



Cour III
C-757/2010

Arrêt du 15 novembre 2011

Composition

Blaise Vuille (président du collège),
Elena Avenati-Carpani, Andreas Trommer, juges,
Fabien Cugni, greffier.

Parties

A. _____,
B. _____,
représentés par Me Thomas Marfurt, avocat,

recourants,

contre

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

Objet

Refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour
(art. 84 al. 5 LEtr).

Faits :**A.**

A._____, ressortissant du Kosovo né le 18 septembre 1953, a déposé une demande d'asile en Suisse le 13 juin 1990. Son épouse B._____, née le 9 octobre 1957, et leurs enfants ont sollicité l'asile en ce pays le 20 juillet 1990. Par décision unique du 21 octobre 1991, l'Office fédéral des réfugiés (devenu entre-temps l'Office fédéral des migrations [ODM]) a rejeté lesdites demandes, prononcé le renvoi de Suisse des intéressés et ordonné l'exécution de cette mesure.

Par décision du 14 avril 1993, la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) a confirmé la décision de l'Office fédéral. Le 20 juillet 1993, elle a déclaré irrecevable la demande de révision de la décision rendue sur recours le 14 avril 1993. Le 28 février 1996, la CRA a en outre rejeté le recours formé contre la décision de l'ODR du 17 septembre 1993, en tant que celle-ci déclarait irrecevable la demande de réexamen (de la décision du 21 octobre 1991) déposée par les intéressés le 7 septembre 1993.

En date du 9 juin 1999, l'ODR a admis une nouvelle demande de réexamen de la décision de renvoi présentée par les intéressés le 8 mars 1999 et a prononcé leur admission provisoire en Suisse, en constatant que ceux-ci appartenaient au groupe de personnes admises provisoirement à titre collectif, conformément à l'arrêté du Conseil fédéral du 7 avril 1999.

Par décision du 25 mai 2000, les requérants ont été admis provisoirement en Suisse dans le cadre de l'Action humanitaire 2000 décrétée par le Conseil fédéral le 1^{er} mars 2000.

B.

Le 14 avril 2008, A._____ et son épouse B._____ ont sollicité auprès de l'autorité valaisanne compétente l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur un cas de rigueur. A l'appui de leur requête, ils ont invoqué la durée de leur séjour en Suisse, la présence en ce pays de leurs enfants, ainsi que leur autonomie financière depuis le 1^{er} février 2008.

Par courrier du 28 avril 2009, le Service de la population et des migrations du canton du Valais (ci-après: le Service de la population) a informé les requérants qu'il avait transmis le dossier à l'ODM en vue de

l'approbation d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 84 al. 5 de la fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20).

C.

Le 7 octobre 2009, l'ODM a signalé aux intéressés qu'il envisageait de refuser de donner son approbation à l'octroi d'un tel titre de séjour, aux motifs que ceux-ci ne parlaient que peu l'allemand, qu'ils n'avaient quasi jamais exercé d'activité lucrative et qu'ils avaient eu recours à l'assistance publique dans une très large mesure. L'Office fédéral a donné aux intéressés l'occasion de faire part de leurs déterminations à ce sujet avant le prononcé d'une décision.

A._____ et B._____ ont déposé leurs observations le 23 octobre 2009.

D.

Par décision du 5 janvier 2010, l'ODM a refusé de donner son approbation à l'octroi de l'autorisation de séjour sollicitée, au motif que les intéressés ne pouvaient pas se prévaloir d'une bonne intégration en Suisse. A cet égard, il a relevé que A._____ n'avait jamais travaillé dans ce pays, alors que son épouse n'y avait exercé une activité comme femme de ménage que pendant trois mois en 2009. De la sorte, ils avaient bénéficié de l'aide sociale jusqu'au 1^{er} février 2008, date à partir de laquelle leurs enfants s'étaient engagés à assurer leur entretien financier. Par ailleurs, l'ODM a estimé que ce dernier élément et la bonne intégration des enfants n'étaient pas susceptibles de justifier la reconnaissance d'un cas de rigueur en faveur de leurs parents.

E.

Agissant par l'entremise de leur conseil, A._____ et B._____ ont recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal) le 8 février 2010, en concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 84 al. 5 LEtr. A l'appui de leur pourvoi, ils ont invoqué préalablement une violation de leur droit d'être entendu, en ce sens que la consultation du dossier de la cause leur avait été refusée. Sur le fond, les recourants ont fait valoir en substance qu'ils séjournèrent depuis près de vingt années dans le canton du Valais et qu'ils étaient parfaitement en mesure de s'exprimer en bon allemand avec la population dans leur vie quotidienne, même s'ils ne maîtrisaient pas le dialecte haut-valaisan ("*Walliserdeutsch*"). Par ailleurs, ils ont exposé que leurs trois enfants aînés disposaient de la nationalité suisse, tandis que leur fille cadette était au bénéfice d'une autorisation de séjour

annuelle. De plus, ils ont relevé que leurs quatre enfants étaient indépendants sur le plan financier et qu'ils occupaient tous un poste de travail, en ajoutant que la fille cadette avait même renoncé à entreprendre des études universitaires afin de ne pas alourdir la situation financière de ses parents. Les recourants ont encore souligné qu'ils étaient soutenus financièrement par leurs enfants depuis le mois de février 2008. Par ailleurs, ils ont exposé qu'il ne leur était pas possible en raison de leur statut de se déplacer sans restriction à l'étranger, de sorte qu'ils ne pouvaient pas se rendre, en particulier, au Kosovo aux fins d'y rencontrer des membres de leur famille ou d'y assister à des obsèques. Enfin, les recourants ont estimé que la décision entreprise était arbitraire et qu'elle consacrait une violation de l'art. 14 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101), ainsi que de l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH, RS 0.101).

F.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet, par préavis du 8 avril 2010. Cette réponse a été portée à la connaissance des recourants, par ordonnance du Tribunal du 15 avril 2010.

G.

Le 25 mai 2010, suite à un changement intervenu dans sa pratique en matière de délivrance de visas de retour, l'ODM est revenu sur une décision négative du 23 avril 2010 refusant de délivrer à A._____ et B._____ des autorisations de retour dans leurs passeport nationaux yougoslaves.

H.

Invités le 7 juin 2011 par l'autorité d'instruction à lui faire part des derniers développements intervenus dans leur situation personnelle, familiale, professionnelle et financière, les recourants ont fourni leur réponse par écritures du 20 juin 2011. A cette occasion, ils ont une nouvelle fois indiqué qu'il ne leur était pas possible de se rendre au Kosovo en raison de leur statut d'admis provisoire en Suisse.

Appelé à se prononcer sur ce point dans le cadre d'un second échange d'écritures ordonné par le Tribunal de céans, l'ODM a déposé ses observations le 28 juin 2011. Cette réponse a été portée à la connaissance des intéressés le 6 juillet 2011; ceux-ci ont fait part de leurs remarques à ce sujet en date du 18 juillet 2011.

Les divers arguments invoqués de part et d'autre dans les écritures précitées seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-après.

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), 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.

En particulier, les décisions en matière d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour rendues 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 (cf. art. 1 al. 2 LTAF, en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

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

1.3. A. _____ et B. _____ ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 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, sauf 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 régnant au moment où elle statue (cf. ATAF 2011/1 consid. 2 et la jurisprudence citée).

3.

A l'appui de leur pourvoi, les recourants font valoir préalablement que la

décision entreprise consacre une violation du droit d'être entendu.

Vu la nature formelle de la garantie constitutionnelle du droit d'être entendu, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond, ce moyen doit être examiné en premier lieu (cf. BERNHARD WALDMANN/JÜRIG BICKEL, in Waldmann/Weissenberger [éd.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, ad art. 29 nos 28 ss et 106 ss, réf. cit.).

3.1. Tel qu'il est garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, le droit de consulter le dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (cf. ATF 135 II 286 consid. 5.1, 129 II 497 consid. 2.2, 127 I 54 consid. 2b et les arrêts cités).

3.2. En l'espèce, il appert que le conseil des intéressés a sollicité auprès de l'ODM, par télécopie du 29 janvier 2010, la consultation du dossier de la cause. Par courrier du 1^{er} février 2010, l'office fédéral lui a fait savoir qu'il transmettait cette requête au Service de la population, en indiquant qu'il ne lui appartenait pas d'administrer les pièces cantonales constituées par cette dernière autorité. Par ce même courrier, l'ODM a cependant transmis audit conseil les pièces se rapportant à son dossier électronique.

Le mandataire des intéressés fustige, en premier lieu, la pratique de l'autorité cantonale valaisanne consistant à ne pas envoyer les pièces du dossier et à n'accorder leur consultation que devant ses guichets. En deuxième lieu, il est fait grief au Service de la population d'avoir qualifié sa proposition du 28 avril 2009 adressée à l'ODM de courrier interne et d'en avoir refusé la consultation pour ce motif (NB: les recourants font allusion en réalité au formulaire daté du 12 décembre 2008 qui a été joint à ladite proposition). Le Tribunal observe que le premier grief n'est pas recevable, étant donné que la pratique critiquée est le fait de l'autorité cantonale et résulte de la législation cantonale en matière de procédure administrative. Il est dès lors extrinsèque à l'objet du présent litige. Quant au deuxième grief invoqué, il convient de relever que le Service de la population est revenu sur son refus initial, en signalant le 5 février 2010 audit mandataire, après avoir requis et obtenu l'aval de l'ODM, que la

consultation du formulaire en question était autorisée (cf. notice téléphonique figurant au dossier cantonal). Il ne ressort pas du dossier si la pièce litigieuse a finalement été transmise ou non au conseil des intéressés. Cela étant, le Tribunal constate que ladite pièce est favorable aux recourants, de sorte que ceux-ci n'ont subi aucun préjudice à cet égard. En tout état de cause, il sied de noter qu'un renvoi de la cause pour des motifs d'ordre formel à l'instance précédente peut être exclu, par économie de procédure, lorsque cela retarderait inutilement un jugement définitif sur le litige (cf. ATF 132 V 387 consid. 5.1; ATAF 2010/35 consid. 5.3). La doctrine abonde dans le même sens : *"Es soll im Interesse der Betroffenen ein Fehler, der dem Entscheid der Vorinstanz anhaftet, korrigiert, zugleich aber vermieden werden, dass eine allfällige Rückweisung der Streitsache zu einem "formalistischen Leerlauf" führt, der zum Nachteil der beschwerdeführenden Partei eine unnötige Verlängerung des Verfahrens bewirkt"* (cf. ANDRÉ MOSER, MICHAEL BEUSCH ET LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, tome X, Bâle 2008, p. 153s, ad ch. 3.112).

Il suit de là que le moyen tiré d'une violation du droit d'être entendu doit être écarté.

4.

Selon l'art. 99 LETr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation de l'office.

Le Conseil fédéral a dès lors édicté, à l'art. 85 al. 1 let. a et b 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), que l'ODM avait la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce.

La compétence décisionnelle appartient donc à la Confédération en vertu des règles de procédure précitées (cf. également site internet de l'ODM www.bfm.admin.ch > Documentation > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et compétences,

ch. 1.3.1.1 et 1.3.2 let. c; état au 30.09.2011, consulté en octobre 2011). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM ne sont liés par la proposition du Service de la population du 28 avril 2009 (cf. également à ce sujet ATF 130 II 49 consid. 2.1 concernant la procédure d'approbation en vigueur sous l'ancien droit, procédure reprise dans la LEtr, comme relevé ci-avant; MARC SPESCHA in: Spescha/Thür/Zünd/Bolzli [éd.], Migrationsrecht, 2^{ème} éd., 2009, p. 224s. ad art. 99; PETER UEBERSAX, Einreise und Anwesenheit in : Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [éd.], Ausländerrecht, 2^{ème} éd., 2009, p. 300 ch. 7.308 à 7.311). Partant, la remarque contenue dans le recours, selon laquelle l'autorité cantonale valaisanne est mieux à même d'apprécier la situation des intéressés, n'est point déterminante in casu.

5.

5.1. Aux termes de l'art. 84 al. 5 LEtr, les demandes d'autorisation de séjour déposées par un étranger admis provisoirement et résidant en Suisse depuis plus de cinq ans sont examinées de manière approfondie en fonction de son niveau d'intégration, de sa situation familiale et de l'exigibilité d'un retour dans son pays de provenance.

5.2. Par ailleurs, la réglementation des cas individuels d'une extrême gravité est définie à l'art. 31 OASA.

Cette disposition pose des critères d'appréciation communs à l'examen des demandes d'autorisations de séjour déposées sous l'angle de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, de l'art. 84 al. 5 LEtr et de l'art. 14 al. 2 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31; cf. également PETER BOLZLI in : Spescha/Thür/Zünd/Bolzli, op. cit., n° 10 ad art. 84 p. 203s.).

Selon l'art. 31 al. 1 OASA, une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. Lors de l'appréciation, il convient de tenir compte notamment :

- a. de l'intégration du requérant;
- b. du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant;
- c. de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants;

- d. de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation;
- e. de la durée de la présence en Suisse;
- f. de l'état de santé;
- g. de la possibilité de réintégration dans l'Etat de provenance.

5.3. L'art. 84 al. 5 LEtr ne mentionne explicitement que trois critères d'examen, à savoir le niveau d'intégration, la situation familiale et l'exigibilité d'un retour dans le pays de provenance. Le Tribunal a déjà eu l'occasion de se déterminer sur le pouvoir d'examen de l'autorité dans ce contexte et sur le caractère non-limitatif des ces critères (cf. l'arrêt C-5769/2009 du 31 janvier 2011 consid. 4.3).

A ce sujet, le Tribunal a retenu que les conditions auxquelles un cas individuel d'une extrême gravité peut être reconnu en faveur d'étrangers admis provisoirement en Suisse, fixées par l'art. 84 al. 5 LEtr, ne diffèrent pas fondamentalement des critères retenus pour l'octroi d'une dérogation aux conditions d'admission, au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr qui reprend lui-même l'art. 13 let. f OLE. Tout en s'inscrivant dans le contexte plus général de cette dernière disposition et de la jurisprudence y relative (cf. à ce sujet notamment ATAF 2007/45 consid. 4.2, et la jurisprudence et la doctrine citées), elles intégreront néanmoins naturellement la situation particulière inhérente au statut résultant de l'admission provisoire.

6.

6.1. Sous l'empire de l'ancien droit des étrangers, la pratique avait déduit de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que celui-ci présentait un caractère exceptionnel et que les conditions auxquelles était soumise la reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité devaient être appréciées de manière restrictive (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.2; ATF 130 II 39 consid. 3).

6.2. De même, selon la pratique – principalement développée en rapport avec l'art. 13 let. f OLE – relative à la notion de cas individuel d'une extrême gravité, 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, autrement dit

que le refus de soustraire l'intéressé aux conditions d'admission comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation d'un cas de rigueur, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. Il s'ensuit que les critères développés par la jurisprudence fédérale et aujourd'hui repris à l'art. 31 al. 1 OASA ne constituent pas un catalogue exhaustif, pas plus qu'ils ne doivent être réalisés cumulativement (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-6883/2007 précité consid. 6.2, et réf. cit.).

7.

7.1. En l'espèce, A. _____ et B. _____ résident en Suisse depuis l'été 1990 et totalisent ainsi un séjour de plus de vingt-et-un ans dans ce pays. Ils remplissent donc largement le critère de la durée de résidence mentionné à l'art. 84 al. 5 LETr. Il faut relever toutefois que le simple fait pour un étranger de séjourner en Suisse pendant plusieurs années, y compris à titre légal, ne permet pas d'admettre un cas personnel d'extrême gravité sans que n'existent d'autres circonstances tout à fait exceptionnelles à même de justifier l'existence d'un cas de rigueur (cf. ATAF 2007/16 consid. 7 et la jurisprudence citée). Dans ces conditions, les recourants ne sauraient tirer parti de la seule durée de leur séjour en Suisse pour bénéficier d'une autorisation de séjour en Suisse en application de l'art. 84 al. 5 LETr.

7.2. Les recourants ne peuvent par ailleurs se prévaloir d'une bonne intégration en Suisse sur le plan socio-professionnel. En effet, il appert du dossier cantonal que A. _____ n'a quasiment jamais travaillé durant son séjour dans le canton du Valais, alors que son épouse B. _____ n'y a occupé un emploi comme femme de ménage que pendant trois mois en 2009. De ce fait, ils ont dû recourir dans une très large mesure à l'aide sociale aux fins de pouvoir subvenir à leurs besoins, le coût d'assistance total de la famille s'étant élevé, au 14 mai 2008, à 717'287 francs (cf. écrit établi par le "Flüchtlingsheim" de Viège le 14 mai 2008). Or, le fait qu'un étranger n'arrive pas à gérer sa situation financière de manière autonome et dépende, dans une large mesure, de la collectivité publique représente indéniablement un échec au niveau de l'intégration. Aussi, selon la doctrine, une telle situation permet-elle de refuser à l'étranger concerné l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 84 al. 5 LETr: "*Insb. darf sich eine (noch) unzureichende berufliche Integration der vorläufig Aufgenommenen nicht entscheidungswesentlich auswirken. Verweigert werden kann die Aufenthaltsbewilligung nurmehr bei erheblichen Integrationsdefiziten, d.h. bei selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit*

und/oder Sozialhilfeabhängigkeit" (cf. BOLZLI, op. cit., n° 12 ad art. 84). Dans ce contexte, il sied de rappeler que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'ancien art. 13 let. f OLE, à laquelle il y a lieu de se référer in casu (cf. infra consid. 5.4), un séjour d'au moins dix ans conduit en principe à l'octroi d'une exception aux mesures de limitation, pour autant que l'étranger ait eu un comportement tout à fait correct, soit financièrement autonome et, d'une manière générale, bien intégré sur le plan social et professionnel (cf. ATF 124 II 110 consid. 3). Or, il appert que les deux derniers critères ne sont manifestement pas remplis en l'occurrence. Le Tribunal estime que l'octroi d'une telle autorisation de séjour fondée sur l'art. 84 al. 5 LETr se justifie d'autant moins, dans le cas d'espèce, que A._____ n'a pas daigné entreprendre le moindre effort aux fins de trouver un emploi et de ne plus devoir recourir à l'aide sociale. *"Herr A._____ lebt seit dem 09. Juli 1990 bei uns. Er hat während dieser Zeit ein paar einzelne Wochen gearbeitet. Herr A._____ kennen wir nicht als Arbeiter. Er war selbstzufrieden mit der Assistenz die er von uns erhielt"* (cf. courrier précité du 14 mai 2008). Certes, les recourants insistent sur le fait qu'ils sont soutenus financièrement par leurs enfants depuis le mois de février 2008 et qu'ils ne sont donc plus à charge de la collectivité publique (cf. mémoire de recours, p. 5). Le Tribunal est d'avis cependant que cet élément ne suffit pas à justifier l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur un cas d'extrême gravité, étant donné qu'il ne change en rien à l'attitude fondamentale des intéressés consistant à refuser de prendre part à la vie économique en Suisse. Au demeurant, il convient de tenir compte du montant considérable de l'assistance publique dont la famille a bénéficié durant son séjour dans le canton du Valais.

7.3. Les aspects négatifs évoqués ci-dessus ne sauraient être compensés ni par le bon comportement dont A._____ et B._____ ont fait preuve durant leur séjour de plus de vingt-ans en Suisse, ni par la présence en ce pays et l'intégration réussie de leurs quatre enfants, dont les trois plus âgés ont acquis depuis la nationalité suisse (cf. mémoire de recours, p. 5). En particulier, le fait que les recourants soient désormais en mesure d'accomplir de manière autonome leurs tâches quotidiennes – telles qu'effecteur des courses, consulter le médecin, régler les factures etc. (ibidem) – n'est point susceptible non plus de justifier, à lui seul et compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, une appréciation différente de la part du Tribunal de céans. Il y a lieu de rappeler à cet égard qu'il est parfaitement normal qu'un ressortissant étranger, après un séjour prolongé sur le territoire helvétique, ait adopté un comportement irréprochable, se soit adapté à son nouveau milieu de

vie et y ait tissé des liens, dans le cadre de son travail ou de sa vie privée (cf. ATF 130 II 39 consid. 3). Dans ce contexte, les recourants soulignent qu'ils parlent le bon allemand ("*Schriftdeutsch*") et que l'on ne saurait leur reprocher de ne pas maîtriser le dialecte valaisan (cf. mémoire de recours, pp. 4 et 5). Même si la maîtrise de la langue allemande témoigne d'un certain degré d'intégration des intéressés, force est d'admettre toutefois que cet élément n'est pas, en soi, révélateur d'attaches particulièrement fortes et étroites avec la Suisse. A ce propos, les recourants ne sauraient tirer argument du fait que l'ODM a constaté, dans son courrier du 7 octobre 2009, qu'ils ne parlaient "*que peu l'allemand*". En effet, il appert du dossier que l'autorité de première instance n'a plus retenu cet argument dans la décision querellée, ayant tenu compte des objections soulevées par les intéressés sur cette question le 23 octobre 2010 dans le cadre du droit d'être entendu.

7.4. S'agissant de la notion mentionnée à l'art. 84 al. 5 LEtr d'exigibilité d'un retour dans son pays de provenance (« *Zumutbarkeit einer Rückkehr in den Herkunftsstaat* » dans le texte allemand) d'un étranger admis provisoirement, il y a lieu de noter préalablement qu'elle n'est pas identique à la notion d'exigibilité de l'exécution du renvoi (« *Zumutbarkeit des Vollzuges der Wegweisung* » en allemand) telle qu'elle apparaît à l'art. 83 LEtr. En effet, il faut distinguer, selon la nature du statut de la personne concernée, les personnes visées par l'art. 84 al. 5 LEtr – qui sont par essence au bénéfice d'une admission provisoire, c'est-à-dire d'une mesure qui suspend, du moins temporairement, l'exécution du renvoi pour l'un des motifs relevant de l'art. 83 LEtr, y compris celui relatif à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi – et celles visées par l'art. 83 LEtr, dont l'examen du cas déterminera précisément si elles doivent ou peuvent être mises au bénéfice d'une admission provisoire.

Contrairement à certains avis de doctrine (cf. ILLES, op.cit., n° 29 ad art. 84 p. 813; BOLZLI, op. cit., n°11 ad art. 84 p. 204), on ne saurait partir du principe que la question de l'exigibilité du retour dans le pays de provenance ne se pose par définition pas s'agissant d'une personne admise provisoirement. Même si le cas d'espèce n'est pas exemplatif à ce sujet, puisque les recourants ne font présentement pas l'objet d'une procédure relative à la levée de leur admission provisoire, il ne peut pas pour autant être exclu qu'une telle procédure soit intentée un jour, compte tenu des motifs pour lesquels les intéressés ont été admis provisoirement en Suisse. Dans l'optique d'un cas individuel d'une extrême gravité, cette question doit donc être

interprétée sous l'angle des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (« *Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsstaat* » dans le texte allemand), comme le spécifie l'art. 31 let. g OASA.

7.4.1. In casu, il est à constater que A._____ est né au Kosovo en 1953, pays où il a suivi sa scolarité primaire, de 1961 à 1968, et où il a occupé, par la suite, divers emplois jusqu'à son départ en 1990 (cf. procès-verbal d'audition cantonale du 1^{er} octobre 1990). Le prénommé est arrivé en Suisse en juin 1990, alors qu'il était âgé de près de vingt-sept ans. Il a donc passé dans sa patrie toute son enfance et sa jeunesse, années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration socioculturelle (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). Ces mêmes considérations valent aussi pour B._____, qui est née en octobre 1957 au Kosovo, pays dans lequel elle a vécu jusqu'à son arrivée en Suisse avec ses enfants en juillet 1990 (cf. procès-verbal d'audition cantonale du 1^{er} octobre 1990). Il est dès lors indéniable que les recourants possèdent encore des attaches socioculturelles avec le Kosovo. Cela étant, même si l'on peut parfaitement concevoir, dans une certaine mesure, que les intéressés ont perdu une partie de leurs racines en ce pays du fait de leur séjour dans le canton du Valais, force est néanmoins de constater 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; cela d'autant moins qu'ils y ont encore de la parenté et des connaissances (cf. mémoire de recours, p. 5, et déterminations du 20 juin 2011).

7.4.2. Certes, le Tribunal n'ignore pas que le retour d'un étranger, et plus particulièrement d'un requérant d'asile débouté, 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 recourants pourraient probablement se trouver dans une situation matérielle sensiblement moins favorable que celle dont ils bénéficient en Suisse, notamment en raison de la différence du niveau de vie existant entre ce pays et le Kosovo. Il n'y a pas lieu cependant de considérer que cette situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent leurs compatriotes. En effet, de jurisprudence constante, une autorisation de séjour fondée sur une situation d'extrême gravité 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. Comme l'a relevé le Tribunal de céans (cf. ATAF 2007/16 consid. 10), on ne saurait tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles la personne concernée sera également exposée à son retour, sauf si celle-ci allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier (telles une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse, par exemple), ce qui n'est pas le cas en l'espèce (cf. également ATAF 2007/44 consid. 5.3 et ATAF 2007/45 consid. 7.6). Or, force est de constater que tel n'est assurément pas le cas en l'occurrence, l'état de santé des recourants ne présentant aucune particularité.

7.4.3. Par ailleurs, si par hypothèse l'admission provisoire des intéressés venait à être levée un jour, ceux-ci pourraient alors encore faire valoir leurs arguments sur la situation au Kosovo dans le cadre de la procédure se rapportant à la levée de cette mesure.

7.5. Les recourants relèvent encore que leur statut d'admis provisoire (et non pas "*Aufenthaltsstatus als Flüchtlinge*" comme allégué par erreur) ne leur permet pas de se déplacer sans contraintes et, en particulier, de rendre visite à leur famille résidant au Kosovo (cf. mémoire de recours, p. 5). Sur ce point, le Tribunal se bornera à constater que, au cours de la procédure de recours, l'autorité inférieure est revenue sur sa pratique visant à refuser d'apposer des autorisations de retour dans des passeports yougoslaves émis avant le 17 janvier 2008 en faveur de ressortissants kosovars (cf. décisions de l'ODM des 23 avril et 25 mai 2010), de sorte que ce moyen n'est plus d'actualité et peut être écarté. Pour le surplus, il suffit de renvoyer les recourants aux considérants pertinents contenus dans la duplique de l'autorité inférieure du 28 juin 2011, auxquels le Tribunal ne peut que se rallier.

7.6. Il ressort de ce qui précède que les recourants ne se trouvent dès lors pas dans un cas répondant aux critères des art. 84 al. 5 LEtr et 31 OASA.

8.

Enfin, les recourants soutiennent que la décision entreprise viole les art. 14 Cst. et 8 CEDH (cf. mémoire de recours, p. 6).

8.1. Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH – dont la portée est identique à celle de l'art. 13 al. 1 Cst. – pour s'opposer à

l'éventuelle séparation de sa famille. Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (nationalité suisse, autorisation d'établissement ou droit certain à l'obtention ou à la prolongation d'une autorisation de séjour) soit étroite, effective et intacte (ATF 135 I 143 consid. 1.3.1, ATF 130 II 281 consid. 3.1; ATAF 2007/45 consid. 5.3 et la jurisprudence citée).

8.2. En tout état de cause, le refus de délivrer une autorisation de séjour fondée sur l'art. 84 al. 5 LETr n'empêche nullement le maintien de relations familiales, puisque les intéressés sont autorisés à poursuivre leur séjour sur le territoire cantonal valaisan au titre de l'admission provisoire. Dans ces circonstances, on ne saurait considérer qu'il y ait en l'espèce violation des garanties conventionnelle et constitutionnelle citées plus haut, ni d'ailleurs que le droit tiré de l'art. 14 Cst, garantissant le droit au mariage et à la famille, soit affecté d'une quelconque manière.

9.

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 5 janvier 2010, 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.

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 l'art. 1, l'art. 2 et l'art. 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.

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 versée le 3 mars 2010.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, dossiers ODM en retour
- au Service de la population et des migrations du canton du Valais (en copie), pour information et dossier cantonal en retour.

Le président du collège :

Le greffier :

Blaise Vuille

Fabien Cugni

Expédition :