

**Audience publique du 2 novembre 2017**

Requête en institution d'une mesure provisoire  
introduite par Monsieur ... et consort, Findel,  
contre deux décisions du ministre de l'Immigration et de l'Asile  
en matière de police des étrangers

---

**ORDONNANCE**

Vu la requête inscrite sous le numéro 40329 du rôle et déposée le 2 novembre 2017 au greffe du tribunal administratif par Maître Louis Tinti, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., né le ... à ... (Albanie), et de Madame ..., née le ... à ... (Albanie), tous les deux de nationalité albanaise, actuellement retenus au Centre de rétention au Findel, tendant à voir ordonner une mesure de sauvegarde par rapport à deux décisions du ministre de l'Immigration et de l'Asile des 23 août et 5 septembre 2017 rejetant la demande de sursis à l'éloignement dans le chef de Monsieur ..., un recours en annulation dirigé contre les mêmes décisions ayant été introduit au fond le 9 octobre 2017 et inscrit sous le numéro 40253 du rôle ;

Vu les articles 11 et 12 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision attaquée au fond ;

Maître Louis TINTI, et Madame le délégué du gouvernement Jacqueline JACQUES entendues en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique de ce jour.

---

Le 16 juin 2017, Monsieur Monsieur ... et Madame ..., ci-après dénommés les « consorts ... », introduisirent auprès du service compétent du ministère des Affaires étrangères, direction de l'Immigration, une demande de protection internationale au sens de la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, entretemps abrogée par la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, ci-après désignée par la « loi du 18 décembre 2015 ».

Par décision du 26 juin 2017, notifiée aux intéressés par lettre recommandée envoyée le 27 juin 2017, le ministre de l'Immigration et de l'Asile, désigné ci-après par le « ministre », rejeta les demandes de protection internationale des consorts ... comme étant non fondées en statuant dans le cadre d'une procédure accélérée, tout en leur enjoignant de quitter le territoire dans un délai de 30 jours. Cette décision ne fit pas l'objet d'un recours.

Par courrier du 18 juillet 2017 de leur litismandataire, les consorts ... sollicitèrent l'octroi d'un sursis à l'éloignement sur base des dispositions des articles 130 à 132 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, ci-après

désignée par « la loi du 29 août 2008 », en raison de l'état de santé de Monsieur ..., demande qui fut rejetée par décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile du 23 août 2017 sur avis afférent du médecin-délégué du Service Médical de l'Immigration de la Direction de la Santé, et ce pour les motifs suivants :

*« J'ai l'honneur de me référer à votre courrier du 18 juillet 2017 par lequel vous sollicitez un sursis à l'éloignement pour le compte de vos mandants conformément aux articles 130 et suivants de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration en raison de l'état de santé de Monsieur ....*

*Il y a tout d'abord lieu de rappeler que vos mandants ont été définitivement déboutés de leurs demandes de protection internationale en date du 15 juillet 2017 et qu'ils sont dans l'obligation de quitter le territoire luxembourgeois.*

*Le médecin délégué de la Direction de la Santé a été saisi en date du 19 juillet 2017 concernant l'état de santé de Monsieur ... et suivant son avis du 10 août 2017, reçu en date du 11 août 2017, un sursis à l'éloignement est refusé à vos mandants en raison de l'état de santé de l'intéressé conformément aux articles 130 et 132 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.*

*En effet, il ressort du prédit avis, dont vous trouvez une copie en annexe, que « (...) Vu l'examen du dossier médical réalisé le 10.08.2017 par le médecin délégué ; Le/les certificat/s fait/font état d'un diabète sucré compliqué (mal plantaire perforant base premier orteil du pied gauche avec ostéite sous-jacente, hyperkératose au niveau des 2 pieds, rétinopathie proliférante œil droit >> gauche, néphropathie/macrophthalmie). Abcès dorsal. Hypertension artérielle. Traitement actuel : Thérapie antidiabétique combinée (sitalgliptine & métformine, antibiotiques systémiques ; soins du pied (gauche) ; antibiotiques / 5 sem. ; antihypertenseurs ; injections intra vitréennes d'anticorps monoclonaux ds œil droit ; laser œil gauche. La prise en charge de la maladie diabétique est assurée au P.O. On dispose des capacités diagnostiques et thérapeutiques nécessaires à un suivi adéquat (analyses de laboratoire, staff médical indoor et outdoor (endocrinologie, neurologie, néphrologie, ophtalmologie). Les médicaments indispensables au traitement de la maladie sont indispensables et accessibles. Il résulte de ce qui précède que le sujet ne présente pas de pathologie grave et imminente justifiant une prise en charge impérieuse au GDL. Considérant que la prise en charge de ... .. peut être réalisée dans pays d'origine (...) l'état de santé de ... .. ne nécessite pas une prise en charge médicale dispensée au Luxembourg dont le défaut entraînerait pour elle/lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, par conséquent ... .. ne remplit pas les conditions médicales pour bénéficier d'un sursis à l'éloignement ».*

*Comme déjà soulevé plus haut vos mandants sont dans l'obligation de quitter le territoire. A défaut, l'ordre de quitter sera exécuté d'office et ils seront éloignés par la contrainte. [...] »*

A la suite d'un recours gracieux introduit le 24 août 2017, le ministre confirma sa décision de refus en date du 5 septembre 2017. Ladite décision est libellée comme suit :

*« J'ai l'honneur de revenir au dossier sous rubrique.*

*Par décision ministérielle du 23 août 2017, envoyée par lettre recommandée en date*

*du 25 août 2017 un sursis à l'éloignement a été refusé à vos mandants en raison de l'état de santé de Monsieur ... conformément aux articles 130 et 132 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.*

*Par télécopie du 24 août 20017 vous avez fait parvenir une pièce complémentaire qui a été soumise pour avis complémentaire au médecin délégué en date du 28 août 2017. Par son avis du 30 août 2017, reçu en date du 1<sup>er</sup> septembre 2017, dont vous trouverez une copie en annexe, le médecin a confirmé son avis du 10 août 2017 en estimant que « (...) le nouveau certificat médical du 17.08.2017 ne nous permet pas de revenir sur notre décision du 10.08.2017 ».*

*Par conséquent, la décision ministérielle du 23 août 2017 reste maintenue dans son intégralité. »*

Par requête déposée le 9 octobre 2017 et enrôlée sous le n° 40253 du rôle, au greffe du tribunal administratif, les consorts ... ont fait introduire un recours tendant à l'annulation des décisions ministérielles précitées des 23 août et 5 septembre 2017, tandis que par une requête déposée le 2 novembre 2017, inscrite sous le numéro 40329 du rôle, ils ont encore introduit une demande en institution d'une mesure provisoire par rapport à ces deux décisions tendant en substance à se voir autoriser à séjourner sur le territoire jusqu'au jour où le tribunal administratif aura statué sur le mérite de leur recours.

A l'appui de leur recours en annulation, les requérants font valoir que Monsieur ... souffrirait de problèmes de santé mettant en péril son existence puisqu'il souffrirait, premièrement, de mal perforant plantaire gauche infecté et, deuxièmement, d'une rétinopathie diabétique proliférante.

Sa situation serait gravissime à ce point qu'un défaut de soins pourrait conduire au mieux à l'amputation de sa jambe infectée et d'autre part à sa cécité.

Pour chacune de ces pathologies, il bénéficierait actuellement au Luxembourg de soins de haute technicité dont le défaut aurait des conséquences hautement préjudiciables.

S'agissant de la rétinopathie diabétique proliférante, les demandeurs se réfèrent à un certificat du docteur ... du 17 août 2017, et s'agissant du mal perforant plantaire gauche infecté à un certificat du docteur ... du 4 septembre 2017, ainsi qu'à des certificats produits ensemble avec leur demande en obtention d'un sursis à l'éloignement introduite le 18 juillet 2017.

Les demandeurs soulignent encore que Monsieur ... aurait été hospitalisé entre le 26 juin 2017 et le 13 juillet 2017 en raison d'un risque de gangrène de la jambe gauche.

Il souligne que son état de santé aurait préexisté à son arrivée au Luxembourg et qu'il aurait été la conséquence d'une impossibilité pour lui de bénéficier dans son pays d'origine de soins suffisants, en se référant à cet égard à ses déclarations faites lors de son audition dans le cadre de sa demande de protection internationale, ainsi à celles de son épouse à cette même occasion.

S'agissant de l'existence d'une maladie nécessitant une prise en charge dont le défaut entraînerait pour le demandeur des conséquences d'une exceptionnelle gravité, les requérants

font valoir que Monsieur ... souffrirait de pathologies graves dont le défaut de prise en charge entraînerait pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, risquant en l'occurrence l'amputation de sa jambe respectivement la cécité.

S'agissant des possibilités de traitement en Albanie, les demandeurs citent des extraits d'un document intitulé « Mission exploratoire en Albanie » du 1<sup>er</sup> au 6 avril 2013 de l'organisation Forum Réfugiés et à un rapport publié en 2016 par le « Health Consumer Powerhouse » pour en déduire que le système de santé albanais serait largement déficient, de sorte qu'il serait illusoire de penser que dans de pareilles circonstances Monsieur ... puisse bénéficier des soins suffisants surtout au regard de son état de santé qui requerrait des soins particulièrement complexes.

Les demandeurs ajoutent encore qu'en vertu de l'article 130 de la loi du 29 août 2008, le traitement dispensé dans le pays d'origine devrait avoir un caractère effectif, de sorte qu'il conviendrait d'effectuer une appréciation *in concreto* des possibilités de traitement, en se référant, dans ce contexte, à un arrêt de la Cour administrative.

Les demandeurs contestent qu'en cas de retour en Albanie, le demandeur puisse réellement bénéficier d'un traitement suffisant faute de pouvoir effectivement y accéder puisqu'ils devraient financer une partie des soins à partir de leurs fonds propre sans possibilité de remboursement de la part de la Caisse de maladie, alors que leurs capacités financières seraient insuffisantes à cet égard. Il s'ensuivrait qu'ils n'auraient pas un accès effectif aux soins de santé indispensables pour le demandeur.

Ils ajoutent que l'absence de traitement approprié sinon l'impossibilité d'y accéder se trouverait établi à suffisance de droit par l'état de santé fortement dégradé du demandeur au moment de son arrivée au Luxembourg, alors que quelques jours après son arrivée il aurait dû être hospitalisé en urgence eu égard à l'état de sa jambe gauche fortement infectée. Il serait impossible d'imaginer cet état de santé autrement que par l'absence de traitement suffisant en Albanie, sinon l'impossibilité d'y accéder.

Ils estiment que l'exécution de la décision risquerait de leur causer un préjudice grave et irréparable puisque le demandeur risquerait de perdre sa vue. Ils estiment encore que leurs moyens seraient sérieux.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet de la requête sous analyse.

A l'audience des plaidoiries, le mandataire du demandeur a déclaré limiter son argumentation à l'appui de la requête en institution d'une mesure de sauvegarde exclusivement à ses problèmes des yeux qui seraient la conséquence du diabète type II dont il souffre et dont la réalité en tant que telle n'est pas contestée par le délégué du gouvernement, le demandeur insistant sur la considération qu'il demanderait à pouvoir suivre le traitement de ses yeux qu'il a commencé au Luxembourg en juillet 2017 et qui aurait une durée d'environ 6 mois, traitement dont il ne pourrait pas bénéficier dans son pays d'origine puisqu'il n'aurait pas les moyens de financer ce traitement, le délégué du gouvernement pour sa part ayant insisté sur les disponibilités de traitement en Albanie.

En vertu de l'article 12 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, le président du tribunal administratif ou le magistrat le remplaçant peut au provisoire ordonner toutes les mesures nécessaires afin de

sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire, à l'exclusion des mesures ayant pour objet des droits civils.

Sous peine de vider de sa substance l'article 11 de la même loi, qui prévoit que le sursis à exécution ne peut être décrété qu'à la double condition que, d'une part, l'exécution de la décision attaquée risque de causer au requérant un préjudice grave et définitif et que, d'autre part, les moyens invoqués à l'appui du recours dirigé contre la décision apparaissent comme sérieux, il y a lieu d'admettre que l'institution d'une mesure de sauvegarde est soumise aux mêmes conditions concernant les caractères du préjudice et des moyens invoqués à l'appui du recours. Admettre le contraire reviendrait en effet à autoriser le sursis à exécution d'une décision administrative alors même que les conditions posées par l'article 11 ne seraient pas remplies, le libellé de l'article 12 n'excluant pas, *a priori*, un tel sursis qui peut à son tour être compris comme mesure de sauvegarde.

Or, en vertu de l'article 11, (2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, le sursis à exécution ne peut être décrété qu'à la double condition que, d'une part, l'exécution de la décision attaquée risque de causer au requérant un préjudice grave et définitif et que, d'autre part, les moyens invoqués à l'appui du recours dirigé contre la décision apparaissent comme sérieux. Le sursis est rejeté si l'affaire est en état d'être plaidée et décidée à brève échéance.

L'affaire au fond ayant été introduite le 9 octobre 2017 et compte tenu des délais légaux d'instruction fixés par la loi modifiée du 21 juin 1999 précitée, l'affaire au fond ne saurait être considérée comme pouvant être plaidée à brève échéance.

L'exigence tirée du caractère sérieux des moyens invoqués appelle le juge administratif à examiner et à apprécier, au vu des pièces du dossier et compte tenu du stade de l'instruction, les chances de succès du recours au fond. Pour que la condition soit respectée, le juge doit arriver à la conclusion que le recours au fond présente de sérieuses chances de succès.

Ainsi, le juge du référé est appelé, d'une part, à procéder à une appréciation de l'instant au vu des éléments qui lui ont été soumis par les parties à l'instance, cette appréciation étant susceptible de changer par la suite en fonction de l'instruction de l'affaire et, d'autre part, non pas à se prononcer sur le bien-fondé des moyens, mais à vérifier, après une analyse nécessairement sommaire des moyens et des arguments présentés, si un des moyens soulevés par le demandeur apparaît comme étant de nature à justifier avec une probabilité suffisante l'annulation de la décision attaquée.

Aussi, afin de satisfaire à cette condition de sérieux, des faits et des éléments doivent être invoqués ou ressortir de la requête ou du dossier administratif, démontrant directement que, pour avoir un effet utile, la mesure demandée doit être immédiatement ordonnée : dès lors, il faut mais il suffit qu'à première vue et eu égard aux circonstances de la cause, le recours puisse être déclaré recevable et fondé et, dès lors, donner lieu à la suspension de l'exécution de la décision attaquée, respectivement à l'instauration de la mesure de sauvegarde sollicitée.

Plus précisément, il doit se borner à se livrer à un examen sommaire du mérite des moyens présentés, notamment au vu des solutions jurisprudentielles dégagées par le juge du fond, et accorder le sursis, respectivement la mesure de sauvegarde lorsqu'il paraît, en l'état

de l'instruction, de nature à pouvoir entraîner l'annulation ou la réformation de la décision critiquée - les moyens devant offrir une apparence de droit suffisante ou un degré de vraisemblance tel que l'on peut nourrir des doutes importants quant à la légalité de l'acte<sup>1</sup> -, étant rappelé que comme le sursis d'exécution, respectivement l'institution d'une mesure de sauvegarde, doit rester une procédure exceptionnelle, puisque qu'ils constituent une dérogation apportée aux privilèges du préalable et de l'exécution d'office des décisions administratives, les conditions permettant d'y accéder doivent être appliquées de manière sévère.

Il s'ensuit que, face à une situation où le caractère sérieux des moyens soulevés au fond n'apparaît pas comme étant évident à première lecture, le juge du référé ne peut pas admettre que les moyens en question sont suffisamment sérieux pour justifier une mesure provisoire.

En ce qui concerne l'analyse du sérieux du moyen présenté au fond, relatif à l'application par le ministre de l'article 130 de la loi du 29 août 2008, celui-ci dispose que *« sous réserve qu'il ne constitue pas une menace pour l'ordre public ou la sécurité publique, l'étranger ne peut être éloigné du territoire s'il établit au moyen de certificats médicaux que son état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut entraînerait pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, et s'il rapporte la preuve qu'il ne peut effectivement bénéficier d'un traitement approprié dans le pays vers lequel il est susceptible d'être éloigné »*.

Or, s'il se dégage de la jurisprudence en la matière que cet article ouvre la possibilité de faire bénéficier un étranger d'un sursis à l'éloignement, à condition de ne pas présenter une menace pour l'ordre ou la sécurité publics et d'établir, en premier lieu, que son état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut entraînerait pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité et, ensuite, qu'il ne peut pas effectivement bénéficier d'un traitement approprié et suffisamment accessible dans le pays vers lequel il est susceptible d'être éloigné, il s'en dégage aussi que la maladie susceptible d'être prise en compte doit être *« celle qui, sans traitement ou soins médicaux, entraîne des conséquences d'une exceptionnelle gravité pour la personne concernée, notamment celle qui peut causer la mort de la personne, réduire son espérance de vie ou entraîner un handicap grave »*<sup>2</sup>.

Il résulte encore de la jurisprudence constante que l'article 130 impose explicitement la charge de la preuve à l'étranger, les conditions devant être remplies cumulativement, de sorte qu'il suffit que l'une d'elles ne soit pas remplie pour que le ministre puisse refuser le bénéfice de l'article 130 de la loi du 29 août 2008.

Il résulte plus particulièrement de la jurisprudence qu'à côté de la condition vérifiée que l'état de santé de l'intéressé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut entraînerait pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, une deuxième condition est prévue par le texte de loi en question en ce que l'intéressé ne peut obtenir un sursis à l'éloignement que *« s'il rapporte la preuve qu'il ne peut effectivement bénéficier d'un traitement approprié dans le pays vers lequel il est susceptible d'être éloigné »*. Or, la Cour administrative a retenu à cet égard que *« les termes de la loi sont univoques et ne permettent pas la conclusion suivant laquelle une charge de la preuve afférente incomberait directement*

---

<sup>1</sup> Jean-Paul Lagasse, Le référé administratif, 1992, p.48.

<sup>2</sup> Voir notamment trib. adm. 11 juillet 2012, n° 29407 du rôle.

à l'Etat. C'est bien au demandeur du sursis à l'éloignement qu'incombe la charge de rapporter la preuve indiquée audit article 130 au niveau de la deuxième condition posée, à savoir celle qu'il ne peut effectivement bénéficier d'un traitement approprié dans le pays vers lequel il est susceptible d'être éloigné »<sup>3</sup>.

S'agissant plus particulièrement de la disponibilité des soins en Albanie nécessaires à la poursuite du traitement des yeux commencé au Luxembourg, la soussignée relève qu'il se dégage du rapport du médecin délégué du 30 août 2017 ayant pris en considération le dernier certificat du docteur ... du 17 août 2017 faisant état du traitement des yeux en cours sur lequel le demandeur se fonde actuellement, que ce certificat n'est pas de nature à changer son avis antérieur du 10 août 2017 et dans lequel il a retenu que les traitements nécessaires à la pathologie du demandeur sont disponibles en Albanie. Il se dégage encore des documents MEDCOI versés au dossier administratif que les traitements du diabète de type II avec les complications connues du demandeur, notamment au niveau des yeux, sont disponibles en Albanie, le rapport intitulé « *Coutry Fact Sheet – Access to Healthcare Albania* » renseignant encore que le traitement médical gratuit est même accessible aux personnes à revenus réduits. S'y ajoute qu'il se dégage du rapport de l'entretien fait à l'occasion de la demande de protection internationale des demandeurs que le demandeur a pu consulter un médecin à Skodër qui l'a envoyé chez un spécialiste à Tirama qui à son tour l'a envoyé dans une clinique privée qui a fait des analyses. Au regard de ces éléments, la soussignée arrive à la conclusion que les éléments de preuve fournis par les demandeurs et les explications données quant à leur situation particulière ne paraissent pas établir à suffisance un défaut d'accès aux soins nécessaires en Albanie, dont le défaut entraînerait pour le demandeur des conséquences d'une exceptionnelle gravité, et ce alors pourtant qu'il résulte de la jurisprudence citée ci-dessus, relative à l'article 130 de la loi du 29 août 2008, que la charge de la preuve afférente appartient d'abord au demandeur. Le constat que le défaut de disponibilité des soins médicaux nécessaires en Albanie ne paraît en l'état actuel du dossier pas établi impliquant qu'une des conditions du sursis à l'éloignement ne semble pas être établie, il devient surabondant d'examiner la question de la gravité de la maladie du demandeur.

Il suit de ce qui précède que les moyens invoqués à l'appui du recours au fond ne présentent pas, au stade actuel de l'instruction de l'affaire et au vu des éléments actuellement produits par les demandeurs, le caractère sérieux nécessaire pour justifier le bénéfice du sursis à exécution, sinon de la mesure de sauvegarde sollicitée.

Les demandeurs sont partant à débouter de leur demande en institution d'une mesure de sauvegarde, sans qu'il y ait lieu d'examiner davantage la question du risque d'un préjudice grave et définitif dans leur chef, respectivement dans celui du demandeur, les conditions afférentes devant être cumulativement remplies, de sorte que la défaillance de l'une de ces conditions entraîne à elle seule l'échec de la demande.

#### **Par ces motifs,**

la soussignée, vice-président, en remplacement du président du tribunal administratif et des magistrats plus anciens en rang tous légitimement empêchés, statuant contradictoirement et en audience publique,

---

<sup>3</sup> Cour adm. 3 mars 2016, n° 37349C du rôle.

rejette la demande en obtention d'une mesure provisoire,

condamne les parties demanderesses aux frais.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 2 novembre 2017 par Annick Braun, vice-président au tribunal administratif, en présence du greffier Xavier Drebenstedt.

s. Xavier Drebenstedt

s. Annick Braun

Reproduction certifiée conforme à l'original  
Luxembourg, le 2 novembre 2017  
Le greffier du tribunal administratif