



Cour III
C-4437/2009
{T 0/2}

Arrêt du 28 décembre 2009

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège),
Andreas Trommer, Antonio Imoberdorf, juges,
Jean-Luc Bettin, greffier.

Parties

A._____ et **B.**_____,
agissant pour eux-mêmes et pour leur fils mineur
C._____,
tous représentés par Maître Marc Lironi,
boulevard Georges-Favon 19, case postale 5121,
1211 Genève,
recourants,

contre

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

Objet

Refus d'exception aux mesures de limitation (art. 13 let. f
OLE).

Faits :**A.**

A.a A._____, né le 8 août 1960, ressortissant de la République du Kosovo, a effectué plusieurs séjours en Suisse de 1989 à 1991, période durant laquelle il a séjourné et travaillé légalement comme saisonnier dans le canton du Valais. A son retour dans son pays à la fin de l'année 1991, il a servi dans l'armée comme officier durant un peu plus de deux ans. Ayant refusé un ordre, il a été considéré par les autorités comme déserteur et a pris la décision de quitter son pays pour ne pas mettre sa famille et sa vie en danger.

A.b Durant cette période de service militaire, A._____ a épousé, le 13 mars 1993, B._____, ressortissante de la République du Kosovo, née le 13 juin 1974, laquelle a accouché d'un enfant, prénommé D._____, le 5 février 1994.

A.c Revenu en Suisse en 1994, l'intéressé a déposé une demande d'asile, requête qui fut rejetée. Suite à ce rejet, son renvoi a été prononcé par décision datée du 21 décembre 1994. Durant l'année 1994, après le dépôt de ladite demande, A._____ a séjourné pendant deux mois dans le canton de Glaris puis est venu illégalement en Suisse romande où il a rapidement trouvé du travail.

A.d Après quelques mois de travail dans des manèges, à (...) puis à (...), l'intéressé a été engagé, en juin 1996, en qualité de palefrenier, au manège de (...). Un contrat de travail à durée indéterminée a été conclu en avril 1999.

A.e Le 5 janvier 1999, l'épouse de A._____, B._____, accompagnée de D._____, a rejoint clandestinement son mari en Suisse. Le couple s'est établi dans la Commune de (...).

A.f Par décision de l'Office fédéral des réfugiés (actuellement l'ODM) du 29 juillet 1999, A._____ et sa famille ont obtenu l'admission provisoire en Suisse en application de l'arrêté du Conseil fédéral du 7 avril 1999. Un permis F leur a été délivré.

A.g Le 14 octobre 1999 est né, à Morges, le second enfant du couple, prénommé C._____.

A.h Suite à la levée de l'admission provisoire collective par le Conseil fédéral et leur requête d'admission provisoire déposée dans le cadre de l'action humanitaire 2000 ayant été rejetée, les intéressés ont été contraints de quitter le territoire suisse, ce qu'ils ont fait le 21 mars 2001, pour retourner dans leur pays d'origine.

A.i A._____ est revenu en Suisse en 2002 où il a séjourné illégalement. Son épouse et l'enfant C._____ l'ont rejoint le 22 septembre 2005.

A.j Du 1^{er} janvier au 30 août 2003, A._____ a travaillé à l'écurie de (...). Il a ensuite été engagé par la société (...) comme responsable de l'élevage des chevaux. Une autorisation provisoire de travail lui a été délivrée le 21 avril 2008 jusqu'à droit connu sur la demande d'autorisation de séjour.

A.k Depuis le 1^{er} janvier 2009, l'intéressé oeuvre, en qualité de palefrenier, sur la base d'un contrat de travail de durée indéterminée, au service de E._____, à (...). Il a la charge de s'occuper des soixante-cinq chevaux que compte le manège et de préparer les parcours d'obstacles pour les concours de saut.

B.

Le 20 août 2007, A._____ et B._____ ont requis du Service de la population du canton de Vaud (ci-après: SPOP-VD) l'octroi d'un "permis de séjour à titre humanitaire dans le canton de Vaud".

Par courrier du 19 novembre 2007, le SPOP-VD a constaté que les requérants n'étaient pas domiciliés sur le territoire vaudois mais dans le canton de Genève et les a en conséquence invités à prendre contact avec l'Office de la population de la République et canton de Genève (ci-après: OCP).

C.

L'OCP a convoqué les requérants à une audition qui s'est déroulée le 28 février 2008. B._____ y a notamment déclaré n'exercer aucun emploi et avoir des contacts réguliers avec sa mère et deux frères domiciliés au Kosovo. A._____, quant à lui, après avoir rappelé les buts de ses différents séjours en Suisse, a affirmé, s'estimant bien intégré, vouloir rester en Suisse. Il a également précisé avoir un frère au Kosovo. Du procès-verbal de cet entretien, il ressort en outre que les requérants s'expriment bien en français, A._____ parlant de plus

couramment le dialecte alémanique. Les intéressés ont également exprimé leur désir de voir leur fils D._____ les rejoindre en Suisse, lui qui vit actuellement auprès d'un de ses oncles, au Kosovo, et ont indiqué que l'enfant C._____ était scolarisé en seconde année primaire, à (...).

Suite à cette audition, l'OCP, dans une lettre datée du 10 juin 2008, a informé les requérants qu'il était disposé à accepter leur demande tout en les informant que ladite décision demeurerait subordonnée à l'approbation de l'ODM.

D.

D.a Par courrier du 7 novembre 2008, l'ODM a informé les requérants de son intention de refuser de leur accorder une exception aux mesures de limitation et leur a octroyé un délai échéant au 28 novembre 2008 pour faire valoir leurs observations dans le cadre du droit d'être entendu.

D.b Dans leurs déterminations, A._____ et B._____ ont insisté sur la durée de leur séjour en Suisse, sur leur très bonne intégration, notamment professionnelle, et sur les difficultés qu'engendrerait un retour au Kosovo, en particulier sur les risques de voir A._____ incarcéré, celui-ci étant toujours considéré dans son pays comme déserteur.

E.

Par décision du 5 juin 2009, l'ODM a refusé d'exempter A._____ et B._____ ainsi que leur fils mineur C._____ des mesures de limitation. A l'appui de cette décision, l'autorité de première instance a considéré que la durée du séjour des requérants en Suisse depuis leur retour en 2002 n'était pas déterminante et que leur situation ne différait pas de celle de bon nombre de leurs concitoyens connaissant les mêmes réalités au Kosovo, l'exception aux mesures de limitation n'ayant par ailleurs pas pour but de soustraire les requérants aux conditions de vie de leur pays d'origine. En particulier, l'ODM a estimé que les intéressés ne pouvaient faire valoir aucune attache particulière avec la Suisse alors qu'ils avaient, au contraire, gardé des liens étroits avec leur pays d'origine. De plus, selon l'autorité de première instance, le comportement de A._____ et de son épouse ne saurait être qualifié d'irréprochable, dès lors qu'ils ont délibérément enfreint les dispositions de police des étrangers.

F.

A l'encontre de cette décision, A._____ et B._____ interjettent recours par mémoire déposé le 9 juillet 2009. Ils concluent à l'admission du recours, à l'annulation de la décision querellée et, principalement, à ce que leur soit accordées une exception aux mesures de limitation et une autorisation de séjour, subsidiairement, à ce que leur soit octroyée une exception aux mesures de limitation et que le dossier soit renvoyé à l'ODM, plus subsidiairement, à ce qu'ils soient acheminés à prouver l'entier des faits allégués dans leurs écritures.

A l'appui de leur pourvoi, les recourants rappellent l'ensemble des faits relatifs à leur parcours en Suisse, à leur situation personnelle et professionnelle. Ils soulignent la durée de leur présence en Suisse, leur intégration réussie, en particulier le fait que le recourant a un travail stable et a acquis des connaissances dans son domaine de prédilection, les chevaux, leur indépendance financière, leurs casiers judiciaires vierges et les risques qu'un retour au Kosovo ferait peser sur la liberté de A._____. Ils relèvent également que devoir quitter la Suisse serait perçu, pour leur fils C._____, comme un véritable déracinement, ce dernier, aujourd'hui âgé de 10 ans, scolarisé durant l'année 2009-2010 en quatrième année primaire, "s[étant] toujours identifié à la Suisse où se trouvent tous ses repères".

En annexe à leur recours, A._____ et B._____ déposent un bordereau de 28 pièces dont il sera fait mention, pour autant que nécessaire, dans les considérants en droit.

G.

Par courrier du 3 septembre 2009, l'autorité intimée a déposé ses observations par lesquelles elle conclut à un rejet du recours.

H.

Dans leur réplique du 7 octobre 2009, les recourants déclarent persister dans leurs conclusions et relèvent, outre ce qui a déjà été mentionné précédemment, que les connaissances et aptitudes professionnelles acquises par A._____ dans le domaine de l'"équitation" sont spécifiques et ne lui seraient que de peu d'utilité au Kosovo, si bien qu'à 50 ans, les perspectives d'une reconversion professionnelle semblent bien sombres. Les recourants précisent en

autre que leur fils C._____ ne comprend pas la langue de son pays d'origine.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) – non réalisées en l'espèce –, le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal), en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de refus d'exception aux mesures de limitation prononcées par l'ODM – lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF – sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 5 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] applicable *mutatis mutandis* aux exceptions aux nombres maximums).

1.2 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, telles que l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791; cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201]).

1.3 Dans la mesure où la demande qui est l'objet de la présente procédure de recours a été déposée avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit matériel est applicable à la présente cause, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

En revanche, la procédure relative aux demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la LEtr, le 1^{er} janvier 2008, est régie par le nouveau droit (art. 126 al. 2 LEtr).

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (art. 37 LTAF).

1.4 A._____ et B._____, spécialement atteints par la décision entreprise et ayant un intérêt digne de protection à son annulation, ont qualité pour recourir, pour eux-mêmes ainsi que pour le compte de leur enfant mineur (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, leur recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

2.

Les recourants peuvent invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, ce dernier grief ne pouvant toutefois être invoqué lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié *in* ATF 129 II 215), sous réserve du considérant 1.3 ci-dessus.

3.

A titre préliminaire, il convient de relever que le Tribunal ne peut examiner que les rapports de droit sur lesquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée sous la forme d'une décision, laquelle détermine l'objet de la contestation (cf. ATF 134 V 418 consid. 5.2.1; 131 II 200 consid. 3 ; 130 V 138 consid. 2.1 et Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération / JAAC 69.6; ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel, 1984, tome II, p. 933; FRITZ GYGI, *Verwaltungsrecht*, Berne, 1986, p. 123 et ss.). Dans la mesure où la décision attaquée se limite à refuser d'exempter les intéressés des mesures de limitation du nombre des étrangers au sens de l'art. 13 let. f OLE, les chefs de conclusions du recours, tendant à l'octroi par l'autorité de recours d'une autorisation de séjour ou à ordonner l'octroi d'une autorisation de séjour, sont irrecevables.

4.

4.1 En vue d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente, de créer des conditions favorables à l'intégration des travailleurs et des résidents étrangers, d'améliorer la structure du marché du travail et d'assurer un équilibre optimal en matière d'emploi, le Conseil fédéral, vu les art. 18 al. 4 et 25 al. 1 LSEE, a adopté des dispositions restrictives d'admission, tant en ce qui concerne les travailleurs étrangers que les étrangers n'exerçant pas d'activité lucrative (cf. art. 1 OLE).

4.2 Le Conseil fédéral fixe périodiquement des nombres maximums pour les résidents à l'année qui, pour la première fois, viennent exercer une activité lucrative ou en entreprennent une. Les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale ne sont cependant pas comptés dans ces quotas (cf. art. 13 let. f OLE).

4.3 En vertu de la réglementation au sujet de la répartition des compétences en matière de police des étrangers entre la Confédération et les cantons, si ces derniers doivent se prononcer au préalable sur la délivrance des autorisations de séjour, la compétence décisionnelle en matière de dérogations aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, et jusqu'au 31 décembre 2007 en matière d'octroi d'exceptions aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, appartient toutefois à la Confédération, plus particulièrement à l'ODM (cf. art. 99 LEtr en relation avec l'art. 85 OASA; voir également à cet égard le chiffre 1.3.2 des directives et commentaires de l'ODM, publié sur le site internet de l'ODM www.bfm.admin.ch > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaines des étrangers, version 01.07.2009, visité le 16 décembre 2009; cf. ATF 119 Ib 33 consid. 3a p. 39, traduit en français dans le Journal des Tribunaux [JdT] 1995 I 226 consid. 3a, p. 230, valable *mutatis mutandis* pour le nouveau droit; voir également ATAF 2007/16 consid. 4.3 ainsi que la jurisprudence et la doctrine citées) et au Tribunal, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA). Il s'ensuit que les recourants ne peuvent tirer aucun avantage du fait que les autorités de la République et canton de Genève se soient déclarées favorables à la régularisation de leurs conditions de séjour.

5.

5.1 L'exception aux nombres maximums prévue par l'art. 13 let. f OLE a pour but de faciliter la présence en Suisse d'étrangers qui, en principe, seraient soumis au contingentement des autorisations de séjour, mais pour lesquels l'application du système des nombres maximums apparaît, par suite de circonstances particulières, comme trop rigoureuse.

5.2 Il découle de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que cette disposition dérogatoire présente un caractère exceptionnel et que les conditions pour une reconnaissance d'un cas de rigueur doivent être appréciées de manière restrictive. Il est nécessaire que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, c'est-à-dire que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation du cas d'extrême gravité, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. La reconnaissance d'un tel cas n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. D'un autre côté, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité. Il faut encore que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que le requérant a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exemption des mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.1 et 4.2 ainsi que la jurisprudence et la doctrine citées).

5.3 Les séjours illégaux en Suisse ne sont en principe pas pris en compte dans l'examen d'un cas de rigueur. La longue durée d'un séjour en Suisse n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité dans la mesure où ce séjour est illégal. Sinon, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque

sorte récompensée. Dès lors, il appartient à l'autorité compétente d'examiner si les intéressés se trouvent, pour d'autres raisons, dans un état de détresse justifiant de l'excepter des mesures de limitation du nombre d'étrangers. Pour cela, il y a lieu de se fonder sur les relations familiales des intéressés en Suisse et dans leur patrie, sur leur état de santé, leur situation professionnelle et sur leur intégration sociale, etc. (cf. ATAF 2007/16 consid. 5.4 ainsi que la jurisprudence citée).

6.

Lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation du nombre des étrangers au sens de l'art. 13 let. f OLE, la situation de chacun de ses membres ne doit pas être considérée isolément, mais en relation avec le contexte familial global, car le sort de la famille formera en général un tout. Il serait en effet difficile d'admettre le cas d'extrême gravité, par exemple, uniquement pour les parents ou pour les enfants. Ainsi, le problème des enfants est un aspect, certes important, de l'examen de la situation de la famille, mais ce n'est pas le seul critère. Il y a donc lieu de porter une appréciation d'ensemble, tenant compte de tous les membres de la famille (durée du séjour, intégration professionnelle pour les parents et scolaire pour les enfants).

Quand un enfant a passé les premières années de sa vie en Suisse ou lorsqu'il y a juste débuté sa scolarité, il reste encore dans une large mesure rattaché à son pays d'origine par le biais de ses parents. Son intégration au milieu socioculturel suisse n'est alors pas si profonde et irréversible qu'un retour dans le pays d'origine constitue un déracinement complet (cf. ATAF 2007/16 consid. 5.3 ainsi que la jurisprudence et la doctrine citées).

7.

7.1 En l'occurrence, A._____ et B._____ ont sollicité, pour eux-mêmes et pour leur fils mineur C._____, l'octroi d'une exception aux mesures de limitation afin de demeurer en Suisse où ils affirment vivre maintenant depuis environ dix-sept ans et demi pour le recourant et sept ans pour son épouse et leur fils cadet. Ils se disent bien intégrés, tant professionnellement que socialement.

Il convient d'emblée de relativiser la durée du séjour des recourants en

Suisse. En effet, il ressort des différentes pièces du dossier et des auditions des intéressés que A._____ a travaillé en Suisse comme saisonnier entre 1989 et 1991, a ensuite servi comme officier dans l'armée yougoslave jusqu'en 1994, année durant laquelle il est revenu en Suisse où il est resté sept ans, avant d'être contraint de retourner dans la province du Kosovo, en mars 2001. Revenu en Suisse en 2002, il y séjourne depuis de manière ininterrompue. Quant à son épouse, B._____, le Tribunal retient qu'elle est entrée une première fois sur le territoire helvétique au début de l'année 1999 – année durant laquelle l'enfant C._____ est né – pour y rejoindre son mari, a quitté le territoire helvétique durant quatre années, de 2001 à 2005, puis a séjourné, depuis le 22 septembre 2005, de manière ininterrompue en Suisse jusqu'à ce jour.

Force est de constater que les différents séjours des recourants en Suisse se sont déroulés, à la lecture des pièces du dossier portées à la connaissance du Tribunal, en toute illégalité, à l'insu des autorités de police des étrangers, à l'exception des périodes durant lesquelles le recourant a séjourné en Suisse avec le statut de saisonnier (cf. ci-dessus, let. A.a) ainsi qu'avec celui de requérant d'asile (cf. ci-dessus, let. A.c) et lorsque les recourants ont été mis au bénéfice de l'admission provisoire collective (cf. ci-dessus, let. A.f). Depuis le dépôt de la demande de régularisation, le 20 août 2007, la famille demeure en Suisse au bénéfice d'une simple tolérance cantonale laquelle, de par son caractère provisoire et aléatoire, ne saurait être considérée comme un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité (cf. ATAF 2007/45 consid. 6.3 et la jurisprudence citée).

Au demeurant, le simple fait de séjourner en Suisse durant une longue période ne permet pas d'admettre un cas personnel d'extrême gravité sans que n'existent d'autres circonstances tout à fait exceptionnelles susceptible de justifier l'existence d'un cas de rigueur (cf. ci-dessus, consid. 5.2).

Dans ces circonstances, les recourants ne sauraient tirer parti de la seule durée respective de leur présence en Suisse pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation. Ils se trouvent dans une situation comparable à celle de nombreux étrangers appelés à quitter la Suisse au terme d'un séjour autorisé ou non qui, ne bénéficiant d'aucun traitement particulier, demeurent soumis aux mesures de limitation.

7.2 Cela étant, il convient d'examiner les critères d'évaluation qui, autres que la seule durée du séjour en Suisse, pourraient rendre le retour des intéressés dans leur pays d'origine, le Kosovo, particulièrement difficile.

7.2.1 Ainsi que précisé plus haut (cf. ci-dessus, consid. 5.2), le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse durant une longue période, qu'il y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas à constituer un cas d'extrême gravité. En effet, il faut encore que le refus de soustraire l'étranger aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Autrement dit, il est nécessaire que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, soient mises en cause de manière accrue.

7.2.2 En l'espèce, les recourants justifient leur démarche par leur excellente intégration socioprofessionnelle, par l'intégration sociale et scolaire de leur enfant C._____, par leur indépendance financière, par leur comportement irréprochable et par les difficultés qu'ils rencontreraient en cas de retour au Kosovo, notamment en raison du fait que leur maison a été détruite. A._____ s'estime en outre menacé en cas de retour au Kosovo en raison de son passé de déserteur.

7.2.2.1 S'agissant de l'intégration professionnelle du recourant et de son épouse, force est de constater que, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis une période identique, elle ne revêt pas un caractère exceptionnel.

Si le Tribunal tient à relever les qualités dont A._____ a fait preuve dans l'exercice de ses emplois comme palefrenier, métier dans lequel il s'est spécialisé en acquérant un savoir-faire et de l'expérience au cours des années passées sur le territoire helvétique, il constate que la recourante n'a, durant ses deux séjours – de 1999 à 2001 puis de 2005 à ce jour –, jamais exercé d'activité lucrative.

Au regard de la nature des emplois exercés en Suisse, le recourant n'a toutefois pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait plus les mettre en pratique dans sa patrie et qu'il faille considérer qu'il ait fait preuve d'une évolution professionnelle en

Suisse remarquable au point de justifier, à elle seule, l'admission d'un cas de rigueur (cf. ATAF 2007/16, consid. 8.3 et la jurisprudence citée).

7.2.2.2 Socialement, A._____ a tissé des liens, en particulier dans le milieu équestre, comme le démontre notamment la pétition, munie de 140 signatures, produite au dossier, et appris le français ainsi que le dialecte alémanique qu'il comprend et parle par ailleurs bien. Doivent également être soulignés, dans le but de faciliter son intégration sociale, les efforts fournis par la recourante dans l'apprentissage de la langue française, aujourd'hui parfaitement maîtrisée.

7.2.2.3 Du dossier, il ressort, s'agissant de la situation financière des recourants, que A._____ perçoit un salaire mensuel brut de Fr. 3'600.- (cf. attestation de son employeuse datée du 7 avril 2009). Adoptant un train de vie modeste, A._____ et B._____ sont financièrement indépendants (cf. attestation du 13 septembre 2007 de l'Hospice général) et ne font pas l'objet de poursuite pour dettes et n'ont pas d'acte de défaut de biens (cf. attestation du 24 septembre 2007 de l'Office des poursuites de la République et canton de Genève).

7.2.2.4 Le Tribunal relève toutefois que le comportement des recourants n'est pas exempt de tout reproche. Jusqu'au dépôt de la demande de régularisation, en août 2007, ils y ont séjourné et, pour ce qui concerne le recourant, travaillé, à l'exception des trois périodes déjà mentionnées (cf. ci-dessus, consid. 7.1), de manière totalement illégale, contrevenant ainsi gravement aux prescriptions de police des étrangers (cf. art. 23 LSEE).

Cela étant, même s'il ne faut pas exagérer l'importance de ces infractions qui sont inhérentes à la condition de travailleur clandestin, il n'est néanmoins pas contradictoire de tenir compte de l'existence de tels éléments (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3; ATF 130 II 34 consid. 5.2).

7.2.2.5 Sur un autre plan, il convient de constater que les recourants sont tous les deux ressortissants de la République du Kosovo. Ils ont passé toute leur enfance et leur adolescence ainsi que leur vie de jeunes adultes dans ce qui était à l'époque la Yougoslavie.

A._____ a fréquenté l'école primaire de 1967 à 1975 puis l'école secondaire, de 1976 à 1981, où il a suivi une formation de menuisier. Il

a, par la suite, servi plusieurs années dans l'armée (cf. procès-verbal de l'entretien du 28 février 2008 auprès de l'OCP, p. 2).

Au regard des éléments du dossier, il sied que souligner que A._____ et B._____ ont ainsi passé dans leur pays d'origine les années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa).

Vivent en outre au Kosovo plusieurs membres de leur famille, notamment leur fils aîné, D._____, âgé de près de seize ans, le frère du recourant ainsi que la mère et deux frères de la recourante. Considérant finalement le fait que B._____ n'a quitté le Kosovo qu'en septembre 2005, pays aujourd'hui indépendant où elle a vécu le reste de sa vie, à l'exception des deux premières années passées en Suisse, entre 1999 et 2001, le Tribunal est d'avis qu'on ne saurait affirmer que le séjour des recourants en Suisse les ait rendus totalement étrangers à leur patrie.

Ainsi, même si l'on peut admettre, dans une certaine mesure, que les recourants, principalement A._____, ont perdu une partie de leurs liens avec le Kosovo du fait de leurs séjours en Suisse, il n'en demeure pas moins qu'un retour dans leur patrie ne les placerait pas dans une situation exceptionnelle où l'application des règles normales de police des étrangers les exposerait à un traitement particulièrement sévère. Au demeurant, il n'est pas inutile de rappeler que le réseau familial demeuré au Kosovo, notamment constitué du fils aîné des recourants, D._____, avec lequel les recourants entretiennent des "contacts téléphoniques de manière régulière" (cf. procès-verbal précité, p. 3) constituera certainement un atout de nature à favoriser leur réintégration au Kosovo. L'autorité de recours tient de plus à souligner que A._____ a une formation de menuisier et a exercé plusieurs métiers différents, de maçon à palefrenier, autant d'expériences constituant des possibilités de reconversion.

A._____ s'estime, en cas de retour au Kosovo, menacé en raison de son passé de déserteur. Sur ce point, le Tribunal de céans précise qu'il n'est, dans le cadre d'une procédure visant à déterminer si la situation des recourants doit être considérée comme un cas de rigueur, pas compétent pour statuer sur le caractère licite et exigible de l'exécution du renvoi des intéressés au Kosovo. Cet argument pourra toutefois

être soulevé dans le cadre de la procédure de renvoi. Le Tribunal tient néanmoins à relever d'une part, que le recourant a passé une année, entre 2001 et 2002, au Kosovo, sans avoir, semble-t-il, été inquiété, et, d'autre part, que la République du Kosovo est, depuis le 17 février 2008, un Etat indépendant doté de ses propres institutions.

7.2.2.6 Concernant C._____, né le 14 octobre 1999 à Morges, il y a lieu relever qu'il a passé une partie importante de son enfance – entre 2001 et 2005 – au Kosovo. Sur ce point, le Tribunal ne peut suivre les recourants lorsqu'ils affirment que l'enfant C._____ n'a passé qu'une année au Kosovo, entre 2001 et 2002. En effet, il est avéré que la famille a été contrainte de quitter la Suisse le 24 mars 2001 et que B._____ et l'enfant C._____ ne sont revenus en Suisse qu'en septembre 2005. Cet enfant, aujourd'hui âgé de dix ans, reste en outre encore attaché, dans une large mesure, à l'influence de ses parents, même s'il convient d'admettre, à l'examen du dossier, qu'il est bien intégré dans le canton de Genève où il fréquente, durant l'année scolaire 2009-2010, la quatrième année d'école primaire (cf. attestation du 22 juin 2009 de l'établissement scolaire de [...]) et respecte les règles de vie de sa classe et de son école (cf. bulletins scolaires versés au dossier cantonal).

Nul doute que dans ces circonstances, le retour de C._____ dans son pays d'origine sera difficile. Toutefois, ces difficultés ne sauraient être qualifiées d'insurmontables. Par ailleurs, son intégration en Suisse n'est pas à ce point poussée qu'il ne puisse se réadapter à sa patrie et s'accoutumer à un changement d'environnement social et scolaire. Son jeune âge et sa capacité d'adaptation ne pourront que l'aider (cf. ATF 123 II 125 et jurisprudence citée).

7.2.3 Le Tribunal n'ignore pas non plus que le retour d'un étranger dans son pays après un séjour de plusieurs années en Suisse n'est pas exempt de difficultés. En cas de retour dans leur patrie, les intéressés se trouveront probablement dans une situation matérielle sensiblement inférieure à celle dont ils bénéficient en Suisse, eu égard à la différence du niveau de vie existant entre la Suisse et la République du Kosovo.

Quoi qu'en pensent les recourants, il n'y a cependant pas lieu de considérer que cette situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent leurs compatriotes. En tout état de cause, le Tribunal

observe qu'une exception aux mesures de limitation n'a pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions de vie de leur pays d'origine, mais implique que ceux-ci se trouvent personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger d'eux qu'ils tentent de se réadapter à leur existence passée. Les circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles la personne concernée sera également exposée à son retour, ne peuvent être prises en considération que si celle-ci allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier, telles qu'une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse (cf. ATAF 2007/44 consid. 5.3). Or, tel n'est pas le cas en l'espèce.

7.3 En conséquence, l'examen de l'ensemble des éléments de la présente cause amène le Tribunal de céans à la conclusion que les recourants ne se trouvent pas dans une situation d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE et que c'est à bon droit que l'autorité inférieure a écarté leur requête.

8.

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 5 juin 2009, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 800.-, sont mis à la charge des recourants. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 17 août 2009.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants, par l'entremise de leur mandataire (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec les dossiers n^{os} [...] en retour
- en copie, à l'Office de la population de la République et canton de Genève, pour information, avec le dossier cantonal en retour

Le président du collège :

Le greffier :

Jean-Daniel Dubey

Jean-Luc Bettin

Expédition :