Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Cour IV
D-4148/2006
{T 0/2}

Arrêt du 25 septembre 2009

Composition

Blaise Pagan (président du collège),
Jean-Pierre Monnet, Thomas Wespi, juges,
Sonia Dettori, greffière.

Parties

A._____, né le (...),
Bénin,
représenté par (...),
recourant,

contre

Office fédéral des migrations (ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Exécution du renvoi (recours contre une décision en matière de réexamen) ; décision de l'ODM du 27 avril 2005 / N _____.

Faits :

A.
Le 26 janvier 2002, A._____, d'ethnie Fon, catholique, célibataire et originaire de B._____ au Bénin, a déposé une demande d'asile en Suisse.

Entendu dans le cadre de l'audition sommaire du 1er février 2002, l'intéressé a déclaré avoir toujours vécu à B._____ avec ses parents. Au décès de son père en 1990, sa mère aurait refusé d'épouser l'oncle paternel du recourant, comme le prévoyait la coutume, déchaînant le courroux de ce dernier. Le 2 janvier 2002, alors qu'il revenait de l'hôpital où il avait emmené sa mère, le requérant aurait été attaqué et battu par des (...), sous les ordres de son oncle. Le lendemain, découvrant une statuette mortuaire vaudoue le représentant sur la terrasse de sa maison, il l'aurait brûlée. Alors qu'il rentrait de l'hôpital, il aurait appris par des amis que les (...) avaient incendié leur appartement et qu'ils criaient son nom. Craignant d'être assassiné, il aurait quitté B._____ pour se rendre chez une amie de sa mère à C._____, où il aurait embarqué sur un bateau en partance pour l'Italie, avant de se rendre en Suisse. Ses six soeurs seraient restées au pays.

Bien qu'il ait été convoqué à l'audition cantonale du 23 avril 2002 par les autorités de D._____ – son canton d'attribution –, par courrier du 2 avril 2002 notifié valablement à sa dernière adresse connue, puis qu'il ait été rendu attentif à son obligation de comparaître la veille de celle-ci, l'intéressé ne s'y est pas présenté.

Bien qu'invité à s'exprimer sur les motifs de son absence à l'audition, par lettre de l'Office fédéral des réfugiés (ODR), actuellement l'ODM, du 17 mai 2002, l'intéressé n'a pas fait usage de son droit d'être entendu.

Celui-ci n'a déposé aucun document de voyage ou d'identité, indiquant avoir laissé son passeport et sa carte d'identité à la maison.

B.
Par décision du 7 juin 2002, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile déposée par A._____, pour violation grave de son obligation de collaborer, en application de l'art. 32 al. 2 let. c de la loi

fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31). Il a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure.

C.
En date du 11 octobre 2002, (...) [l'autorité compétente] du canton D._____ (...), section aide au retour, a constaté la disparition du recourant depuis le 27 juin 2002.

L'intéressé est réapparu en mars 2003, demandant aux autorités de D._____ l'octroi de prestations d'assistance. Entendu dans ce cadre le 14 mars 2003, il a déclaré avoir vécu chez sa « copine » à E._____, depuis le 27 juin 2002 et jusqu'à ce qu'elle découvre son statut de requérant d'asile et le mette à la rue.

D.
En date du 30 juin 2004, A._____ a déposé une demande de reconsidération de la décision de l'ODM du 7 juin 2002, en tant qu'elle ordonnait l'exécution de son renvoi de Suisse, considérant que celle-ci était inexigible et illicite, en raison de sa séropositivité découverte le 19 mai 2004.

Il a versé à l'appui de sa demande :

- un certificat médical du 9 juin 2004, établi par la Dresse F._____, du département de médecine interne de (...) [un établissement hospitalier en Suisse], selon lequel l'intéressé y est suivi pour une infection VIH de stade A3 nécessitant la mise en place rapide d'un traitement antirétroviral ;

- un certificat médical du 23 juin 2004, établi par la doctoresse précitée, selon lequel l'intéressé est dès ce jour sous traitement antirétroviral Combivir Stocrin Bactrim;

- un dossier comprenant plusieurs articles trouvés sur Internet, relatif au Bénin, à la progression du virus du SIDA et à la disponibilité des traitements antirétroviraux dans ce pays.

Par téléfax du 23 juillet 2004, la mandataire de l'intéressé a transmis à l'ODM la copie d'une procuration signée par son mandant.

E.
Sur requête de l'ODM du 20 janvier 2005, le recourant a fait parvenir

un rapport médical détaillé daté du 2 février 2005, établi par la doctoresse précitée, confirmant le diagnostic posé, précisant que le patient était asymptomatique et que l'évolution sous tri-thérapie était favorable. Celle-ci devait être prise au moins deux ans, voire à vie, et devait être accompagnée d'un contrôle clinique et biologique trimestriel. Sans traitement, le pronostic était la mort.

F.
Par décision du 27 avril 2005, l'ODM a rejeté la demande de reconsidération, constaté l'entrée en force et le caractère exécutoire de sa décision du 7 juin 2002 et a rendu attentif l'intéressé au fait que l'usage d'une voie de droit ou d'un moyen de recours extraordinaire ne suspendait pas l'exécution de son renvoi.

Citant les Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile (JICRA) 2004 n^{os} 6 et 7, il a considéré que l'exécution du renvoi de A._____ au Bénin était licite, dès lors que sa maladie n'avait pas atteint le stade terminal, et qu'elle était raisonnablement exigible, citant trois centres de santé offrant des possibilités de traitement du SIDA moyennant un coût mensuel estimé à Fr 330.--, ainsi qu'un programme national de contrôle du SIDA soutenu par le gouvernement et le Programme commun des Nations Unies sur le VIH/SIDA (UN-SIDA) prévoyant pour l'année 2005 quelque 2'000 places, moyennant une participation personnelle en fonction du salaire, allant de Fr 2.50 à Fr 12.-- mais d'un montant maximum de Fr 49.--. L'autorité intimée a en outre souligné le comportement de l'intéressé ayant empêché des mesures d'instruction concernant sa provenance et son milieu (non-comparution à l'audition cantonale du 23 avril 2002), retenant qu'il devait en subir les conséquences.

Dite décision a été notifiée au recourant le 28 avril 2005.

G.
Par acte du 29 mai 2005 (date du timbre postal), A._____ a interjeté recours contre cette décision, concluant préalablement à l'octroi de l'effet suspensif à son recours et à l'exemption du paiement des frais, principalement à l'annulation de la décision querellée en tant qu'elle rejetait la demande de reconsidération et à l'octroi d'une admission provisoire pour inexigibilité et illicéité de l'exécution du renvoi pour raison médicale, sous suite de frais et dépens.

H.
Par décision incidente du 10 juin 2005, la Commission suisse de recours en matière d'asile (la Commission) a autorisé, à titre de mesures provisionnelles, le recourant à demeurer en Suisse jusqu'à droit connu sur l'issue de son recours et a renoncé à percevoir une avance sur les frais de procédure.

I.
Invité à se déterminer, l'ODM a, par réponse du 1er juillet 2005, conclu au rejet du recours au motif qu'il ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

J.
Sur requête du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal), l'intéressé a, par courrier du 22 juillet 2008, versé au dossier un certificat médical du 17 juillet 2008, établi par les Drs G._____ et H._____ de (...) [un établissement hospitalier en Suisse], selon lequel le patient souffre d'une immunosuppression marquée (stade A3) et est au bénéfice d'un traitement par tri-thérapie composé de Stocrin 600mg (1 cp/jour) et de Kivexa (1cp/jour). En cas de maintien de celui-ci, un bon pronostic peut être émis à moyen terme. Sans lui, le pronostic est considéré comme très mauvais à court terme.

K.
Sur nouvelle requête du Tribunal datée du 13 mai 2009, le recourant a, par courrier du 28 mai 2009, versé au dossier une attestation du 26 mai 2009, établie par son médecin traitant, le Dr I._____, de (...) [un établissement hospitalier en Suisse], selon laquelle la maladie n'a pas évolué (stade A3 ; virémie toujours indétectable et CD4 de 490 [26%]), elle nécessite un traitement à vie, à défaut de quoi le pronostic vital serait greffé de complications importantes. Il existe des alternatives au traitement mis en place, qui est le même qu'indiqué précédemment. L'attestation signale également un traitement prophylactique au long cours pour un herpès génital récidivant (Valtrex 500mg 1fois/jour) et un status post gastrite à Helicobacter pilori éradiqué en 2005. Le patient présente également un trouble de la crase d'étiologie indéterminée avec facteur de la coagulation 5, 7 et 10 abaissé, lequel ne nécessite actuellement qu'une surveillance. Actuellement, le patient ne présente pas d'indication à la chimioprophylaxie contre *Pneumocystis jirovecii* (réd. : organisme parasitaire, champignon provoquant une maladie, la pneumocystose,

qui touche les personnes au système immunitaire affaibli, en particulier les personnes atteintes du SIDA). Toutefois, si tel devait être le cas dans le futur, et vu l'allergie majeure qu'il a présenté au Bactrim, des alternatives seraient nécessaires. Or, leur disponibilité dans les pays en voie de développement est actuellement jugée peu probable par le spécialiste. L'intéressé est en outre considéré comme apte à travailler et à voyager.

Outre une attestation d'assistance du 26 mai 2009 et des informations relatives à sa famille, le recourant a également versé au dossier un tableau extrait du rapport sur l'épidémie mondiale du SIDA 2008 établi par le Programme commun des Nations Unies sur le VIH/SIDA (ONUSIDA), duquel il ressort qu'à fin 2007, seules 9'765 personnes atteintes d'une infection VIH parvenue à un stade avancé étaient traitées par antirétroviraux au Bénin, alors que 21'706 personnes en avaient besoin.

L.
Dans une nouvelle détermination du 11 juin 2009, l'ODM a maintenu ses conclusions visant au rejet de la demande de reconsidération de l'intéressé, estimant que celui-ci n'avait fait valoir aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

Ce document a été transmis au recourant pour information en date du 18 juin 2009.

M.
En date du 9 juillet 2009, il a été versé au dossier de l'ODM la confirmation de la saisie de documents appartenant au recourant, effectuée par l'état civil de J._____ le 17 juin 2009, conformément à l'art. 10 al. 2 LAsi, en vue d'une reconnaissance, soit, en copie, un certificat de nationalité béninoise établi par le président du Tribunal de première instance de B._____ en date du 6 février 2009, un certificat de célibat établi par la commune de B._____, département de K._____, le 19 décembre 2008, en vue d'une reconnaissance de maternité, un autre établi le 23 mai 2000 en vue d'un mariage, un jugement supplétif d'acte de naissance établi à B._____, département de K._____, le 4 septembre 2001, un autre daté du 12 novembre 2008, un certificat de coutume établi par la commune de B._____, département de K._____, non daté, selon lequel l'intéressé est de coutume Fon, une attestation de (...) [un organisme

d'assistance] du 10 octobre 2008, un passeport de la République du Bénin délivré le 10 septembre 2001 pour trois ans.

Le 16 juillet 2009, la communication d'une reconnaissance de paternité, survenue le 2 juillet 2009 par devant l'Officier de l'état civil de L._____ (...) [une commune suisse], concernant l'enfant M._____, né le (...) 2008 à N._____ (...) [un canton suisse], domicilié à O._____ (...) [le même canton suisse] auprès de sa mère P._____, née le (...) et originaire du Bénin, a été versé au dossier.

N.
Les autres faits et arguments de la cause seront évoqués, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. Les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile et le renvoi peuvent, en particulier, être contestées devant le Tribunal, qui statue de manière définitive sur les recours formulés à leur encontre (art. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] ; Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse [ATAF] 2007/7 consid. 1.1 p. 57).

1.2 Les recours pendants devant la Commission au 31 décembre 2006 sont traités, dès le 1er janvier 2007, par le Tribunal dans la mesure où il est compétent (art. 53 al. 2 LTAF). Tel est le cas en l'espèce.

1.3 Le Tribunal examine librement en la matière le droit public fédéral, la constatation des faits et l'opportunité, sans être lié par les arguments invoqués à l'appui du recours (art. 106 al. 1 LAsi et art. 62

al. 4 PA par renvoi de l'art. 6 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par la motivation retenue par l'autorité de première instance (cf. dans le même sens JICRA 2002 n° 1 consid. 1a p. 5, JICRA 1994 n° 29 consid. 3 p. 206s.). Il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de l'autorité intimée.

1.4 Le recourant a qualité pour recourir (art. 48 PA, dans sa version en vigueur avant le 1er janvier 2007) et son mandataire, au bénéfice d'une procuration écrite, le représente légitimement. Interjeté dans la forme et les délais prescrits par la loi (art. 52 PA et art. 50 al. 1 PA, dans sa version antérieure au 1er janvier 2007, s'agissant d'un recours déposé avant cette date), le recours est recevable.

2.

2.1 La demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération) – définie comme une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue et qui est entrée en force – n'est pas expressément prévue par la PA. La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et de l'art. 4 de l'ancienne Constitution fédérale du 29 mai 1874 (aCst.), qui correspond sur ce point à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (Cst., RS 101). L'autorité administrative n'est toutefois tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions. Tel est le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA – en particulier faits nouveaux importants ou moyens de preuves nouveaux qui n'avaient pas pu être invoqués dans la procédure ordinaire (« demande de réexamen qualifiée ») – ou lorsque les circonstances (de fait ou de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la première décision. Dans ces hypothèses, la demande de réexamen doit être considérée comme un moyen de droit extraordinaire (ATF 127 I 133 consid. 6, ATF 124 II 1 consid. 3a et ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; JICRA 2006 n° 20 consid. 2.1 p. 213, JICRA 2003 n° 17 p. 101ss, JICRA 2003 n° 7 consid. 1 p. 42s., JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s., JICRA 1995 n° 14 consid. 5 p. 129s., JICRA 1993 n° 25 consid. 3 p. 178s., et jurisp. citée ; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5ème éd., Zurich 2006, n. 1833, p. 392 ; Karin Scherrer, in

Praxiskommentar VwVG, Zurich Bâle Genève 2009, n. 16s. ad art. 66 PA, p. 1303s. ; ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, vol. II, p. 947ss ; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zurich 1998, p. 156ss ; URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zurich 1985, p. 171ss, spéc. p. 179 et 185s., et réf. cit.).

2.2 Selon la doctrine et la jurisprudence en matière de révision, applicable par analogie en matière de réexamen (cf. concernant la forme de la demande, JICRA 2003 n° 17 consid. 2c p. 104 ; BEERLI-BONORAND, op. cit., p. 173), les faits nouveaux et preuves nouvelles au sens de l'art. 66 PA ne peuvent entraîner la révision – respectivement le réexamen – que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influer – ensuite d'une appréciation juridique correcte – sur l'issue de la contestation ; cela suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (ATF 127 V 353 consid. 5b, ATF 121 IV 317 consid. 1a et ATF 108 V 170 consid. 1 ; JICRA 2002 n° 13 consid. 5a p. 113s., JICRA 1995 n° 21 consid. 3a p. 207, JICRA 1995 n° 9 consid. 5 p. 80s. et JICRA 1994 n° 27 consid. 5 p. 198ss ; AUGUST MÄCHLER, in Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurich et Saint-Gall 2008, n. 18 ad art. 66 PA, p. 862 ; HÄFELIN / MÜLLER / UHLMANN, op. cit., n. 1833, p. 392).

2.3 Fondée sur la modification des circonstances, une demande de réexamen tend à faire adapter par l'autorité de première instance sa décision parce que, depuis son prononcé, s'est créée une situation nouvelle dans les faits ou sur le plan juridique (une modification du droit objectif, respectivement un changement de législation) qui constitue une modification notable des circonstances (JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s. et réf. cit. ; ATF 109 Ib 253 et jurisp. cit. ; cf. également HÄFELIN / MÜLLER / UHLMANN, op. cit., n. 1833, p. 392 ; KÖLZ / HÄNER, op. cit., p. 160 ; RENÉ RHINOW / HEINRICH KOLLER / CHRISTINA KISS-PETER, Öffentliches Prozessrecht und Grundzüge des Justizverfassungsrechts des Bundes, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1994, p. 12s).

2.4 En outre, afin d'éviter une contestation continuelle de prononcés définitifs et exécutoires, il y a lieu, conformément à l'art. 66 al. 3 PA, d'exclure le réexamen d'une décision de première instance entrée en force lorsque le requérant la sollicite en se fondant sur des faits qu'il

devait connaître à l'époque de cette procédure ou sur des griefs dont il aurait pu se prévaloir s'il avait fait preuve de la diligence requise, le cas échéant par le biais d'un recours dirigé contre cette dernière décision (ATF 127 V 353 consid. 5b et ATF 98 II 250 consid. 3 ; JICRA 2003 n° 17 consid. 2b p. 104, JICRA 2002 n° 13 consid. 5b p. 114, JICRA 1995 n° 9 consid. 5 p. 81s. et JICRA 1994 n° 27 p. 196ss ; YVES DONZALLAZ, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, Berne 2008, n. 4706s., p. 1695s. ; MÄCHLER, op. cit., n. 27ss ad art. 66 PA, p. 866ss).

3.
En l'espèce, la demande de réexamen de l'intéressé se fonde sur le motif de l'aggravation de son état de santé (infection VIH stade A3 connue depuis le 19 mai 2004 et ayant nécessité la mise en place d'un traitement antirétroviral), depuis l'entrée en force de la décision finale de l'ODM du 7 juin 2002 en tant qu'elle prononce son renvoi au Bénin et l'exécution de cette mesure. Le recourant conclut à l'illicéité (pour violation de l'art. 3 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CEDH, RS 0.101]), ainsi qu'à l'inexigibilité de l'exécution de son renvoi au Bénin, au vu de la carence d'infrastructures susceptibles de lui fournir les soins essentiels à sa survie et de l'absence de soutien de la part de sa famille.

La question qui se pose est donc de savoir s'il existe, depuis mai 2004, une modification notable de circonstances justifiant le réexamen de la décision d'exécution du renvoi et le prononcé d'une admission provisoire en Suisse.

4.

4.1 L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). Si tel n'est pas le cas, l'ODM règle les conditions de résidence de l'étranger conformément aux dispositions de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), entrée en vigueur le 1er janvier 2008 (art. 44 al. 2 LAsi et 83 al. 1 à 4 LEtr).

4.2 L'exécution du renvoi est illicite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine, dans son Etat de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEtr). Aucune personne ne peut être contrainte, de quelque manière que ce soit, à se rendre dans un pays

où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté serait menacée pour l'un des motifs mentionnés à l'art. 3 al. 1 LAsi, ou encore d'où elle risquerait d'être astreinte à se rendre dans un tel pays (art. 5 al. 1 LAsi, qui reprend le principe de non-refoulement énoncé par l'art. 33 par. 1 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés [Conv., RS 0.142.30]). Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 CEDH et art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants [Conv. torture, RS 0.105]).

4.2.1 Si l'interdiction de la torture, des peines et traitements inhumains (ou dégradants) s'applique indépendamment de la reconnaissance de la qualité de réfugié, cela ne signifie pas encore qu'un renvoi ou une extradition serait prohibés par le seul fait que dans le pays concerné des violations de l'art. 3 CEDH devraient être constatées ; une simple possibilité de subir des mauvais traitements ne suffit pas. Il faut au contraire que la personne qui invoque cette disposition démontre à satisfaction qu'il existe pour elle un véritable risque concret et sérieux, au-delà de tout doute raisonnable, d'être victime de tortures, ou de traitements inhumains ou dégradants en cas de renvoi dans son pays. Il en ressort qu'une situation de guerre, de guerre civile, de troubles intérieurs graves ou de tension grave accompagnée de violations des droits de l'homme ne suffit pas à justifier la mise en oeuvre de la protection issue de l'art. 3 CEDH, tant que la personne concernée ne peut rendre hautement probable qu'elle serait visée personnellement – et non pas simplement du fait d'un hasard malheureux – par des mesures incompatibles avec la disposition en question (cf. JICRA 2005 n° 4 consid. 6.2. p. 40, JICRA 2004 n° 6 consid. 7a p. 40, JICRA 2003 n° 10 consid. 10a p. 65s., JICRA 2001 n° 17 consid. 4b p. 130s., JICRA 2001 n° 16 consid. 6a p. 121s. et JICRA 1996 n° 18 consid. 14b/ee p. 186s.).

4.2.2 Selon la jurisprudence du Tribunal, qui confirme la jurisprudence de la Commission publiée dans JICRA 2004 n° 6 et 7 (cf. également JICRA 2005 n° 23 et les références citées), et qui s'appuie sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (Cour EDH) (cf. en particulier l'affaire D. c. Royaume-Uni, arrêt du 2 mai 1997, recours n° 30240/96 et N. c. Royaume-Uni, arrêt du 27 mai 2008, recours n° 26565/05), l'exécution du renvoi d'une personne infectée par le virus VIH est licite tant que l'intéressé n'a pas atteint la

phase terminale de la maladie du SIDA. La mesure d'exécution du renvoi d'une personne malade du SIDA en phase terminale peut, par contre, dans des circonstances tout à fait extraordinaires, constituer une violation de l'art. 3 CEDH (cf. ATAF 2009/2 consid. 9 p. 18ss).

4.2.3 En l'occurrence, le renvoi du recourant, qui se trouve au stade A3, autrement dit à un stade où aucune maladie opportuniste ne s'est déclarée, demeure donc licite, dès lors qu'il ne peut être admis qu'il existerait pour lui personnellement un risque concret et sérieux, en cas de retour dans son pays d'origine, de subir des souffrances physiques et psychiques telles qu'elles devraient être assimilées à un traitement inhumain ou dégradant.

En particulier, l'intéressé ne se trouve pas touché dans sa santé au point que cela fasse obstacle à son refoulement sous l'angle de l'illicéité, dès lors que sa maladie ne se trouve pas à un stade avancé et terminal, sans possibilité de soins et de soutien en cas de retour dans son pays, au point que sa mort apparaîtrait comme une perspective proche. Or le fait qu'un requérant risque de connaître, en cas de retour dans son pays d'origine, une dégradation importante de son état de santé, et notamment une réduction significative de son espérance de vie, faute d'un accès convenable à des soins adéquats, n'est pas décisif (cf. arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni, publié sous n° 26565/05 et confirmant sa pratique ; cf. aussi arrêt du Tribunal E-4049/2006 du 1er septembre 2008 consid. 4.3).

4.3 Selon l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale.

4.3.1 Cette disposition s'applique en premier lieu aux « réfugiés de la violence », soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin ou qu'elles seraient, objectivement, au regard des circonstances d'espèce et selon toute probabilité, conduites

irrémédiablement à un dénuement complet, exposées à la famine, et ainsi à une dégradation grave de leur état de santé, à l'invalidité, voire à la mort. En revanche, les difficultés socio-économiques qui sont le lot habituel de la population locale, en particulier des pénuries de soins, de logement, d'emplois, et de moyens de formation, ne suffisent pas en soi à réaliser une telle mise en danger. L'autorité à qui incombe la décision doit donc dans chaque cas confronter les aspects humanitaires liés à la situation dans laquelle se trouverait l'étranger concerné dans son pays après l'exécution du renvoi à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse (cf. ATAF 2009/2 consid. 9.2.1 p. 21, ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111, JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1 p. 215, JICRA 2003 n° 24 consid. 5a p. 157, JICRA 2002 n° 11 consid. 8a p. 99, JICRA 1999 n° 28 consid. 5b p. 170ss et jurisp. cit., et JICRA 1998 n° 22 consid. 7a p. 191).

4.3.2 S'agissant plus spécifiquement des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence ; par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine (cf. ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 p. 21 ; JICRA 2003 n° 24 consid. 5b p. 157s. ; Gabrielle Steffen, Droit aux soins et rationnement, Berne 2002, p. 81s. Et 87). L'art. 83 al. 4 LEtr, disposition exceptionnelle tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, ne saurait en revanche être interprété comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteint pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse (cf. ATAF 2009/2 précité ibidem ; JICRA 2003 n° 24 précitée et JICRA 1993 n° 38 p. 274s.). Ainsi, il ne suffit pas en soi de constater, pour admettre l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, qu'un traitement prescrit sur la base de normes suisses ne pourrait être poursuivi dans le pays de l'étranger. On peut citer ici les cas de traitements visant à atténuer ou guérir des troubles psychiques ou physiques qui ne peuvent être qualifiés de graves, soit des traitements qui ne sont pas indispensables à une existence quotidienne en accord avec les standards de vie prévalant dans le pays ou la région de provenance de l'intéressé. Si les soins

essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, cas échéant avec d'autres médications que celles prescrites en Suisse, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible. Elle ne le sera plus, au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr si, en raison de l'absence de possibilités de traitement adéquat, l'état de santé de l'intéressé se dégraderait très rapidement au point de conduire d'une manière certaine à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable, et notablement plus grave de son intégrité physique (cf. ATAF 2009/2 précité ibidem ; JICRA 2003 n° 24 précitée ibidem ; GOTTFRIED ZÜRCHER, Wegweisung und Fremdenpolizeirecht : die verfahrensmässige Behandlung von medizinischen Härtefällen, in Schweizerisches Institut für Verwaltungskurse, Ausgewählte Fragen des Asylrechts, Lucerne 1992). Cela dit, il sied de préciser que si, dans un cas d'espèce, le mauvais état de santé ne constitue pas en soi un motif d'inexigibilité sur la base des critères qui précèdent, il peut demeurer un élément d'appréciation dont il convient alors de tenir compte dans le cadre de la pondération de l'ensemble des éléments ayant trait à l'examen de l'exécution du renvoi (JICRA 2003 n° 24 précitée ibidem).

4.3.3 Dans le cas d'une infection par le VIH, l'exécution du renvoi est en principe raisonnablement exigible, tant que l'infection n'a pas atteint le stade C. L'examen de l'exigibilité de l'exécution du renvoi ne dépend toutefois pas seulement du stade de l'atteinte (A à C), mais doit se faire également dans le cadre d'une pondération de l'ensemble des éléments d'exigibilité et d'inexigibilité, de la situation concrète de la personne concernée dans son pays d'origine ou de provenance, en particulier de la sécurité intérieure, de la gravité de son état de santé, de ses possibilités d'accès aux infrastructures et soins médicaux et de son environnement personnel (parenté, qualifications professionnelles, situation financière). Ainsi, selon les circonstances, l'exécution du renvoi d'un requérant d'asile atteint au stade B2 ou B3 de la maladie peut être exclue, et à l'inverse, elle peut s'imposer dans un cas où le stade C est atteint (cf. ATAF 2009/2 consid. 9.3.4 p. 22 ; JICRA 2004 n° 7 consid. 5d/bb p. 50ss).

Selon la classification américaine du Center for Disease Control and Prevention, l'infection VIH se distingue par plusieurs phases : au stade A, le patient ne présente aucun symptôme ; au stade B, les premiers symptômes de maladies liées à une atteinte du système immunitaire

apparaissent ; au stade C, la maladie du SIDA est déclarée. A chacun des stades précités, on distingue des degrés de 1 à 3 selon le nombre d'anticorps encore présents dans l'organisme (la valeur CD4 fournit une indication sur le nombre de lymphocytes T encore actifs dans l'organisme). Le degré 1 signifie que l'on dénombre plus de 500 anticorps par microlitre de sang, le degré 2 que l'on en dénombre entre 200 et 499 et le degré 3 moins de 200 (cf. ibidem).

4.3.4 S'agissant de la situation médico-sanitaire des personnes séropositives et des malades du SIDA au Bénin, la situation se présente comme suit :

Avec une proportion de 1,2 à 2 % de sa population atteinte du virus VIH, le Bénin a développé, depuis 2002 et grâce au co-financement du Global Fund et d'autres partenaires internationaux, un programme national, le Comité National de Lutte contre le VIH/SIDA/IST, CNLS. Les infrastructures médicales pour les personnes atteintes du virus VIH se sont améliorées ces dernières années et le nombre de personnes sous tri-thérapie a notablement augmenté, passant de 4'533 personnes à fin 2005 à 9'624 en 2006, puis à 12'535 le 30 septembre 2007. En outre, et même s'il n'existe pas d'assurance-maladie obligatoire au Bénin, la gratuité du traitement contre le VIH y est assurée depuis 2004, dans le cadre du « paquet minimum gratuit » comprenant la thérapie antirétrovirale et un suivi tant clinique que biologique tous les quatre mois. Dans les régions rurales du pays, on dénote encore des ruptures fréquentes de l'approvisionnement des médicaments, ce qui se produit rarement à B._____, où les traitements sont disponibles depuis septembre 2002. La ville compte au moins deux institutions proposant les traitements : (...) [un établissement hospitalier] tout d'abord, qui, grâce au soutien d'associations et de plusieurs fondations, assure le dépistage, le traitement des infections opportunistes, la distribution d'antirétroviraux, et propose également une éducation thérapeutique, un soutien nutritionnel et des activités génératrices de revenus ; (...) [un établissement hospitalier] ensuite.

4.3.5 En l'espèce, le recourant est jeune, a de la famille à B._____, dispose d'une expérience de dix ans dans la coiffure (cf. pv. aud. du 1er février 2002 p. 2 ; écriture du 28 mai 2009 p. 2), ainsi que d'une capacité de travail pleine et entière (cf. attestation médicale du 26 mai 2009). Il n'a apporté aucun élément concret et convaincant permettant

d'admettre qu'il ne pourrait pas bénéficier de l'un ou l'autre des programmes de soins précités, ni qu'il serait empêché de suivre à son retour au Bénin un traitement antirétroviral pour un motif d'ordre personnel ou autre, ni qu'il n'obtiendrait pas le soutien d'une partie au moins de sa famille. Il pourra aussi y réactiver son réseau social. Issu d'un cadre urbain, il n'a en tout état de cause pas lieu de craindre une stigmatisation de la part de la population menant à une exclusion sociale totale.

En outre, l'intéressé a indiqué n'avoir jamais exercé d'activités politiques dans son pays d'origine, ni y avoir eu des problèmes avec la police ou le gouvernement du Bénin (cf. pv. aud. du 1er février 2002 p. 5).

Afin d'éviter toute interruption de son traitement durant la période transitoire qui s'écoulera jusqu'à sa prise en charge sur place, l'intéressé peut adresser à l'ODM une demande d'aide médicale au retour, en application des art. 93 al. 1 let. d LAsi et 75 de l'ordonnance 2 du 11 août 1999 sur l'asile relative au financement (OA 2, RS 142.312) (cf. aussi ATAF 2009/2 précité consid. 9.3.4 p. 23).

4.3.6 En outre et eu égard à l'acte de reconnaissance de paternité effectuée le 2 juillet 2009 concernant l'enfant M._____, né le 24 août 2008, il sied d'examiner d'office si le recourant peut se réclamer du droit au respect de l'unité de la famille en matière de renvoi et d'exécution de cette mesure (cf. art. 44 al. 1 LAsi, dont la portée est plus large que l'art. 8 CEDH consacrant le droit au respect de la vie privée et familiale).

Cette disposition légale, qui garantit le respect de l'unité de la famille en matière d'exécution du renvoi, implique que l'admission provisoire d'un étranger conduise à l'extension de cette mesure aux autres membres de sa famille, notion comprenant en particulier les liens entre un enfant et le parent ne possédant ni l'autorité parentale ni la garde de celui-là, pour autant que les relations familiales en la cause soient intactes et sérieusement vécues et qu'il n'y ait pas de motifs de nature à justifier une exception à cette règle (cf. dans ce sens JICRA 2004 n° 12 p. 76ss et JICRA 1995 n° 24 p. 224ss).

Cette disposition n'est toutefois pas applicable au cas d'espèce, dès lors que la mère de l'enfant, P._____, née le (...), ne dispose pas d'un droit de séjourner sur le territoire suisse, ni d'une admission

provisoire. Elle a, en effet, fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière au sens de l'art. 34 al. 1 LAsi, laquelle est désormais entrée en force. Une procédure tendant au réexamen de sa situation, introduite le (...) 2008, s'est achevée par une décision du Tribunal de non-entrée en matière sur son recours du (...) 2009 (arrêt d'irrecevabilité pour non-paiement de l'avance de frais), en date du (...) 2009. La mère s'étant déclarée originaire de B._____ au Bénin, un regroupement effectif du couple et de l'enfant devrait pouvoir se poursuivre également dans leur pays d'origine.

5.
Ainsi, le Tribunal retient que le recourant n'a pas prouvé l'existence d'une modification notable des circonstances, justifiant le réexamen de la décision d'exécution de son renvoi.

6.
Par conséquent, il n'y a pas lieu d'annuler la décision de l'ODM du 27 avril 2005. La décision attaquée doit ainsi être confirmée et le recours rejeté.

7.
Vu l'issue de la procédure, il y aurait lieu de mettre les frais à la charge du recourant (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Toutefois, il convient d'admettre la demande d'assistance judiciaire partielle – compte tenu du manque vraisemblable de ressources de l'intéressé et du fait que les conclusions du recours n'étaient, au moment de leur dépôt, pas manifestement vouées à l'échec (art. 65 al. 1 PA) –, et, partant, de renoncer à la perception de frais de procédure.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté.

2.
La demande d'assistance judiciaire partielle est admise.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.
Le présent arrêt est adressé :

- à la mandataire du recourant (par lettre recommandée)
- à l'ODM, Division séjour, avec le dossier N _____ (par courrier interne ; en copie)
- à la police des étrangers du canton D._____ (en copie).

Le président du collège : La greffière :

Blaise Pagan Sonia Dettori

Expédition :