

## **COUR ADMINISTRATIVE**

Numéro du rôle : 25372C  
Inscrit le 9 février 2009

---

**Audience publique du 21 avril 2009**

**Appel formé par  
Monsieur ... et Madame ..., ...  
contre un jugement du tribunal administratif du 8 janvier 2009 (n° 24669 du rôle) ayant statué sur leur recours dirigé contre une décision du ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration en matière de statut de tolérance (art. 22 L 5.5.2006)**

---

Vu la requête d'appel inscrite sous le numéro 25372C du rôle et déposée au greffe de la Cour administrative le 9 février 2009 par Maître François MOYSE, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., sans état, né le ... à ... (Kosovo), et de sa mère, Madame ..., née le ... à ....(Kosovo), tous les deux de nationalité kosovare, demeurant à ..., dirigée contre un jugement du tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg du 8 janvier 2009 (n° 24669 du rôle), à travers lequel le tribunal administratif s'est déclaré incompétent pour connaître de leur recours en réformation tout en déclarant non fondé leur recours en annulation dirigé contre une décision du ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration du 9 juillet 2008 portant dans leur chef retrait du statut de tolérance visé par l'article 22 de la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection et en les condamnant aux frais ;

Vu le mémoire en réponse déposé au greffe de la Cour administrative le 20 février 2009 par Monsieur le délégué du gouvernement Jean-Paul REITER ;

Vu le mémoire en réplique déposé au greffe de la Cour administrative le 6 mars 2009 par Maître François MOYSE au nom des appelants ;

Vu le mémoire en duplique déposé au greffe de la Cour administrative le 26 mars 2009 par Madame le délégué du gouvernement Jacqueline GUILLOU-JACQUES ;

Vu les pièces versées en cause et notamment le jugement entrepris ;

Le rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître May NALEPA, en remplacement de Maître François MOYSE, et Monsieur le délégué du gouvernement Jean-Paul REITER en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 31 mars 2009.

---

La demande de statut de réfugié au sens de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 introduite le 6 janvier 2003 par Monsieur ... et sa mère, Madame ..., ci-après désignés « les conjoints ... » fut définitivement rejetée par arrêt de la Cour administrative du 1<sup>er</sup> avril 2004 (n° 17468C du rôle).

Par décisions successives des 23 septembre 2004, 6 septembre 2005 et 10 juillet 2006 le ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration, ci-après « le ministre », accorda aux conjoints ..., à titre provisoire, le statut de tolérance tel que prévu par l'article 22 de la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, ci-après « la loi du 5 mai 2006 ».

Par courrier du 17 juin 2008, le ministre annonça aux intéressés qu'il envisageait de leur retirer le statut de tolérance. Les conjoints ... prirent position par courrier de leur mandataire du 1<sup>er</sup> juillet 2008 faisant essentiellement état des problèmes de santé du fils ... pour conclure à une impossibilité de retour dans leur pays d'origine.

Par décision du 9 juillet 2008, le ministre prononça le retrait du statut de tolérance dans le chef des conjoints ... au motif que l'UNMIK ne fit valoir aucune objection à leur retour au Kosovo, avisé favorablement par réponse du 15 mai 2008, de sorte que les circonstances de fait empêchant l'exécution matérielle de leur éloignement du Grand-Duché de Luxembourg n'existeraient plus. Par ailleurs, le ministre se réfère encore à un certificat médical d'un psychiatre luxembourgeois suivant lequel le traitement par neuroleptiques accordé au fils ... pourrait parfaitement être prodigué dans son pays d'origine où ce médicament serait disponible.

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 25 juillet 2008, les conjoints ... firent introduire un recours tendant à la réformation, sinon à l'annulation de la décision ministérielle précitée du 9 juillet 2008.

Par jugement du 8 janvier 2009, le tribunal administratif se déclara incompétent pour connaître du recours en réformation, tout en déclarant le recours en annulation recevable en la forme, mais au fond non justifié pour en débouter les demandeurs avec charge des frais.

Par requête d'appel déposée au greffe de la Cour administrative le 9 février 2009, Monsieur ... et Madame ... ont entrepris le jugement précité du 8 janvier 2009 dont ils sollicitent la réformation dans le sens de voir réformer la décision ministérielle critiquée du 9 juillet 2008 portant retrait du statut de tolérance dans leur chef sinon la voir annuler pour violation de la loi, sinon excès de pouvoir ou détournement de pouvoir avec mise des frais à charge de l'Etat.

Les appelants estiment que le tribunal aurait commis une erreur manifeste d'appréciation des faits de l'espèce et aurait de la sorte remis en cause de façon injustifiée le statut de tolérance précédemment leur accordé. Suivant eux, les raisons ayant conduit le ministre à leur accorder le statut de tolérance depuis le 23 septembre 2004 subsisteraient toujours et consisteraient dans les raisons médicales respectives vérifiées dans le chef de chacun d'eux. Ainsi, Monsieur ... le fils, souffrirait, depuis son arrivée au Luxembourg, de troubles psychologiques graves pour lesquels il nécessiterait un suivi médical continu. Il prendrait des pilules tous les jours et suivrait un traitement neuroleptique bihebdomadaire par injection IM en raison d'une schizophrénie paranoïde, tel que relaté par certificat médical du 30 juillet 2008 versé au dossier.

Suivant les appelants, Monsieur ... ne saurait obtenir un tel traitement au Kosovo au motif qu'il n'existerait dans ce pays aucune structure médicale pouvant l'accueillir pour traiter ses problèmes psychiatriques graves.

Madame ... affirme à son tour être une personne âgée dont la santé nécessiterait un suivi médical permanent, n'existant pas comme tel au Kosovo. Elle déclare souffrir d'une épilepsie avec des crises focales complexes. Son état de santé nécessiterait un traitement anti-épileptique (carbamazépine) administré de façon régulière afin d'éviter des crises secondaires généralisées. Elle déclare encore souffrir de rhumatisme nécessitant qu'un traitement médicamenteux et physiothérapique pour lequel un geste chirurgical pourrait s'avérer obligatoire à tout moment.

Suivant les appelants, le Kosovo ne disposerait d'aucun hôpital capable de leur prodiguer les mêmes soins que ceux obtenus au Luxembourg. Le certificat médical mis en avant par le ministre ne serait pas pertinent. Les appelants contestent formellement l'affirmation de la disponibilité des médicaments visés au Kosovo pour n'être étayée par aucune pièce.

Si par impossible il devait être retenu que ces médicaments seraient disponibles, tel aurait été le cas dès avant la délivrance du statut de tolérance, de sorte que cette dernière ne saurait en aucun cas en être rendue dépendante pour constituer un motif légitime de retrait du statut en question, tout en relevant du pouvoir discrétionnaire du ministre, ne saurait cependant relever de l'arbitraire. Par ailleurs, l'UNMIK se serait uniquement limitée à vérifier l'origine kosovare des appelants sans prendre position quant à la situation sanitaire au Kosovo.

Enfin, le ministre, à travers sa décision du 9 juillet 2008, notifiée le 15 suivant, omettrait « *volontairement sans doute* » de préciser qu'un nouveau certificat médical de l'appelante lui a été notifié par télécopie le 14 juillet 2008.

Par conséquent, la décision critiquée ne saurait baser sur des faits exacts.

Le délégué du gouvernement déclare se rallier pleinement aux développements et conclusions du tribunal administratif dans le jugement dont appel.

En ordre subsidiaire, il précise qu'il ressortirait du dossier que les raisons qui ont motivé l'accord de la tolérance ne sont pas seulement médicales mais aussi d'ordre sécuritaire, étant donné qu'à l'époque la situation au Kosovo n'aurait pas été positive et aurait constitué un empêchement matériel à leur retour. Ainsi, la tolérance aurait été renouvelée plusieurs fois en dépit des rapports de l'administration du contrôle médical considérant que les pathologies des requérants ne présentent aucun empêchement à leur rapatriement.

Par ailleurs, il ressortirait des pièces versées en première instance dont plus particulièrement un rapport du mois de mars 2008 que le Kosovo n'est pas dépourvu de structures médicales pouvant traiter la maladie des requérants, même si la situation n'était pas la même qu'au Luxembourg. A cet égard, il découlerait de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme retenant que l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ne fait pas obligation à l'Etat contractant de pallier les disparités entre Etats tenant au progrès de la médecine et aux différences socio-économiques en fournissant des

soins de santé gratuits et illimités à tous les étrangers dépourvus du droit de demeurer sur son territoire.

Concernant le caractère « *transportable* » d'une personne il conviendrait de tenir compte de la gravité afférente, non vérifiée en l'espèce.

Il importerait encore de mettre l'accent sur le caractère matériel de l'empêchement à l'exécution de la mesure d'éloignement. Les intéressés ne pourraient en aucun cas se prévaloir d'un droit acquis sur le territoire luxembourgeois, étant donné qu'ils font l'objet d'une décision définitive de rejet de la protection internationale et que, par appui à l'article 19 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 5 mai 2006, une telle décision vaut ordre de quitter le territoire.

Le représentant étatique précise encore que la situation serait à apprécier à la date de la prise de la décision ministérielle critiquée prise le 9 juillet 2008, pour mettre en exergue l'accord de réadmission daté du 15 mai 2008 et les avis du contrôle médical de l'époque prouvant qu'il n'existe aucun empêchement au rapatriement des intéressés au regard à la fois de la situation sécuritaire au Kosovo et de l'aspect médical ensemble l'évolution positive au Kosovo largement reconnue.

Les appelants répliquent en contestant formellement l'évolution positive au Kosovo, alors que leur pays d'origine resterait manifestement confronté à des défis considérables, face à une profonde division ethnique ne cessant de se creuser au sein même du pays entre Serbes et Kosovars et le développement d'une économie à bout de souffle.

Quant aux soins disponibles au Kosovo, les appelants insistent sur le rapport de l'organisation suisse aux réfugiés déjà annexé à leur acte d'appel, rejoint en ses conclusions par celui de l'organisation danoise aux réfugiés du 7 avril 2008, indiquant avec précision les obstacles médicaux empêchant le rapatriement des appelants.

L'arrêt cité de la Cour européenne des droits de l'homme ne serait pas applicable tel quel au cas d'espèce. Tout serait à relativiser au cas par cas. Les appelants de citer plusieurs cas précis toisés par les juridictions administratives en relation avec la qualité des soins médicaux dans le pays d'origine pouvant constituer une circonstance de fait rendant l'exécution matérielle d'un éloignement impossible.

Le jugement du tribunal administratif du 8 décembre 2008 cité par le délégué du gouvernement aurait trait précisément à un cas de grand asthmatique et devrait s'appliquer tel quel à l'appelante dans le sens du maintien du statut de tolérance dans son chef. Les appelants affirment ne jamais avoir prétendu disposer d'un droit acquis quant à l'octroi du statut de tolérance. Tout simplement déclarent-ils entendre établir que les motifs à la base de la décision de retrait du statut critiqué ne seraient pas valables. Dans ce contexte, ils déclarent démontrer qu'il n'y a eu de changement ni au niveau de la situation du Kosovo ni à celui de l'existence de traitements et de soins entre le moment de l'octroi du statut de tolérance et celui de son retrait.

Dans sa duplique l'Etat conclut au caractère non pertinent des nouveaux certificats médicaux versés, dont plus particulièrement le plus récent informant que Monsieur ... souffre d'une bronchite chronique post tabagique qui ne saurait être considérée comme problème médical grave. Même si les documents cités par les appelants dans leur réplique, dont plus particulièrement celui du Danish Refugee Council, dénonçaient certaines lacunes dans le

système médical au Kosovo, il resterait constant que les appelants peuvent prétendre à un traitement dans leur pays d'origine. Dans la mesure où l'UNMIK aurait accordé la réadmission des appelants et qu'une prétention aux soins est vérifiée au Kosovo dans leurs cas respectifs, aucun obstacle à l'exécution matérielle de leur éloignement ne se poserait plus.

Considérant que l'appel est recevable pour avoir été introduit suivant les formes et délai prévus par la loi ;

Considérant qu'il est constant que la loi n'a pas prévu de recours en réformation contre une décision de révocation d'un statut de tolérance conféré sur base de l'article 22 de la loi du 5 mai 2006, de sorte que dans le cadre du recours en annulation, valablement reçu par le tribunal ce dernier a été amené à bon droit à se placer au jour de la prise de la décision ministérielle critiquée pour analyser à cette date précise la situation tant en fait qu'en droit ;

Considérant que l'article 22 de la loi du 5 mai 2006 traitant du statut de tolérance, dispose suivant son paragraphe (1) que « *si le statut de réfugié est refusé au titre des articles 19 et 20 qui précèdent, le demandeur sera éloigné du territoire* », tandis qu'à travers son paragraphe 2 il prévoit que « *si l'exécution matérielle de l'éloignement s'avère impossible en raison de circonstances de fait, le ministre peut décider de tolérer l'intéressé provisoirement sur le territoire jusqu'au moment où ces circonstances de fait auront cessé* » ;

Considérant que la révocation du statut de tolérance peut précisément intervenir lorsque les circonstances de fait qui ont justifié le statut de tolérance, auront cessé ;

Que les circonstances de fait en question sont celles qui ont été de nature à rendre l'exécution matérielle de l'éloignement impossible ;

Considérant que la Cour est amenée à rejoindre tout d'abord les premiers juges en ce qu'ils ont retenu que l'application du droit commun entraîne qu'en cas de contestation des circonstances de fait rendant impossible l'exécution matérielle de l'éloignement, la charge de la preuve incombe à celui qui s'en prévaut, pratiquement au demandeur d'asile débouté revendiquant la tolérance, tandis que cette charge de la preuve se trouve aménagée dans le cas précis où le bénéficiaire du statut de tolérance a été accordé et qu'il s'agit de savoir si les motifs à sa base ont cessé d'exister ou non ;

Considérant que sous cet aspect encore il convient de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a retenu que lorsque le ministre veut retirer le statut, il ne saurait se retrancher derrière le simple constat que le demandeur reste en défaut de prouver que les conditions prévues à l'article 22 (2) de la loi du 5 mai 2006 sont données, mais doit faire état d'éléments de nature à convaincre qu'il existe de bonnes raisons de penser que les circonstances de fait qui l'ont amené à accorder le statut, et qu'il a considérées comme étant de nature à empêcher l'exécution matérielle de la mesure d'éloignement au sens dudit article 22 (2), ont cessé d'exister ;

Considérant que c'est encore à bon droit que les premiers juges ont retenu à partir de la confirmation de l'UNMIK du 15 mai 2008 versée au dossier qu'il n'y a plus d'objection au rapatriement au Kosovo et que dès lors un empêchement à l'exécution matérielle de l'éloignement, eut-il existé antérieurement, n'existe plus à partir du moment où l'UNMIK a marqué son accord avec le rapatriement ;

Considérant que le second ensemble d'éléments de fait invoqués par les appelants est relatif à leurs états de santé respectifs ;

Considérant que tout comme les premiers juges, la Cour est amenée à s'en tenir à l'état de santé tel que documenté avec effet à la date de la prise de la décision ministérielle critiquée, le 9 juillet 2008, pour lequel les premiers juges ont valablement retenu que Monsieur ... souffrait d'une schizophrénie paranoïde nécessitant un traitement régulier encore qu'il y ait désaccord entre médecins quant à la fréquence nécessaire des traitements, tandis que dans le chef de Madame ... ..., il a été retenu en juillet 2008 que celle-ci souffrait d'épilepsie, de diabète et d'hyper-cholestérolémie, à côté des différentes souffrances sur le plan rhumatologique ;

Considérant qu'à partir de l'ensemble des éléments pertinents du dossier lui soumis, la Cour est amenée à confirmer l'analyse des premiers juges sous son double volet en ce que, d'un côté, l'état de santé des appelants respectifs, apprécié au jour où le ministre a statué, n'est pas à considérer comme une circonstance de fait rendant impossible l'exécution de la mesure d'éloignement, pas plus que l'absence de traitement adéquat de leurs maladies respectives au Kosovo ne se trouve vérifiée eu égard aux éléments concordants utilement fournis ;

Considérant que la Cour entrevoit que précisément l'état de santé psychique de Monsieur ... apparaît comme étant accablant, en premier lieu pour la mère, elle-même sujette à des épisodes d'épilepsie, mais que leurs états de santé respectifs n'ont pas été tels, à la date d'analyse du 9 juillet 2008, qu'ils rentrent sous les circonstances de fait visées par l'article 22 (2) de la loi du 5 mai 2006 de nature à empêcher l'éloignement ;

Qu'ainsi Monsieur ... apparaît comme atteint de maladies psychiques chroniques tandis que sa mère, outre les épisodes d'épilepsie, apparaît essentiellement souffrir d'ores et déjà d'un état de santé fragilisé en raison de son âge toutefois moyen, venant tout juste de devenir sexagénaire ;

Considérant que l'argument suivant lequel cet état de santé aurait déjà existé au moment où le statut de tolérance a été accordé, même à être vérifié en fait, ne saurait cependant justifier la conclusion que cet état perdurant, le statut de tolérance n'aurait pas pu être valablement retiré aux appelants, étant donné que si d'un point de vue état de santé, ceux-ci avaient justifié d'une largesse ministérielle à l'époque, au-delà des prévisions de la loi, pareille situation, par essence provisoire, ne saurait s'analyser en définitive en un droit acquis ;

Considérant qu'au-delà de son nom pouvant prêter à confusion, le statut de « *tolérance* » prévu par l'article 22 de la loi du 5 mai 2006, outre qu'il est essentiellement provisoire, se trouve clairement délimité à travers le contenu même de cette disposition légale comme étant basé sur des circonstances de fait rendant l'éloignement impossible ;

Considérant que la Cour est dès lors amenée à rejoindre les premiers juges dans leur conclusion que la décision ministérielle litigieuse n'est pas énervée par les moyens présentés par les appelants, de sorte qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a rejeté le recours comme n'étant pas fondé ;

**Par ces motifs,**

la Cour administrative, statuant à l'égard de toutes les parties en cause ;  
déclare l'appel recevable ;  
au fond, le dit non justifié ;  
partant en déboute les appelants ;  
confirme le jugement entrepris du 8 janvier 2009 ;  
condamne les appelants aux dépens de l'instance d'appel.

Ainsi délibéré et jugé par :

Francis DELAPORTE, vice-président,  
Serge SCHROEDER, conseiller,  
Lynn SPIELMANN, conseiller,

et lu par le vice-président en l'audience publique à Luxembourg au local ordinaire des audiences de la Cour à la date indiquée en tête, en présence du greffier de la Cour Anne-Marie WILTZIUS.

WILTZIUS

DELAPORTE