Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Cour IV
D-5897/2006
{T 0/2}

Arrêt du 12 janvier 2010

Composition

Blaise Pagan (président du collège),
Gérald Bovier, Hans Schürch, juges,
Sonia Dettori, greffière.

Parties

A._____, né le (...),
B._____, née le (...),
Kosovo,
représentés par (...),
recourants,

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 10 octobre 2006 / N _____.

Faits :

A.
A._____ et B._____ ont déposé leurs demandes d'asile respectives en Suisse le 12 mars 2006, simultanément à leur fille C._____, laquelle est majeure et fait l'objet d'une procédure distincte (cf. cause D-5898/2006).

Les intéressés ont été entendus dans le cadre des auditions des 17 et 23 mars 2006. Ils ont déclaré être ressortissants du Kosovo, de religion musulmane, d'ethnie majup et de langue maternelle albanaise.

Quittant leur pays en 1994, ils auraient, avec leur fille, déposé une demande d'asile en Allemagne. A l'issue défavorable et définitive de dite procédure, la famille aurait été rapatriée au Kosovo le (...) 2005. Ils auraient dès lors vécu à D._____, dans la commune de E._____, jusqu'au (...) 2006. Subissant agressions, vols, insultes et menaces en raison de leur appartenance à une minorité ethnique, ils auraient quitté définitivement le pays pour se rendre en Suisse après qu'une voisine âgée ait été blessée par balle durant une nuit et qu'un membre de leur famille ait été tué.

Les recourants ont versé au dossier trois articles de presse non traduits, dont un seul est daté du 17 août 2005, un article de presse en français du 15 février 2000 et un courrier de l'Office fédéral des réfugiés (ODR), actuellement l'ODM, du 19 mai 2000 relatifs à la situation générale des « Egyptiens » (Majup) au Kosovo, ainsi qu'une attestation non datée émise par l'Alliance des Egyptiens du Kosovo en Suisse (LEK) confirmant l'appartenance de leur famille à dite minorité, qui serait toujours discriminée et poursuivie au Kosovo. Ils ont également produit une attestation établie à E._____ le (...) 2005 signalant la destruction de la maison familiale de D._____, ainsi que sa traduction, une attestation établie à E._____ le (...) 2005, selon laquelle le recourant n'a eu, pour l'année fiscale 2004, aucun revenu ou bien imposable, ainsi que sa traduction, une attestation du (...) 2005 indiquant l'appartenance ethnique de la famille et la destruction de leur maison, une copie de laissez-passer allemand n° (...) délivré à Stuttgart le (...) 2005, un billet d'avion Helvetic Airways du (...) 2005 et enfin trois papiers contenant des numéros de téléphone.

B.
Le 24 mars 2006, l'ODR a demandé au Bureau de liaison suisse à Pristina de se renseigner sur les faits allégués par les recourants et leur fille. Ledit bureau a rendu sa réponse écrite le 5 avril 2006.

Les intéressés ont ensuite été invités à se déterminer oralement sur le contenu essentiel du rapport transmis dans le cadre d'une audition le 6 avril 2006, en particulier sur le fait que, selon les membres de leur famille interrogés, seul le recourant, A._____, aurait été refoulé d'Allemagne vers le Kosovo en 2005, mais également sur le fait que la moitié environ de la population de D._____ appartenait à la minorité majup et qu'il n'y était dénombré que peu d'incidents avec la population d'ethnie albanaise, enfin que contrairement à leurs propos, une vingtaine de membres de leur famille étaient domiciliés au village.

C.
Par courrier du 10 avril 2006, les recourants se sont plaints de la non-objectivité et du manque de professionnalisme du traducteur présent lors des auditions des 23 mars et 6 avril 2006, indiquant qu'il s'était adressé à eux personnellement sans que l'auditrice le lui demande, et qu'au surplus ils ne le comprenaient pas bien. S'étant sentis forcés à signer, ils ont demandé à refaire les auditions précitées avec un autre traducteur.

D.
Par décision du 11 avril 2006, l'ODM a rejeté leurs demandes d'asile, prononcé leur renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure, considérant que les forces internationales déployées au Kosovo protégeaient les recourants contre les agressions qu'ils avaient prétendument subies et craignaient de subir de la part de tiers en cas de renvoi dans leur pays, et qu'au surplus, leurs déclarations contredisaient les renseignements obtenus par le Bureau de liaison suisse à Pristina. Concernant l'exigibilité de l'exécution du renvoi, l'autorité intimée a retenu que l'accès aux structures médicales et sociales était, en règle générale, garanti et que les problèmes de santé évoqués ne constituaient dès lors pas un obstacle à leur renvoi.

La fille des recourants s'est vu également notifier une décision négative, rendue le même jour.

E.
Par acte du 12 mai 2006, les intéressés, comme leur fille, ont interjeté

recours contre dite décision, concluant principalement à son annulation, à la reconnaissance de leur qualité de réfugiés et à l'octroi de l'asile, subsidiairement à leur mise au bénéfice d'une admission provisoire. Ils ont également conclu à l'octroi de l'assistance judiciaire totale.

Les recourants ont produit à l'appui de leur recours en particulier un rapport médical du 11 mai 2006 établi par le Dr (...), médecin généraliste FMH à (...), lequel pose, concernant A._____, les diagnostics de syndrome post-traumatique, d'apnée du sommeil sévère avec bronchite chronique, de gastropathie à helicobacter et d'hématospermie, nécessitant la mise en place de traitements, de contrôles de ses affections respiratoires et gastrique, ainsi que d'un suivi psychiatrique.

F.
Par décision incidente du 22 mai 2006, la Commission suisse de recours en matière d'asile (la CRA) a joint les recours vu l'étroite connexité des demandes, a rejeté la demande d'assistance judiciaire vu l'absence de chance de succès desdits recours, et a requis le versement d'une avance sur les frais de procédure présumés.

Par courrier du 16 juin 2006, les recourants ont encore versé au dossier, outre divers rapports médicaux antérieurs dont certains provenant d'Allemagne, un rapport médical du 14 juin 2006 établi par le Dr. (...), concernant l'état de santé de B._____, lequel pose les diagnostics de gonarthrose bilatérale (status après plusieurs opérations des deux genoux), de syndrome vertébral chronique, d'hypothyroïdie, d'obésité et d'état dépressif, ne nécessitant pas de traitement spécifique sinon des antalgiques et des anti-inflammatoires, ainsi qu'un antidépresseur sédatif pour la nuit.

En l'absence de paiement de l'avance de frais requise, la CRA a, par décision du 29 juin 2006, déclaré les recours des intéressés et de leur fille irrecevables.

G.
Par acte du 29 septembre 2006, les recourants, comme leur fille, ont demandé la reconsidération de la décision de l'ODM du 11 avril 2006 et son adaptation en raison d'une modification alléguée de l'état de fait. Concluant à leur mise au bénéfice de l'admission provisoire, ils ont fait valoir, en produisant deux certificats médicaux, une aggravation

importante de leur état de santé et de celui de leur fille, ainsi que l'impossibilité de bénéficier au Kosovo des soins requis.

Selon le certificat du 26 septembre 2006 établi par la Dresse (...) du (...) à (...), le recourant souffrait d'un épisode dépressif moyen à sévère avec syndrome somatique (CIM-10 F32.11) et de difficultés liées à l'environnement social (Z60.8). Il présentait un état d'extrême tension, des symptômes de tristesse, d'anhédonie, des troubles de l'appétit fluctuants, ainsi que des troubles du sommeil, une incapacité à se projeter dans l'avenir et des idées suicidaires. Il connaissait des moments de débordements émotionnel sous forme de crises de larmes et annonçait des céphalées intenses, à prédominance vespérale, accompagnées de moments d'angoisses où une impulsivité le mobilisait avec l'envie de tout casser autour de lui. Le patient était suivi à raison de deux entretiens par semaine depuis le 31 juillet 2006. Son état nécessitait un traitement médicamenteux composé d'un antidépresseur (Miansérine-Mepha 60 mg/jour), d'un anxiolytique (Temesta 1mg, 3x/jour + 2 cp au coucher + 2 cp en réserve) et, pour les symptômes somatiques, d'Irfen, de Dafalgan et de Ranitidine.

Selon le même rapport, il bénéficiait en outre avec son épouse d'une thérapie de couple à raison d'un entretien hebdomadaire. La recourante souffrait pour sa part de trouble de l'adaptation avec réaction anxio-dépressive (F43.22) considérée comme légère à moyenne, ainsi que de difficultés liées à l'environnement social (Z60.8), ne nécessitant aucun traitement médicamenteux.

Toujours d'après ce rapport, un retour au Kosovo risquait d'aggraver la symptomatologie des recourants et d'entraîner A._____ dans un désarroi profond accompagné d'idées suicidaires marquées.

H.
Par décision du 10 octobre 2006, l'ODM a rejeté les demandes de réexamen des intéressés et de leur fille, a constaté l'entrée en force de ses décisions du 11 avril 2006, considérant en substance que les certificats médicaux présentés ne permettaient pas de conclure à une péjoration de leur état de santé, ainsi que de celui de leur fille, impliquant une mise en danger concrète de leur vie en cas de renvoi dans leur pays d'origine, et qu'ils disposaient sur place, contrairement aux indications fournies, d'un réseau familial important.

I.
En date du 24 octobre 2006, les intéressés, comme leur fille, ont interjeté recours contre la décision susmentionnée auprès de la CRA, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif et à l'octroi de l'assistance judiciaire partielle, principalement à leur mise au bénéfice de l'admission provisoire.

J.
Par décision incidente du 27 octobre 2006, le juge de la CRA chargé de l'instruction a restitué l'effet suspensif au recours et a renoncé à percevoir une avance sur les frais de procédure présumés.

K.
Sur requête du 1er novembre 2006 du juge chargé de l'instruction, les recourants et leur fille ont produit un rapport médical du 28 novembre 2006 établi par la Dresse (...) de (...) à (...), concernant l'état de santé psychique de cette dernière.

Par courrier du 8 décembre 2006, ils ont fait parvenir un rapport médical du 28 novembre 2006, établi par le Dr (...), spécialiste FMH en chirurgie orthopédique à (...), concernant l'état de santé de leur fille C._____.

Par courrier du 10 avril 2007, ils ont encore versé au dossier un rapport médical du 5 mars 2006 établi par le Dr (...), spécialiste FMH en médecine interne et pneumologie à (...), relatif à un patient non déterminé annoncé comme le recourant, faisant état d'un syndrome d'apnée du sommeil traité par application chaque nuit d'un appareil à pression positive continue.

L.
Invité à se déterminer sur le présent recours, par ordonnance du juge instructeur du Tribunal du 21 mai 2007, l'ODM a conclu à son rejet, dans sa réponse du 23 mai 2007, considérant qu'il ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

Dite réponse a été transmise aux recourants pour information sans droit de réplique, par ordonnance du 27 juin 2007.

M.
Par courrier du 1er octobre 2007, A._____ et son épouse ont fait

parvenir à la présente autorité un nouveau certificat médical du 28 août 2007 relatif à l'état de santé de leur fille.

N.
Sur requête du juge instructeur du Tribunal du 11 mars 2009, les intéressés ont fait parvenir à l'autorité de céans, par courriers datés des 30 avril et 1er mai 2009, cinq rapports médicaux les concernant, ainsi que quatre rapports et cinq lettres de sorties établies par le Service de neurologie du (...) concernant leur fille.

Selon les rapports médicaux des 27 septembre 2007 et 7 mai 2008 établis par le Dr (...) du Département de l'appareil locomoteur (...) à (...), et celui du 20 mars 2009 établi par le Dr (...) à (...), B._____ souffre sur le plan somatique de gonarthrose bilatérale invalidante, d'hypertension artérielle, de surcharge pondérale et d'hypothyroïdie, lesquels nécessitent un traitement composé d'un analgésique (Tramadol, 2x 20 gouttes / jour), d'un analgésique aux effets anti-inflamatoires (Celebrex, 2x 200 mg / jour) et de séances de physiothérapie concernant la gonarthrose, d'un inhibiteur de l'enzyme de conversion (Triatec, 2.5 mg / jour) concernant l'hypertension artérielle, ainsi que d'Eltroxine (0.1 mg / jour) concernant l'hypothyroïdie. La pose de prothèses aux genoux doit être envisagée à moyen terme. Cette opération est qualifiée de complexe en raison des nombreuses interventions déjà subies et ne pourra dès lors probablement pas être effectuée au Kosovo. La patiente doit en outre bénéficier d'un suivi orthopédique semestriel et d'un suivi de médecine interne tous les deux à trois mois. En l'absence de traitement, elle subirait des douleurs de plus en plus importantes, des risques de complications cardio-vasculaires, ainsi qu'une décompensation de l'hypothyroïdie. Médicalement, l'intéressée est considérée comme apte à voyager.

Sur le plan psychique, la recourante souffre d'un épisode dépressif sévère sans symptômes psychotiques (F32.2) et de difficulté liées à l'environnement social (Z60.8). Elle présente en particulier des idées suicidaires liées à leur situation administrative, ainsi qu'aux difficultés de santé rencontrées par sa fille, une tension corporelle visible et des crispations du visage, une agitation psychomotrice des mains et des pieds, avec parfois un effondrement physique et psychique accompagné de pleurs et de sanglots lorsque des sujets difficiles sont abordés. Elle est décrite comme semblant porter la douleur de

l'ensemble de la famille. Depuis l'annonce du diagnostic de SEP atteignant sa fille, la symptomatologie dépressive de la patiente s'est nettement aggravée et elle est en proie à la tristesse, au désespoir et à des pensées envahissantes concernant le futur et l'état de santé de cette dernière (cf. rapport médical du 27 avril 2009 établi par la Dresse [...] et la psychologue [...] de [...]). B._____ bénéficie, pour ses troubles psychiques, d'un traitement à base de Cipralex (2x10 mg / jour) (cf. rapport médical du 20 mars 2009 précité).

S'agissant de A._____, le rapport médical du 20 mars 2009 établi par le Dr (...) fixe sur le plan somatique les diagnostics d'apnée du sommeil et d'embolies pulmonaires, nécessitant l'usage d'un appareillage nocturne (CPAP) à vie, pour le premier, et la prise d'anticoagulants (Sintrom) durant deux ans, pour le second. Il doit en outre subir des contrôles médicaux mensuels. Quant à son appareil CPAP, il doit être contrôlé trimestriellement. Sans traitement, le patient encourt un net raccourcissement de son espérance de vie. Médicalement, l'intéressé est apte à voyager. Toutefois, l'absence d'appareil CPAP dans son pays d'origine s'opposerait à la poursuite d'un traitement sur place.

L'intéressé souffre également dans sa santé psychique. Ainsi, le rapport médical du 27 avril 2009, établi par la Dresse (...) et la psychologue (...) de (...), pose les diagnostics de trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère sans symptômes psychotiques (F33.2), d'anxiété généralisée (F41.1) et de difficultés liées à l'environnement social (Z60.8). Outre une prise en charge physiothérapeutique régulière (recte : psychothérapeutique hebdomadaire, cf. rapport médical du 20 mars 2009 précité), le traitement du patient se compose de Cipralex (10 mg, 2 cp / jour), de Seroquel (100 mg, 2 cp / jour) et de Temesta (1 mg, 1 cp / jour) en réserve. La durée du traitement est indéterminable, mais s'étendra probablement sur plusieurs années, au vu de la chronicité et de la gravité des symptômes présentés. Le pronostic est réservé.

D'après le même rapport, A._____ est également suivi, depuis plus de deux ans, dans le cadre d'une thérapie de couple avec son épouse. Enfin, un retour au Kosovo est annoncé comme catastrophique pour l'état de santé des deux patients, les auteurs du rapport craignant une nette aggravation des symptômes sur le versant dépressif et

considérant que le risque suicidaire est extrêmement sérieux dans leur cas.

Il ressort en outre des différents rapports médicaux concernant leur fille C._____, que celle-ci souffre de sclérose en plaque (SEP) de forme poussées-rémissions (la seconde poussée ayant permis la pose du diagnostic étant survenue le 24 décembre 2008), soit une pathologie progressive qui nécessite la prise d'un traitement de fond, des contrôles réguliers et périodiques, et peut devenir invalidante en cas de non-traitement. Elle souffre également d'ostéonécrose du fémur droit avec multiples interventions chirurgicales pour dysplasie congénitale de la hanche droite et de cervicalgies chroniques nécessitant des séances de physiothérapie hebdomadaires, d'alopécie androgène traitées par la prise de Minerva et d'Androcure, d'ovaires polykystiques (syndrome de Stein-Leventhal), ainsi que, sur le plan psychiatrique, de double dépression avec dysthymie et épisodes dépressifs récurrents moyens avec syndrome somatique (F34.1/F33.11), nécessitant un suivi psychiatrique de soutien et une médication à base d'Efexor (150 mg) et de Tranxilium (5 mg). Outre le constat d'une aggravation de son état de santé depuis l'annonce de la maladie neurologique, le pronostic sans traitement est sombre au vu d'une chronification de l'épisode dépressif vers un trouble dépressif récurrent sévère, avec un risque suicidaire considérable (cf. en particulier le rapport médicaux du 31 mars 2009 et les lettres de sortie du Service de neurologie de (...) du 14 février et du 30 juillet 2008, du 5 janvier et du 9 février 2009 ; également les rapports médicaux des 20 mars, 8 avril et 1er mai 2009).

O.
Invité à se déterminer sur le présent recours et les nouvelles pièces, par ordonnance du juge instructeur du Tribunal du 19 mai 2009, l'ODM a conclu à son rejet, dans sa réponse du 26 mai 2009, considérant qu'il ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

Dite réponse a été transmise aux recourants pour information sans droit de réplique.

P.
Par courrier du 1er juin 2009, les recourants ont fait parvenir au Tribunal un rapport médical du 29 mai 2009 établi par le Dr (...), relatif à A._____, lequel confirme les diagnostics d'apnée du sommeil

traitée par l'usage d'un appareil durant la nuit, ainsi que d'embolies pulmonaires bilatérales survenues le 4 juin 2008, étant précisé que la prise d'anticoagulants devait être prochainement interrompue. Moyennant ces traitements, le pronostic est bon. A la connaissance du médecin, dit appareil – qui doit subir une révision annuellement – n'est pas disponible dans le pays d'origine de son patient.

Q.
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 Les recourants ont qualité pour recourir (art. 48 PA, dans sa version en vigueur avant le 1er janvier 2007) et leur mandataire, au bénéfice d'une procuration écrite, les 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 des faits nouveaux importants ou des 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 voire de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la dernière décision au fond rendue en procédure ordinaire (« demande d'adaptation »). 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 Verwaltungsrechts-pflege 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 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 ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, op. cit., n. 1833, p. 392 ; ALFRED KÖLZ / ISABELLE 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).

3.

3.1 Saisi du présent recours contre la décision rejetant la demande de réexamen déposée par les recourants, le Tribunal doit examiner si les motifs invoqués dans ce cadre constituent une modification de circonstances susceptible d'entraîner l'adaptation de la décision de l'ODM du 11 avril 2006, laquelle est entrée en force, suite à la décision finale de la CRA du 29 juin 2006, déclarant les recours déposés par les recourants et leur fille irrecevables en raison du non-paiement de l'avance de frais requise.

3.2 En l'espèce, les intéressés font valoir devant l'autorité de céans une péjoration massive de leur état de santé psychique et physique survenue depuis la décision du 11 avril 2006, en se fondant sur plusieurs rapports médicaux. Ils concluent au caractère non raisonnablement exigible de l'exécution de leur renvoi en raison de l'absence de soins pour les affections qu'ils présentent et au vu de la situation financière difficile de leurs proches parents, domiciliés pour la plupart à l'étranger et qui ne peuvent durablement les soutenir. Ils font également valoir les problèmes de santé « massifs » dont souffre leur fille, dont ils représentent le plus fort soutien.

4.

4.1 Selon l'art. 83 al. 4 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), 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.

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).

4.2 En l'occurrence, le Kosovo ne connaît actuellement pas, sur l'ensemble de son territoire, une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée qui permettrait d'emblée – et indépendamment des circonstances du cas d'espèce – de présumer, à propos de tous les ressortissants de ce pays, l'existence d'une mise en danger concrète au sens de l'art. 44 al. 2 LAsi et de l'art. 83 al. 4 LEtr. En outre, par décision du 1er avril 2009, le Conseil fédéral a désigné cet Etat comme étant un pays sûr (safe country), au sens de

l'art. 6a al. 2 let. a LAsi. Dès lors, l'exécution du renvoi des intéressés est, sous cet angle, toujours raisonnablement exigible.

4.3 Selon la jurisprudence constante du Tribunal, l'exécution du renvoi des Roms, Ashkalis et « Egyptiens » albanophones est, en règle générale, raisonnablement exigible, pour autant toutefois qu'un examen individualisé, tenant compte d'un certain nombre de critères (état de santé, âge, formation professionnelle, possibilité concrète de réinstallation dans des conditions économiques décentes, réseau social et familial sur place), ait été effectué, notamment par l'entremise du Bureau de liaison au Kosovo (cf. ATAF 2007/10 consid. 5.3 p. 111).

4.4 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 précitée ibidem 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).

4.5 S'agissant de la situation personnelle des intéressés et de l'aggravation alléguée de leur état de santé, le Tribunal relève que, dans la décision du 11 avril 2006, l'ODM retenait de façon générale que l'accès aux structures médicales et sociales était garanti, considérant selon toute vraisemblance que leur situation de santé était stabilisée. Au cours de la procédure ordinaire, la recourante mentionnait en effet brièvement être malade des nerfs et avoir reçu des tranquillisants, souffrir d'un rétrécissement de la colonne vertébrale et avoir été opérée des genoux à cause de l'arthrose (cf. pv. aud. du 17 mars 2006 p. 5). Les rapports fournis au stade du recours diagnostiquaient pour la recourante une gonarthrose bilatérale (status après plusieurs opérations des deux genoux), un syndrome vertébral chronique, une hypothyroïdie, une obésité et un état dépressif, qui ne nécessitaient pas de traitement particulier, sinon des antalgiques et anti-inflammatoires et un antidépresseur sédatif pour la nuit (cf. en particulier rapport médical du 14 juin 2006 établi par le Dr [...]). Quant au recourant il annonçait plusieurs dépressions dans son pays d'origine (cf. pv. aud. du 23 mars 2006 p. 6), ainsi qu'une autre suite au renvoi de sa fille F._____ hors d'Allemagne (cf. pv. aud. précitée p. 3). Les rapports fournis au stade du recours diagnostiquaient, au surplus, pour le recourant, un syndrome de stress post-traumatique, une apnée du sommeil sévère avec bronchite chronique, une gastropathie à helicobacter et une hématospermie, nécessitant la mise

en place de traitements, de contrôles de ses affections respiratoires et gastriques, ainsi que d'un suivi psychiatrique (cf. en particulier rapport médical du 11 mai 2006 établi par le Dr [...]).

Dans le cadre de la présente procédure, l'intéressée fait valoir qu'elle doit pouvoir bénéficier de séances de physiothérapie et de traitements médicamenteux en lien avec une gonarthrose bilatérale invalidante, une hypertension artérielle et une hypothyroïdie. La pose de prothèses aux genoux doit être envisagée à moyen terme. Cette opération, rendue complexe par les nombreuses interventions déjà subies par le passé, ne pourra probablement pas être effectuée au Kosovo, selon le médecin de l'intéressée. La patiente doit également bénéficier d'un suivi orthopédique semestriel et d'un suivi de médecine interne tous les deux à trois mois. Sur le plan psychique, B._____ souffre d'un épisode dépressif sévère sans symptômes psychotiques (F32.2) et de difficultés liées à l'environnement social (Z60.8), nécessitant également un traitement médicamenteux.

Concernant le recourant, au stade de la présente procédure, les diagnostics d'apnée du sommeil et d'embolies pulmonaires, nécessitant l'usage d'un appareillage nocturne à vie en traitement de l'apnée et la prise d'un anticoagulant (Sintrom) durant deux ans contre les embolies ont été posés. Il doit en outre pouvoir se soumettre à des contrôles médicaux mensuels. Son appareil CPAP doit être contrôlé trimestriellement. A._____ souffre également d'un trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère sans symptômes psychotiques (F33.2), d'anxiété généralisée (F41.1) et de difficultés liées à l'environnement social (Z60.8), contre lequel il bénéficie d'un traitement médicamenteux pour une durée indéterminée, probablement pour plusieurs années, au vu de la chronicité et de la gravité des symptômes présentés, ainsi que d'une prise en charge psychothérapeutique régulière.

Les intéressés sont également suivis, depuis plus de deux ans, dans le cadre d'une thérapie de couple. En outre, un retour au Kosovo est annoncé comme catastrophique pour leurs états de santé respectifs, les thérapeutes craignant une nette aggravation des symptômes sur le versant dépressif et un risque suicidaire extrêmement sérieux dans leurs cas, en plus des complications liées aux affections somatiques.

4.6 Indéniablement, il s'agit là d'une modification de circonstances, par rapport à la décision de l'ODM du 11 avril 2006, que le Tribunal

retient comme notable au sens de la jurisprudence, requérant ainsi l'adaptation de la décision précitée rendue par l'ODM en tant qu'elle concerne l'exécution du renvoi des recourants.

4.7 En particulier, tant B._____ que son époux A._____ souffrent de plusieurs affections physiques et psychiques qui se sont aggravées de manière substantielle depuis le 11 avril 2006, qui revêtent une importance certaine et qui requièrent une palette conséquente de traitements médicamenteux, en l'absence desquels les pronostics vitaux ne sont pas favorables.

Ainsi, sous l'angle somatique, le traitement nécessité par la recourante s'est sensiblement accru, alliant, en plus de l'aide médicamenteuse, des séances de physiothérapie. A cela s'ajoute, en tout état de cause, une aggravation notable de sa symptomatologie dépressive depuis l'annonce de la SEP diagnostiquée pour sa fille. Quant au recourant, en plus d'un trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère, et d'une anxiété généralisée, il a dû faire face à des embolies pulmonaires survenues le 4 juin 2008, qui requièrent également un traitement conséquent.

Or le Tribunal estime qu'un renvoi des recourants au Kosovo entraînerait une importante péjoration de leurs états de santé, dès lors que l'accès effectif aux soins que requièrent leurs états ne serait pas garanti dans leurs cas. En effet, si les médicaments utiles sont généralement disponibles au Kosovo, en tous les cas sous leur forme générique, leur gratuité n'est toutefois pas assurée, ni d'ailleurs celle des lourds traitements qu'ils doivent suivre. Or, les intéressés ont un certain âge (54 et 56 ans), ils n'ont aucune formation professionnelle ; la recourante est femme au foyer (cf. pv. aud. du 17 mars 2006 p. 3) et son époux aurait travaillé comme ouvrier dans la construction et dans l'agriculture (cf. pv. aud. du recourant du 17 mars 2006 p. 2) ; ils ne bénéficient pas d'une expérience professionnelle récente dans leur pays d'origine, ayant quitté celui-ci depuis plus de quinze ans (à l'exception d'un retour de quelques mois en 2005-2006 pour A._____ en tout état de cause), et n'auraient en outre jamais travaillé en Allemagne (cf. pv. aud. du recourant du 17 mars 2006 p. 2).

Dès lors et au vu également du contexte socio-économique actuel difficile au Kosovo, en particulier pour les membres de minorités ethniques telles les Majups, encore sujets à des discriminations en particulier dans le domaine du travail (cf. ATAF 2007/10 précité), force

est de constater qu'ils ne seraient très vraisemblablement pas en mesure de prendre en charge la totalité des importants frais médicaux qu'ils nécessitent, en plus de ceux qu'ils doivent prévoir pour leurs besoins quotidiens.

Le recourant doit en outre pouvoir bénéficier sur place de séances de psychothérapie hebdomadaires et de séances de couple avec son épouse. Or, en dépit des efforts accomplis au Kosovo dans le domaine de la santé et des infrastructures médicales, la capacité des hôpitaux dans le traitement des maladies psychiques demeure incertaine, eu égard à l'importante demande de la population et les structures locales, n'ayant généralement pas la possibilité d'offrir des psychothérapies, se bornent à fournir des médicaments.

La nette aggravation des symptômes sur le versant dépressif, accompagnée d'un risque suicidaire sérieux annoncé par les spécialistes, entraverait notamment les recourants dans leurs efforts pour se réinsérer professionnellement au Kosovo.

S'agissant du logement familial, l'une des deux maisons des recourants, construites côte à côte, est définitivement détruite. L'autre, endommagée de manière très importante, nécessiterait un investissement à hauteur de quelque 15'000 Euros. Les membres de la famille domiciliés sur place (trois oncles et leurs familles) cohabitent à vingt personnes dans deux maisons et ne pourraient dès lors accueillir même provisoirement deux personnes supplémentaires. Ainsi, aux difficultés relevées ci-dessus s'ajouterait celle de la réinstallation des recourants et en particulier la recherche d'un logement.

Quant à la présence de proches parents résidant à l'étranger, dont une fille des intéressés et un frère de B._____ en Suisse, le Tribunal estime ne pas pouvoir exiger de ces personnes, confrontées à leurs propres charges (de famille), d'apporter aux intéressés l'aide financière substantielle dont ils auraient besoin à long terme, respectivement à vie. La même conclusion est retenue par rapport aux oncles de la recourante domiciliés au pays, ceux-ci devant au surplus faire face à des dépenses importantes en lien avec la construction d'une nouvelle maison.

Finalement, la vente des terres leur appartenant ne suffirait vraisemblablement pas à pourvoir durablement à leur entretien et aux soins médicaux dont ils devront pouvoir bénéficier.

Dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre, dans le cadre d'une pondération de l'ensemble des éléments ayant trait à l'examen de l'exigibilité de l'exécution du renvoi et en regard de la gravité des affections présentées par les recourants, que cette mesure les exposerait à une mise en danger concrète au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr, contrairement à la situation qui était la leur lors du prononcé querellé du 11 avril 2006, et qu'ils seraient confrontés à des difficultés beaucoup plus importantes que celles que rencontrent en général les personnes résidant ou retournant au Kosovo.

Dès lors l'exécution de la mesure de renvoi ne s'avère pas raisonnablement exigible en l'état.

4.8 Au vu de ce qui précède, la pesée des intérêts en présence faisant prévaloir l'aspect humanitaire sur l'intérêt public à l'exécution du renvoi des intéressés, ils doivent dès lors être mis au bénéfice d'une admission provisoire, dite exécution n'étant actuellement pas raisonnablement exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr.

5.
Par conséquent, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée.

L'ODM est invité à annuler sa décision du 11 avril 2006 en ce qu'elle porte sur l'exécution du renvoi et à régler les conditions de séjour en Suisse de A._____ et B._____ conformément aux dispositions régissant l'admission provisoire, aucune des clauses d'exclusion visées par l'art. 83 al. 7 LEtr n'étant réalisée en l'espèce, leur casier judiciaire étant vierge.

6.
Par arrêt du même jour (cause D-5898/2006), l'ODM est également invité à accorder l'admission provisoire à la fille des recourants.

7.

7.1 Compte tenu de l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (art. 63 al. 1 PA).

7.2 La demande d'assistance judiciaire partielle (art. 65 al. 1 PA) présentée par les intéressés est dès lors sans objet.

7.3 Dans la mesure où le Tribunal a fait droit aux conclusions des recourants tendant à leur admission provisoire en Suisse, ceux-ci peuvent prétendre à l'allocation de dépens, aux conditions des art. 64 al. 1 PA et 7 et suivants du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

Dès lors, il se justifie de leur octroyer, ex aequo et bono, un montant de Fr. 1'000.--, à titre de dépens, pour l'activité indispensable déployée par leur mandataire dans le cadre de la présente procédure de recours. Cette somme indemnise les intéressés uniquement pour la présente procédure.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est admis et la décision attaquée est annulée.

2.
L'ODM est invité à régler les conditions de séjour en Suisse des recourants conformément aux dispositions de la LEtr régissant l'admission provisoire des étrangers.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure. La demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.

4.
L'ODM versera aux recourants un montant de Fr. 1'000.-- à titre de dépens.

5.
Le présent arrêt est adressé :

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

Le président du collège : La greffière :

Blaise Pagan Sonia Dettori

Expédition :