sérieux de considérer qu'il a commis des actes visés à l'article 55/4.

§ 5. Les experts visés au § 1^{er}, alinéa 5, sont désignés par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres.

Le Roi fixe les règles de procédure par arrêté délibéré en Conseil des ministres et détermine également le mode de rémunération des experts visés à l'alinéa 1^{er}.

§ 6. L'article 458 du Code pénal est applicable au délégué du ministre et aux membres de son service, en ce qui concerne les données médicales dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions.

§ 7. La demande d'autorisation de séjour dans le Royaume visée au présent article, faite par un étranger qui a été admis ou autorisé au séjour pour une durée illimitée, est déclarée d'office sans objet lorsqu'elle est encore examinée par l'Office des Etrangers, à moins que l'étranger demande dans un délai de soixante jours à partir de l'entrée en vigueur de la présente disposition ou à partir du moment de la remise du titre qui fait preuve du

séjour illimité, la poursuite de son examen par lettre recommandée adressée à l'Office des Etrangers.

§ 8. La demande d'autorisation de séjour dans le Royaume est examinée uniquement sur la base de la dernière demande introduite transmise par envoi recommandé au ministre ou à son délégué. L'étranger qui introduit une nouvelle demande est réputé se désister des demandes pendantes introduites antérieurement.

ANNEXE V : Normes de bonne conduite administrative

Introduction

Il est communément admis que la mission d'un Ombudsman, ou médiateur institutionnel, consiste à résoudre les cas de "mauvaise administration". Mais qu'est-ce qu'une bonne ou une mauvaise administration ?

Le premier Médiateur européen Jacob Söderman estimait qu'il existe fondamentalement deux manières d'informer les citoyens et les fonctionnaires de ce que signifie une bonne et une mauvaise administration dans la pratique. La première est que le Médiateur statue au cas par cas dans le cadre de ses enquêtes et qu'il en publie les résultats. La seconde consiste à adopter et à publier une loi ou un code de bonne conduite administrative, qui existe désormais dans la plupart des États membres.

Dès le début de son existence, le Médiateur fédéral s'est attaché à élaborer une grille de lecture transparente des normes utilisées pour l'évaluation des réclamations qui lui sont soumises.

Celle-ci a évolué au fil de sa pratique et de la confrontation avec la pratique des autres institutions d'ombudsman dans les États démocratiques.

Anciennement reprises sous l'appellation de « principes de bonne administration », ces normes recouvrent en réalité des exigences plus larges que celles dégagées par le Conseil d'État et la Cour de Cassation sous cette appellation, et ne se prêtent pas toutes à un contrôle de nature juridictionnelle, raison pour laquelle nous les avons requalifiées en « normes de bonne conduite administrative ».

Actuellement, le Médiateur fédéral se réfère à 15 normes de bonne conduite administrative. La liste des normes et leur définition sont susceptibles d'être affinées au fil du temps compte tenu de l'évolution de la jurisprudence, mais surtout des évolutions de la société dans laquelle le médiateur opère et qui se traduisent au travers des réclamations dont il est saisi.

Application conforme des règles de droit

L'administration agit en conformité avec les normes légales et réglementaires de portée générale et abstraite et dans le respect des droits fondamentaux des personnes.

Lorsque la règle n'est pas claire, l'administration veille à l'appliquer dans un sens conforme à l'esprit de la loi ou au sens qui lui est habituellement reconnu par la jurisprudence et la doctrine.

L'administration se doit également de respecter ses propres circulaires et instructions administratives pour autant qu'elles ne soient pas contraires aux dispositions légales et réglementaires.

Égalité

L'administration veille à respecter l'égalité de traitement entre les administrés et ne peut créer des distinctions illicites entre eux.

Les administrés se trouvant dans la même situation sont traités de la même manière. Les administrés se trouvant dans des situations différentes bénéficient de traitements différents. La situation s'apprécie au regard de la mesure envisagée.

Une différence de traitement peut être établie entre des catégories de personnes pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée compte tenu du but et des effets de la mesure critiquée. L'égalité n'est pas respectée lorsqu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Impartialité

L'administration ne peut pas favoriser une partie aux dépens de l'autre pour quelque raison que ce soit. Cette impartialité suppose l'objectivité dans le traitement du dossier et implique l'absence d'intérêt - et même d'apparence d'intérêt - de l'administrateur actif dans la situation réglée.

Le traitement du dossier par l'administration ne peut pas être guidé par des intérêts personnels, familiaux ou nationaux, par des pressions extérieures,

par des convictions religieuses, philosophiques ou politiques; un fonctionnaire ne peut pas prendre part à une décision dans laquelle lui, ou l'un de ses proches, a des intérêts ou pourrait être perçu comme en ayant; un fonctionnaire ne peut pas examiner un recours contre une décision s'il a contribué à prendre cette décision.

L'administration évite que sa décision soit influencée par les inconvénients que celle-ci pourrait engendrer dans le chef de l'une des parties.

Raisonné et proportionnalité

L'administration s'assure que sa décision est appropriée, proportionnée et équitable.

Le principe du raisonné est enfreint lorsque l'administration a usé de sa liberté d'appréciation de manière manifestement déraisonnable. La décision de l'administration peut être qualifiée de manifestement déraisonnable lorsqu'elle n'est pas celle qu'aurait adoptée n'importe quel autre fonctionnaire normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances.

Pour respecter le principe de proportionnalité, le fonctionnaire normalement diligent veille à prendre la mesure qui paraît la plus respectueuse à la fois des intérêts de l'administré et des objectifs d'intérêt général poursuivis par son administration.

Lorsque l'application qui est faite par l'administration de la règle ou de la pratique administrative aboutit à une situation inéquitable pour l'administré, l'administration met tout en œuvre pour remédier à cette situation, tout en veillant à préserver l'égalité de traitement et à ne pas commettre d'excès de pouvoir.

Sécurité juridique

La sécurité juridique implique que les administrés soient en mesure de connaître le droit positif qui leur est applicable. Les citoyens doivent pouvoir anticiper et évaluer les conséquences juridiques des actes qu'ils posent et des comportements qu'ils adoptent. Ils doivent également pouvoir

compter sur une certaine permanence de la réglementation et des pratiques administratives.

Pour préserver la sécurité juridique, l'administration s'efforce notamment de rassurer les administrés au sujet de règles qui leur sont applicables dans un délai raisonnable.

Par application du principe de sécurité juridique, le citoyen ne peut être tenu d'observer des règles qui ne font pas l'objet d'une publicité, ou qui font l'objet d'une publicité tardive, ou des décisions à portée individuelle qui ne leur ont pas été notifiées.

La sécurité juridique implique l'interdiction de l'application rétroactive des dispositions légales et réglementaires.

La sécurité juridique offre des garanties de traitement égal et impartial et restreint dès lors la liberté administrative et bannit l'arbitraire.

Confiance légitime

L'administration honore les attentes légitimes que son attitude constante, ses promesses ou ses décisions antérieures ont suscitées chez le citoyen.

L'attente suscitée doit être légitime. Sauf exception, la confiance légitime ne se déduit pas du mutisme de l'administration.

Droit d'être entendu

Toute personne a le droit de faire valoir ses observations oralement ou par écrit lorsque ses affaires sont en cause, même quand ce droit n'a pas expressément été prévu par la loi ou lorsque la loi n'impose pas à l'administration d'entendre l'administré préalablement à la décision qu'elle compte prendre. Ce droit doit pouvoir s'exercer à chaque étape de la procédure de prise de décision ainsi qu'après celle-ci, dans la limite du raisonnable.

Ce principe permet de préserver à la fois les intérêts du citoyen et ceux de l'administration: le citoyen en disposant de la possibilité de faire valoir ses arguments, l'administration en ayant la garantie d'une prise de décision en toute connaissance de cause.

Délai raisonnable

Toute demande doit être traitée par l'administration dans un délai raisonnable.

Le délai raisonnable s'apprécie au regard de la situation concrète envisagée: il sera fonction du caractère urgent de la demande, de sa complexité, ainsi que des éventuelles conséquences négatives pour le citoyen d'une réponse tardive. Ainsi, le délai raisonnable impose dans certaines circonstances à l'administration de prendre sa décision dans un délai plus court que le délai maximum prévu par la loi.

En l'absence de délai légal, la "Charte pour une administration à l'écoute des usagers" doit servir de ligne directrice à l'administration: lorsque l'administration n'est pas en mesure de répondre à une demande dans un délai de trois semaines, elle doit en informer la personne intéressée par l'envoi d'un accusé de réception et lui indiquer un délai approximatif de réponse. Elle doit s'efforcer de prendre sa décision dans un délai de quatre mois, voire huit mois en cas de dossier particulièrement complexe.

Gestion consciencieuse

Toute administration doit agir et prendre ses décisions de manière consciencieuse. Cela implique tout d'abord qu'elle doit s'informer suffisamment pour prendre une décision en connaissance de cause.

L'administration doit disposer de toutes les données juridiques et factuelles nécessaires lors de la prise de décision.

Dans la prise de décision, l'administration doit s'attacher aux faits vérifiables, prendre en compte les dispositions applicables et tous les éléments pertinents dans le dossier, et écarter ceux qui ne le sont pas.

Le principe de précaution fait partie intégrante de l'exigence de gestion consciencieuse.

Coordination efficace

Les services publics doivent collaborer entre eux de manière efficace.

Au sein d'un même service public, la communication doit être fluide afin d'assurer un échange d'informations optimal. Le citoyen ne peut être invité à produire des éléments alors que l'administration dispose ou pourrait aisément disposer des moyens de se les procurer elle-même.

Lorsque différentes administrations doivent collaborer, la coordination efficace passe par l'harmonisation des procédures et par un échange d'informations correct et rapide. Un accès réciproque aux banques de données, dans le respect des règles de protection de la vie privée, peut être nécessaire. Aucun service ne peut se retrancher derrière le silence d'un autre service pour justifier son abstention d'agir et doit mettre tout en œuvre pour obtenir la collaboration du service dont il dépend pour la bonne poursuite du dossier.

Motivation adéquate

Tout acte administratif doit être fondé sur des motifs qui doivent être acceptables et raisonnables, en droit comme en fait.

Les administrés doivent comprendre les raisons pour lesquelles ils reçoivent une décision déterminée, ce qui implique que la motivation doit être reprise dans la décision qui leur est notifiée. Cette exigence va cependant au-delà de la seule motivation formelle et s'attache à la qualité de la motivation. Une décision bien motivée est une décision compréhensible. Le recours à des formulations standards ou trop générales est par conséquent inadéquat. Une motivation concise peut suffire si elle est claire et appropriée au cas de l'administré.

Information active

L'administration doit agir de manière transparente et informer spontanément le public de manière claire, objective et la plus étendue possible dans les limites autorisées par la loi.

L'information active cadre dans la mission de l'administration qui consiste à rendre les dispositions légales et réglementaires ainsi que les pratiques administratives, plus accessibles et compréhensibles au public le plus large. Cette information doit être correcte, complète, sans ambiguïté, efficace et actuelle.

L'administration doit utiliser un langage clair et compréhensible, sa communication doit être efficace. Elle doit veiller à utiliser des canaux de communication diversifiés et adéquats pour toucher le plus grand nombre de citoyens concernés.

Information passive

Sauf les exceptions prévues par la loi, lorsque le citoyen demande une information, celle-ci doit lui être fournie.

La demande d'information et sa réponse peuvent être formulées tant de manière écrite qu'orale. Pour autant que la loi l'autorise, l'administration utilise de préférence le moyen et le canal de communication privilégié par le citoyen.

Courtoisie

Lors de ses contacts avec les administrés, outre le respect des règles élémentaires de politesse généralement admises dans notre société, le fonctionnaire veille à conserver un ton professionnel dans son discours et dans ses attitudes, afin de préserver une relation interpersonnelle harmonieuse, respectueuse et empreinte d'humanité.

Le cas échéant, il fait œuvre pédagogique en expliquant les raisons pour lesquelles il ne peut accéder à la demande de son interlocuteur et tâche de l'orienter vers le service compétent. En toute hypothèse, il s'attache à utiliser un langage compréhensible, adapté à la situation et empreint de neutralité.

Si l'administration s'est trompée ou n'a pas agi conformément aux attentes légitimes du citoyen, elle restaure la confiance du citoyen en l'administration en lui présentant des excuses.

Accès approprié

L'administration veille à maximiser l'accessibilité de ses services, de ses bureaux et de ses informations, en veillant à l'adéquation des heures d'ouverture des bureaux aux besoins du public concerné, à l'accessibilité téléphonique et à l'usage de canaux de communication variés. Elle s'efforce de

recevoir les citoyens dans un environnement de travail approprié, de limiter les temps d'attente et d'améliorer la lisibilité des décisions et des documents administratifs et l'accès à l'information légale et réglementaire. Sans prétendre à l'exhaustivité, elle tend à vulgariser cette information pour la rendre compréhensible au plus grand nombre.

Une attention particulière doit être consacrée à l'accessibilité des bureaux aux personnes à mobilité réduite.

ANNEXE VI : Extraits du Code de déontologie médicale

Article 11 : Les médecins doivent entretenir entre eux des rapports de bonne confraternité et se prêter assistance.

Article 55 : Le secret professionnel auquel le médecin est tenu est d'ordre public. Il s'impose dans quelque circonstance que ce soit aux praticiens consultés par un patient ou amenés à lui donner des soins ou des avis.

Article 113 : Assurer la continuité des soins est un devoir déontologique.

Article 114 : Il appartient à chaque médecin de prendre les mesures nécessaires suivant les cas, afin d'assurer cette continuité à ses malades.

Article 122 : Le médecin mandaté pour accomplir une des missions énumérées à l'article 119 doit garder son indépendance professionnelle à l'égard de son mandant, aussi bien qu'à l'égard d'autres parties éventuelles. Les conclusions médicales qu'il a à déposer relèvent de sa seule conscience.

Article 123 : Le médecin chargé d'une des missions prévues par l'article 119 doit préalablement faire connaître à l'intéressé en quelle qualité il agit et lui faire connaître sa mission. L'expert judiciaire, en particulier, l'avertira qu'il est tenu de communiquer à l'autorité requérante tout ce qu'il lui confiera au sujet de sa mission.

Article 124 : Ces médecins, lorsqu'ils estiment devoir poser un diagnostic ou émettre un pronostic, ne peuvent conclure que s'ils ont vu et interrogé personnellement le patient, même s'ils ont fait procéder à des examens spécialisés ou ont disposé d'éléments communiqués par d'autres médecins.

Article 125 : §1^{er}. Le médecin visé à l'article 119 doit respecter les convictions philosophiques du patient et sa dignité d'homme.

§2. Il doit être circonspect dans ses propos. S'il découvre une affection, il en avise le médecin traitant ou invite le patient à en consulter un.

§3. Il doit s'en tenir aux mesures nécessaires pour remplir sa mission. Il peut, avec l'accord du patient, utiliser les moyens d'investigations utiles au diagnostic. Ceux-ci ne peuvent nuire au patient.

§4. Il ne peut utiliser des procédés ou des substances pharmacodynamiques en vue de priver une personne de ses facultés de libre détermination dans un but d'information judiciaire.

§5. Il doit faire preuve de prudence dans l'énoncé des conclusions de son rapport et ne peut révéler que les éléments de nature à fournir les réponses aux questions posées par son mandant.

Article 126 : § 1^{er}. Le médecin-conseil ou contrôleur exécute sa mission en respectant les règles de la confraternité. Il doit notamment s'abstenir en présence du patient, de toute appréciation sur le diagnostic, le traitement, la personne du médecin traitant, la qualification de celui-ci ou la qualité de ses soins.

§ 2. Si le médecin-conseil ou contrôleur désire soumettre le patient à des examens qu'il ne peut effectuer lui-même, il demande au médecin traitant d'y faire procéder et n'en prend l'initiative qu'en accord avec le médecin traitant ou en cas de carence de ce dernier.

§ 3. Le médecin-conseil ou contrôleur doit, en tout état de cause, communiquer au médecin traitant le résultat de ces examens spéciaux. Il peut lui faire part de son opinion sur le traitement sans que cette communication ne porte atteinte aux prérogatives du médecin traitant.

§ 4. Le médecin contrôleur s'abstient de toute ingérence directe dans le traitement. Il prend contact avec le médecin traitant préalablement à toute décision modifiant celle de ce dernier.

Dans le cadre de leurs missions légales respectives vis-à-vis des bénéficiaires de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, le médecin-inspecteur de l'INAMI ou le médecin-conseil d'un organisme assureur agissent en liaison avec le médecin traitant dans l'intérêt du patient. Ils se concertent avec le médecin traitant préalablement à toute décision modifiant celle de ce dernier, en particulier en cas de désaccord sur l'évaluation de l'incapacité de travail ou de la réinsertion professionnelle du patient.

§ 5. Si le patient a un médecin conseiller, le médecin expert exercera sa mission en liaison avec celui-ci, sauf exceptions légales. Il ne peut tenir compte de communications d'une partie qui ne soient versées au dossier.

Article 127 : Le médecin désigné à l'article 119 ne peut user de sa fonction pour racoler des clients pour lui-même ou des tiers et particulièrement pour les organismes assureurs ou institutions avec lesquels il collabore. Il s'abstient de tout acte susceptible d'influencer le libre choix du patient.

Article 128 : § 1^{er}. Il est interdit au médecin désigné soit par un employeur soit par un organisme assureur ou tout autre organisme pour procéder à un examen de contrôle, de révéler tant aux autorités non médicales de son mandant qu'à tout tiers les raisons d'ordre médical qui motivent ses conclusions.

Article 136 : La confraternité est un devoir primordial; elle doit s'exercer dans le respect des intérêts du malade.



le **Médiateur** fédéral

Rue de Louvain 48 bte 6
1000 Bruxelles

T. 0800 99 961

T. 02 289 27 27

F. 02 289 27 28

E. contact@mediateurfederal.be

www.mediateurfederal.be