



Cour IV
D-6312/2006
{T 0/2}

Arrêt du 16 avril 2010

Composition

Blaise Pagan (président du collège),
Walter Lang, Gérard Scherrer, juges,
Gaëlle Geinoz, greffière.

Parties

A. _____, né le (...),
B. _____, née le (...), et leurs enfants
C. _____, né le (...),
D. _____, née le (...),
E. _____, né le (...),
F. _____, née le (...),
Kosovo,
représentés par le Centre Social Protestant (CSP), (...)
recourants,

contre

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

Objet

Levée de l'admission provisoire ; décision de l'ODM du
28 mai 2003 / N _____.

Faits :**A.**

Les intéressés et leur quatre enfants ont quitté leur pays d'origine en date du 26 mai 1997 et ont déposé des demandes d'asile en Suisse deux jours plus tard.

Ils ont allégué être d'ethnie rom et avoir vécu à G._____ au Kosovo. A._____ a déclaré avoir caché un pistolet dans son jardin, en raison de recherches d'armes effectuées par la police dans son quartier, en (...) 1997, et avoir été vu par un voisin et dénoncé par celui-ci à la police. L'intéressé et son frère auraient alors été arrêtés le lendemain et détenus pendant quatre jours, durant lesquels ils auraient été battus et accusés de trafic d'armes. Libéré ensuite de cette arrestation, le requérant serait parti vivre chez des oncles où il serait resté clandestinement pendant cinq mois, avant de partir de son pays, avec sa femme et ses enfants, en date du (...) 1997. L'épouse de l'intéressé n'a pour sa part fait valoir aucun motif d'asile propre. Elle a déposé sa carte d'identité, établie en 1989.

B.

Par décision du 8 août 1997, l'Office fédéral des réfugiés (ODR, ci-après et actuellement, l'Office fédéral des migrations, ODM) a rejeté les demandes d'asile des intéressés, en raison de l'invraisemblance des allégations de A._____, a prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure.

Le recours interjeté par les intéressés contre cette décision en date du 29 août 1997 auprès de l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) a été rejeté par décision du 25 novembre 1997.

C.

Par arrêté du 7 avril 1999, le Conseil fédéral a prononcé l'admission collective provisoire des ressortissants yougoslaves qui ne pouvaient obtenir aucune autorisation de séjour régulière en Suisse ou qui avaient présenté une demande d'asile, lorsqu'il était établi qu'ils avaient leur dernier domicile dans la province du Kosovo.

L'ODM, par décision du 27 juillet 1999, a constaté que les intéressés appartenaient au groupe de personnes admises provisoirement à titre

collectif conformément à l'arrêté précité, et a ainsi prononcé l'admission provisoire en leur faveur.

D.

Par circulaire du 9 avril 2001, relative à l'admission provisoire individuelle et à la prolongation du délai de départ de certaines catégories de personnes originaires de l'ex-République fédérale de Yougoslavie et de la province du Kosovo, l'ODM a notamment considéré que les membres des minorités ethniques originaires de la province du Kosovo devaient en règle générale être admis provisoirement de manière individuelle, étant donné que leur renvoi n'était pas raisonnablement exigible à cette époque.

L'ODM, dans sa décision du 8 juin 2001, a annulé les points 4 et 5 de sa décision du 8 août 1997, a octroyé une admission provisoire avec durée initiale de douze mois, considérant que l'exécution du renvoi était inexigible.

E.

Par courrier du 27 juin 2002, l'ODM a indiqué aux intéressés qu'il envisageait de lever l'admission provisoire octroyée, dans la mesure où il considérait que le retour dans la province du Kosovo pour toutes les minorités ethniques était licite, raisonnablement exigible et possible. Il a également signalé l'établissement d'un rapport de police relatif à C._____ le 8 février 2002 pour vol simple et vol par introduction clandestine dans une cave. Dit office a imparti un délai au 15 juillet 2002 aux intéressés pour leur permettre de prendre position quant à l'éventuelle levée de leur admission provisoire.

Les intéressés ont répondu par courrier du 12 juillet 2002 qu'un retour dans leur province d'origine ne pouvait pas être envisagé. Selon eux en effet, la situation dans cette région ne leur permettait pas de trouver un logement décent ni un travail, et ne permettait pas aux enfants de continuer leur formation, en raison des discriminations ethniques à l'égard des minorités. Ils ont indiqué que leur fils C._____ avait été innocenté après avoir été entendu par la police. Enfin, ils ont insisté sur la durée de leur séjour en Suisse.

F.

Par décision du 28 mai 2003, l'ODM a levé l'admission provisoire prononcée le 8 juin 2001 et a fixé un délai de départ au 23 juillet 2003, considérant notamment que la province du Kosovo, depuis

l'intervention de la KFOR le 12 juin 1999, n'avait plus connu d'affrontements, et que l'éventualité que des Roms de langue albanaise, des Ashkalis et des Egyptiens soient la cible de menaces concrètes liées à leur seule appartenance ethnique (à l'exception de certains villages ou de certaines communes) était largement exclue. Dit office a également considéré que la liberté de mouvement était, en principe, acquise aux membres de ces ethnies sur l'ensemble du territoire du Kosovo et que l'accès aux structures médicales et sociales était, en général, garanti. Enfin, l'ODM a retenu qu'il n'existait aucun motif d'ordre personnel qui constituerait un obstacle à l'exécution du renvoi, dès lors que les intéressés étaient jeunes et en bonne santé, qu'ils pourraient compter lors de leur retour au Kosovo sur un réseau familial et social et que dans ces conditions, les difficultés qu'ils pourraient rencontrer ne seraient pas plus importantes que celles auxquelles étaient confrontés leurs compatriotes restés au pays ou ceux qui y étaient retournés.

G.

Les intéressés ont formé un recours contre ladite décision en date du 30 juin 2003. Ils ont conclu à l'annulation de la décision de l'ODM du 28 mai 2003 en raison du caractère inexigible de l'exécution du renvoi, à la renonciation à la levée de l'admission provisoire, enfin à l'octroi de l'assistance judiciaire partielle. Ils ont mis en exergue la situation particulière des Roms au Kosovo, aux plans de la sécurité, de la liberté de mouvement, de l'accès au logement, au marché du travail et aux soins, ainsi que de l'éducation des enfants, insistant sur le fait que la famille serait victime, en cas de retour, de difficultés extrêmement importantes sur ces points, de même que de discriminations en raison de leur appartenance ethnique. Ils ont relevé que leur fils aîné, C._____, souffrait d'un retard mental jugé moyen, nécessitant son intégration dans une classe d'apprentissage spécialisée, et qu'un retour au Kosovo ne pourrait que nuire à son développement et le priverait des structures mises en place en Suisse pour lui permettre un développement favorable, de telles possibilités de suivi étant inexistantes au Kosovo. Ils ont souligné qu'une curatelle avait été mise en place en juin 2001 en faveur des enfants, afin d'apporter aide et soutien aux parents dans leurs tâches parentales. Ils ont également indiqué ne plus avoir de réseau social ou familial au Kosovo, le père, la mère et une soeur de A._____ étant partis vivre au Monténégro. Les intéressés ont déposé plusieurs documents relatifs notamment à la prise en charge des enfants par différentes institutions suisses.

H.

Par décision du 7 juillet 2003, le juge instructeur de la CRA alors compétent a rejeté la demande d'assistance judiciaire partielle en raison du fait que le compte de sûretés ouvert au nom de A._____ était suffisamment provisionné, enfin a renoncé, pour la même raison, à percevoir une avance de frais de procédure.

I.

Dans sa réponse du 23 octobre 2003, l'ODM a considéré que le recours ne contenait aucun élément nouveau susceptible de modifier son point de vue. Selon l'office, le retard mental présenté par C._____ ne constituait pas un élément permettant de considérer que sa vie ou son intégrité physique seraient gravement mises en danger en cas de retour dans son pays d'origine ; quant à la curatelle instituée sur les quatre enfants de la famille en juin 2001, elle avait principalement pour but de seconder les parents dans le suivi scolaire de leurs enfants et dans leurs efforts d'intégration en Suisse, empêchant par là de retenir que les parents auraient une difficulté particulière à assumer leur charge de famille en cas de retour dans leur pays ; enfin, s'agissant du réseau familial dont disposait la famille au Kosovo, les parents avaient expressément déclaré lors de leurs auditions en 1997 à H._____ [ville suisse] qu'ils avaient encore des membres de leurs familles respectives dans leur pays d'origine, et l'affirmation figurant dans leur recours, selon laquelle les parents de A._____ et sa soeur habiteraient désormais au Monténégro n'était étayée par aucune pièce. L'office a dès lors conclu au rejet du recours.

J.

Invités à fournir leurs éventuelles observations sur la réponse de l'ODM précitée, les intéressés ont répliqué par courriers des 20 novembre et 4 décembre 2003. Ils ont insisté sur l'état de santé du fils aîné de la famille, C._____, ainsi que sur la situation de l'ensemble des enfants, pour lesquels une curatelle avait été instituée, en se fondant sur la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107), ainsi que sur l'absence de réseau familial dans leur région d'origine. Plusieurs documents ont été déposés à cette occasion par les intéressés, notamment une attestation datée du 13 juin 2003 d'un dénommé I._____ (réd. : oncle de A._____), président de l'Association des Roms de G._____, attestant l'impossibilité concrète de retour de la famille dans sa commune d'origine, en raison des difficultés liées aux

discriminations ethniques, au chômage et aux problèmes économiques.

K.

Dans sa deuxième réponse du 19 juillet 2004, l'ODM a considéré que le recours ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue. Il a précisé que s'agissant des troubles survenus en mars 2004 dans la province du Kosovo, la situation s'était normalisée depuis lors et qu'il n'avait pas changé de pratique suite à ces événements. Il a ainsi à nouveau conclu au rejet du recours.

Invités à fournir leurs éventuelles observations sur la deuxième réponse de l'ODM précitée, les intéressés ont répondu par courrier du 26 juillet 2004.

Ils ont fondé leurs observations sur un rapport de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR) du 24 mai 2004, intitulé "Kosovo, Mise à jour de la situation des minorités ethniques après les événements survenus en mars 2004". Ils ont insisté sur la situation très difficile régnant au Kosovo pour les minorités ethniques, et en particulier pour les Roms, de même que sur le manque d'infrastructures permettant le traitement des maladies psychiques.

L.

Par lettres des 22 juin et 6 juillet 2006, les intéressés ont fait part des derniers développements intervenus dans leur situation, en produisant notamment divers documents relatifs aux prises en charge spécialisées instaurées en faveur de l'ensemble des enfants.

Dans sa troisième réponse du 15 décembre 2006, l'ODM a indiqué que selon l'enquête réalisée dans le pays d'origine par le Bureau de liaison suisse à Pristina, les intéressées pourraient bénéficier du soutien de l'oncle du mari, en cas de retour au Kosovo, puisque la maison de cet oncle était une belle et grande demeure, située à quelques centaines de mètres de l'ancien domicile des intéressés, et que ledit oncle était un homme public (politicien local), propriétaire de trois restaurants. Selon les informations à disposition de l'ODM, cet oncle ne laisserait pas sa parenté à la rue, si les intéressés étaient amenés à devoir rentrer dans leur pays d'origine. Il a par conséquent à nouveau conclu au rejet du recours.

Invités par ordonnance du juge instructeur du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) du 30 janvier 2007 à fournir leurs éventuelles observations sur la troisième réponse de l'ODM précitée, les intéressés ont répondu par lettre du 12 février 2007.

Selon eux, les réponses données par le Bureau de liaison suisse à Pristina ne correspondaient pas à la réalité ; l'oncle de A._____, I._____, leur avait affirmé n'avoir jamais déclaré pouvoir les recevoir en cas de retour au Kosovo ; il habitait une maison modeste de quatre pièces dans laquelle vivaient déjà dix personnes (sa femme, lui-même et leurs six enfants, son frère et sa belle-soeur), et il n'était pas propriétaire de trois restaurants, mais uniquement d'une petite échoppe de kebab. Ils ont ainsi contesté le fait que cet oncle puisse les accueillir et les soutenir en cas de retour dans leur région d'origine. Ils ont également relevé la situation de leurs enfants, dont tous présentaient des besoins spécifiques de prise en charge, en particulier de la part de l'assurance-invalidité (AI) en ce qui concerne les deux aînés, C._____ et D._____, affectés de retard mental, en insistant enfin sur la longue durée de leur séjour en Suisse (dix ans à cette époque). Ils ont ainsi maintenu les conclusions prises dans leur recours du 30 juin 2003 quant à l'inexigibilité de l'exécution de leur renvoi. Divers documents ont été déposés à cette occasion, dont une attestation de I._____ du 9 février 2007.

Les intéressés ont déposé des pièces supplémentaires le 30 avril 2007.

M.

Invité par le juge instructeur du Tribunal à lui indiquer s'il entendait faire usage de la possibilité d'octroyer des autorisations de séjour aux recourants et, cas échéant, à lui transmettre une copie de sa demande d'approbation à l'ODM, le canton J._____ a répondu, par lettre du 30 novembre 2007, que [l'organe cantonal consultatif compétent en matière d'asile] avait considéré que les conditions requises pour une transformation de l'admission provisoire en autorisation de séjour au sens de l'art. 14b al. 3bis de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (aLSEE, RS 142.20, aujourd'hui abrogée et remplacée par la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20], entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008), n'étaient pas réunies. [L'organe cantonal consultatif compétent en matière d'asile] était toutefois d'avis que, vu

le temps écoulé depuis le dépôt du recours contre la décision attaquée, la scolarité des enfants en Suisse et les problèmes qu'ils pourraient rencontrer au Kosovo à cause de leur appartenance ethnique (Roms), leur admission provisoire devrait être maintenue.

N.

Par ordonnance du 15 février 2008, le juge instructeur du Tribunal a requis des intéressés la production de renseignements actualisés au sujet de leurs enfants, notamment des formations suivies par chacun d'eux (type de formation, date à laquelle la formation avait été commencée et date à laquelle il était prévu qu'elle se termine ou, le cas échéant, date à laquelle elle avait été terminée).

Les intéressés ont répondu par lettre du 17 mars 2008, en fournissant plusieurs documents relatifs au suivi scolaire et aux formations des enfants de la famille. Ils ont indiqué quelle était la situation respective de chacun d'entre eux, ainsi que celle des deux parents. Ils ont insisté sur la conclusion émise par [le service cantonal compétent en matière d'asile] du canton J._____, lequel, s'il n'avait pas proposé l'octroi d'autorisations de séjour en faveur des membres de la famille auprès de l'ODM, n'en avait pas moins relevé que selon son point de vue, l'admission provisoire devrait être maintenue en faveur de cette famille.

Par courrier du 4 février 2009, les intéressés ont spontanément fourni au Tribunal une nouvelle mise à jour de la situation respective de chacun des membres de la famille, accompagnée de divers documents attestant le suivi scolaire, les formations professionnelles entreprises, ainsi que les prestations de l'assurance-chômage ou de l'AI perçues par les divers membres de la famille, notamment la prise en charge spécifique financée par l'AI du troisième enfant, E._____, comme ses deux aînés, C._____ et D._____, également bénéficiaires de prestations de l'AI.

O.

Invité par le juge instructeur du Tribunal à lui indiquer s'il entendait faire usage de la possibilité d'octroyer des autorisations de séjour aux recourants et, cas échéant, à lui transmettre une copie de sa demande d'approbation à l'ODM, le canton J._____ lui a transmis par courrier du 30 avril 2009, la copie des propositions adressées à l'ODM en vue d'octroyer à l'ensemble des intéressés une autorisation de séjour, au sens de l'art. 84 al. 5 LETr.

P.

Le fils aîné, C._____, a reconnu, par déclaration du 2 juillet 2009, être le père d'une petite fille née le (...) 2008 de sa compagne suisse.

Q.

L'ODM a octroyé en date du 25 novembre 2009 une autorisation de séjour (permis B) à la fille aînée de la famille, D._____.

Il a informé les autres membres de la famille, par courrier du 27 novembre 2009, de son intention de refuser la reconnaissance d'une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers, ainsi que du préavis positif des autorités cantonales en leur faveur.

Aucune détermination n'a été transmise par les intéressés à l'ODM suite à la possibilité qui leur a été offerte en ce sens.

Par décision du 11 janvier 2010, l'ODM a refusé l'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur des époux A._____ et B._____ et de leurs deux enfants mineurs, E._____ et F._____, en application de l'art. 84 al. 5 LETr, considérant que les parents ne remplissaient pas plusieurs critères prévus par la loi.

Il a retenu notamment que malgré le nombre d'années passées en Suisse, les parents parlaient à peine le français, que le mari n'avait quasiment jamais travaillé, hormis une occupation de patrouilleur scolaire pendant quelques années, que la famille avait été par conséquent toujours assistée financièrement, que le couple était redevable de huit actes de défaut de biens, et que leur intégration tant sociale que professionnelle était ainsi inexistante. Dit office a enfin relevé que le père de famille avait fait l'objet de plusieurs rapports de police et de deux condamnations (le 22 mars 2000 à dix jours d'emprisonnement, avec sursis pendant deux ans, pour rixe à répétées reprises ; le 14 février 2003 à quatre semaines d'emprisonnement, avec sursis pendant trois ans, pour faux dans les certificats, conduite en état d'ébriété, circulation sans permis de conduire à répétées reprises).

Par décision du 11 janvier 2010 également, l'ODM a refusé l'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur de l'aîné des enfants, C._____, en application de l'art. 84 al. 5 LETr.

D'après l'office, l'intéressé ne saurait se prévaloir d'une bonne intégration en Suisse ainsi que d'un comportement exemplaire ; malgré le nombre d'années passées en Suisse, il n'avait acquis aucune formation, ce malgré les tentatives d'encadrement et de placement de l'office AI ; il n'avait jamais occupé régulièrement un poste de travail fixe, alors qu'il était soutenu par le même office et, à l'époque de la soumission du cas par les autorités cantonales compétentes, il touchait des indemnités de l'assurance-chômage depuis novembre 2008 ; il ne pouvait donc faire valoir aucune intégration professionnelle et n'avait pas démontré à ce jour vouloir participer à la vie économique du pays. L'ODM a enfin relevé que son comportement n'était par ailleurs pas irréprochable, puisque plusieurs rapports de police avaient été émis à son encontre et qu'il avait été condamné le 21 mars 2007 à quatre mois de prison, avec sursis pendant deux ans, pour extorsion, chantage, menaces et infraction à la loi fédérale du 20 juin 1997 sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions (LArm, RS 514.54).

R.

Par lettre du 24 février 2010, les parents A._____ et B._____ et leurs trois enfants, C._____, E._____ et F._____, ont fait parvenir au Tribunal une nouvelle mise à jour de leurs situations respectives, accompagnée de plusieurs documents attestant celles-ci.

S.

Les autres faits et arguments de la cause seront évoqués si nécessaire dans les considérants 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 recours qui étaient pendants devant la CRA au 31 décembre 2006 sont traités par le Tribunal dès le 1^{er} janvier 2007 dans la mesure où il est compétent (art. 53 al. 2 phr. 1 LTAF).

Le Tribunal est dès lors compétent pour connaître du présent litige.

Il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'admission provisoire (art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. c ch. 3 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

1.2 Il 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. 112 al. 1 LEtr, ainsi que art. 62 al. 4 PA par renvoi de l'art. 37 LTAF) ni par la motivation retenue par l'autorité de première instance (cf. dans le même sens Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2002 n° 1 consid. 1a p. 5, JICRA 1994 n° 29 p. 207). 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.

1.3 Le nouveau droit de procédure s'applique (art. 53 al. 2 phr. 2 LTAF).

1.4 Les intéressés ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF). Présenté dans la forme (art. 52 PA) et le délai (cf. art. 50 PA, dans sa version antérieure au 1^{er} janvier 2007, s'agissant d'un recours déposé avant cette date) prescrits par la loi, le recours est recevable en la forme.

1.5 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la LEtr, a entraîné l'abrogation de l'aLSEE (cf. l'annexe à l'art. 125 LEtr). S'agissant de la question du droit applicable à la présente affaire, l'art. 126a al. 4, 1^{ère} phr., LEtr, dispose que les personnes admises à titre provisoire avant l'entrée en vigueur de la modification du 16 décembre 2005 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31) et de la LEtr seront soumises au nouveau droit. Les intéressés, admis provisoirement avant la modification précitée, doivent dès lors être soumis au nouveau droit.

1.6 A l'instar de l'ODM, le Tribunal s'appuie exclusivement sur la situation au moment de l'arrêt s'agissant de motifs d'empêchement à l'exécution du renvoi, que ceux-ci soient d'ordre juridique ou pratique (arrêts du Tribunal administratif fédéral D-4662/2006 du 13 mai 2009 consid. 1.5, D-4474/2006 du 10 mars 2009 consid. 1.5). Il prend ainsi en considération l'évolution de la situation intervenue depuis la date à laquelle l'autorité intimée a pris sa décision.

2.

A titre préliminaire, il convient de relever que le recours est devenu sans objet en ce qui concerne la fille aînée de la famille, D._____, dans la mesure où elle s'est vue octroyer une autorisation de séjour, rendant ainsi caduque sa contestation quant à la levée de l'admission provisoire dont elle avait bénéficié jusqu'à la décision de l'ODM du 28 mai 2003. La cause doit donc être radiée du rôle à son égard.

3.

En l'espèce, tant le rejet de la demande d'asile déposée par les intéressés que leur renvoi sont entrés en force ; seule reste donc litigieuse la question de savoir si l'exécution du renvoi est désormais licite, raisonnablement exigible et possible, ce qui permettrait la levée de l'admission provisoire.

4.

4.1 En vertu de l'art. 84 al. 1 et 2 LEtr, si l'ODM, après vérification, constate que l'étranger admis provisoirement ne remplit plus les conditions de l'admission provisoire, il lève celle-ci et ordonne l'exécution du renvoi ou de l'expulsion.

4.2 Une admission provisoire peut ainsi être levée, en principe, si l'exécution du renvoi est désormais à la fois licite, raisonnablement exigible et possible (art. 83 al. 3, 4 et 2 LEtr *a contrario*) ; il incombe alors à l'autorité appelée à statuer de vérifier que les trois conditions précitées sont cumulativement remplies (cf. dans ce sens JICRA 2006 n° 23 consid. 6.3 p. 239, consid. 7.3 p. 241 et consid. 7.7.3 i. f. p. 247, JICRA 2005 n° 3 consid. 3.5, 3^{ème} par., p. 35, JICRA 2001 n° 17 consid. 4d p. 131s.).

4.3 Les trois conditions précitées, susceptibles d'empêcher l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité) sont de nature alternative : il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi

soit inexécutable (cf. dans ce sens JICRA 2006 n° 23 consid. 6.2 p. 239 et JICRA 2006 n° 6 consid. 4.2 p. 54s.). En l'espèce, c'est sur la question de l'exigibilité que le Tribunal entend porter son examen. Si, après examen, pareille mesure devait être considérée comme non raisonnablement exigible, il serait alors renoncé à l'appréciation des autres conditions susmentionnées de l'art. 83 al. 2 et 3 LEtr.

5.

5.1 L'exécution du renvoi 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 (art. 83 al. 4 LEtr).

L'art. 83 al. 4 LEtr 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. Elle vaut aussi pour les 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, selon toute probabilité, condamnées à devoir vivre durablement et irrémédiablement dans un dénuement complet, et ainsi exposées à la famine, 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'emploi et de moyens de formation, ne suffisent pas en soi à réaliser une telle mise en danger (ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111 ; JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1 p. 215, JICRA 1998 n° 11 p. 69ss, JICRA 1996 n° 2 p. 12ss et JICRA 1994 n° 19 consid. 6b p. 148s.). 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 exécution du renvoi, à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse (JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1 p. 215, JICRA 2003 n° 24 consid. 5a p. 157s., JICRA 2002 n° 11 consid. 8a p. 99ss, JICRA 1999 n° 28 consid. 5b p. 170 , JICRA 1998 n° 22 consid. 7a p. 191 et jurispr. citée). Il s'agit donc d'examiner, au regard des critères explicités ci-dessus, si le recourant peut conclure au caractère inexigible de l'exécution de son renvoi,

compte tenu de la situation prévalant dans son pays, d'une part, et des motifs personnels, d'autre part (JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1 p. 215).

5.2 A l'heure actuelle, le Kosovo, qui a proclamé son indépendance le 17 février 2008, ne connaît pas 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. 83 al. 4 LEtr.

5.3 Selon la jurisprudence du Tribunal, l'exécution du renvoi des Roms, Ashkalis et "Egyptiens" albanophones doit faire l'objet d'un examen circonstancié, vu la situation qui est la leur au Kosovo. Elle est, en règle générale, raisonnablement exigible, pour autant qu'à la suite d'une enquête individuelle (effectuée en particulier sur place par le Bureau de liaison suisse, respectivement l'Ambassade de Suisse), certains critères susceptibles de faciliter une réintégration – état de santé, âge, formation professionnelle, possibilité concrète de réinstallation dans des conditions économiques décentes, réseau social et familial sur place – soient réunis (cf. ATAF 2007/10 p. 110ss, confirmant JICRA 2006 n° 10 et 11, ainsi que les références citées).

5.4 En l'espèce, si une enquête relative aux conditions d'existence de la famille A._____ au Kosovo a été effectuée à la fin de l'année 2006, révélant un certain nombre d'éléments positifs, notamment le fait qu'un oncle du mari, politicien local, était propriétaire de trois restaurants et d'une grande et belle maison, à même d'accueillir les intéressés en cas de retour, elle a néanmoins été contestée par les intéressés et ledit oncle lui-même (cf. observations des intéressés du 12 février 2007).

Dans ce contexte, plus de trois ans après le résultat de l'enquête – contestée – ordonnée par l'ODM, il n'apparaît pas établi que les intéressés seraient accueillis dans des conditions décentes, au-delà d'un court laps de temps, en cas de retour dans leur région, respectivement pays d'origine. Cela est d'autant moins sûr que le rapport d'enquête en question confirme les dires des intéressés, à savoir que leur domicile a été totalement détruit.

5.5 Il sied dès lors d'examiner, sur la base de la jurisprudence précitée, si la situation respective des intéressés permet d'exiger d'eux

en cas de retour dans leur pays d'origine de faire face aux difficultés concrètes de réinstallation.

5.5.1 L'examen portera en premier lieu sur l'aîné des enfants, C._____, qui a atteint la majorité au cours de la procédure.

Il est arrivé en Suisse le (...) 1997, avec ses parents et ses trois frères et soeurs, alors qu'il n'avait pas encore huit ans.

Il ressort des divers documents, certificats et attestations versés au dossier tout au long de la présente procédure que C._____ a bénéficié de prestations et d'une prise en charge spécifique de l'AI en raison d'un retard mental moyen, l'ayant empêché de suivre un cursus scolaire et une formation professionnelle dans les structures habituelles.

Après avoir bénéficié de prestations de chômage au cours de l'année 2009, il est à ce jour autonome financièrement, puisqu'il a obtenu un poste de travail – provisoire – à 100% depuis le 10 novembre 2009 et jusqu'au 11 mai 2010.

S'il a fait l'objet de rapports de police ainsi que d'une condamnation à quatre mois d'emprisonnement avec sursis, il n'en demeure pas moins qu'il n'a plus commis d'infraction depuis le 25 décembre 2006, et que s'agissant des infractions pour lesquelles il a été condamné, il les a commises alors qu'il était mineur.

Il n'apparaît pas avoir été condamné depuis lors et selon la demande du canton formée en 2009 pour cas de rigueur grave, son comportement s'est bien amélioré. Il est en outre devenu père d'une petite fille depuis le (...) 2008, vit avec sa compagne suisse et projette de se marier dès que possible.

Toute sa famille vit en Suisse, non seulement ses parents et ses frères et soeurs – dont l'aînée, D._____, s'est vue octroyer une autorisation de séjour le 25 novembre 2009 –, mais également de nombreux oncles, tantes et cousins.

Il n'a au demeurant plus de famille au Kosovo, si ce n'est l'oncle I._____, et n'a pu vraisemblablement garder que des souvenirs lointains de sa vie de jeune enfant dans ce pays, ayant passé les

années cruciales de son enfance, de son adolescence et de l'entrée dans la vie adulte en Suisse.

A cela s'ajoute le fait qu'à l'exception de la langue albanaise qu'il maîtrise, l'intéressé ignore vraisemblablement la majeure partie du quotidien d'un pays qu'il a quitté en bas âge. Dépourvu de moyens financiers, de réseau social et familial suffisant, de formation solide, le recourant ne pourra, étant donné son appartenance ethnique, faire face aux nécessités de l'existence dans un pays encore fragile du point de vue tant économique que social (cf. ATAF 2007/10 précité consid. 5.4 p. 113).

La situation socio-économique encore difficile au Kosovo, si elle ne rend pas l'exécution du renvoi inexigible à elle seule, viendra néanmoins frapper plus durement le fils aîné des intéressés, au vu de son appartenance ethnique (Rom), de son handicap et des difficultés qu'il a traversées jusqu'à ce jour sur la voie d'une formation professionnelle concrète, qui n'a pu être mise en place qu'après des mois d'efforts, grâce notamment aux prestations de l'AI.

L'ensemble de ces éléments ont d'ailleurs incité [le service cantonal compétent en matière d'asile] du canton J._____ à soumettre à l'ODM l'approbation de l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur.

Dans ces conditions, une réintégration dans son pays d'origine lui poserait des problèmes considérables, difficilement surmontables.

5.5.2 Il convient en second lieu d'examiner la situation des deux enfants mineurs.

Lors de la pondération des aspects humanitaires avec l'intérêt public de l'éloignement de l'étranger concerné qui leur est opposé, il convient de tenir compte du principe, consacré à l'art. 3 CDE, selon lequel l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. Le bien de l'enfant constitue un élément de grande importance à prendre en considération, et toutes les circonstances à pondérer doivent être examinées sous cet angle. Peuvent avoir une importance dans le cadre de l'appréciation globale les critères suivants relatifs à l'enfant : son âge, sa maturité, ses liens de dépendance, ses relations (proximité, intensité, importance pour l'épanouissement de l'enfant), les qualités des personnes de référence (en particulier leur

engagement et leur capacité à le soutenir), l'état et les perspectives de son développement et de sa formation, le degré de réussite de son intégration après un long séjour en Suisse, etc. Ce dernier aspect, savoir la durée du séjour en Suisse, est un facteur de grande importance à prendre en compte dans le cadre de l'examen des chances et des obstacles d'une réintégration de l'enfant dans son pays d'origine, car les enfants ne doivent pas être déracinés sans motif valable de leur environnement familial. A cet égard, du point de vue de son développement psychologique, il ne faut pas seulement prendre en considération la proche famille de l'enfant, mais aussi ses autres relations sociales. Une forte assimilation en Suisse peut avoir comme conséquence un déracinement dans le pays d'origine susceptible de constituer des difficultés de réintégration à prendre en considération dans le cadre de l'exigibilité de l'exécution du renvoi (cf. ATAF 2009/28 consid. 9.3.2 p. 367s. ; JICRA 2006 n° 13 consid. 3.5 et 3.6 p. 142ss, JICRA 2005 n° 6 consid. 6 p. 57s. et JICRA 1998 n° 13 consid. 5e p. 98ss).

En l'espèce, force est de constater que E._____ et F._____ ont passé quasiment toute leur vie en Suisse, puisqu'ils y sont arrivés alors qu'ils n'avaient que trois ans, respectivement moins d'un an. Ils y ont en outre accompli presque l'intégralité de leur scolarité, encore en cours, et ont commencé à vivre dans cet Etat les premières années de leur adolescence, période cruciale pour leur développement personnel.

E._____, qui a eu besoin de prestations AI, a intégré une fondation spécialisée dès la rentrée d'août 2009, où il va débiter une formation élémentaire permettant de lui procurer une formation et un encadrement adéquats.

F._____, quant à elle, présente des difficultés notables d'apprentissage et de capacité face aux contraintes scolaires, qui restent néanmoins encore surmontables.

Il n'en demeure pas moins que ces deux enfants sont imprégnés du contexte culturel et du mode de vie suisses, si bien qu'un retour au Kosovo, dont ils connaissent peu les réalités, si ce n'est l'albanais, leur langue maternelle, représenterait un intense déracinement portant notablement atteinte à leur intérêt supérieur au sens de la CDE.

5.5.3 S'agissant des parents, si le mari a fait l'objet de deux condamnations pénales, l'une le 22 mars 2000 à dix jours d'emprisonnement avec sursis, l'autre le 14 février 2003, à quatre semaines d'emprisonnement avec sursis et à une amende de Fr. 500.--, il n'en demeure pas moins qu'il n'a plus commis d'infraction depuis maintenant sept ans.

Cela étant, doivent être pris en compte les connaissances élémentaires du français du mari, l'analphabétisme de son épouse, leur manque de formation et d'expériences professionnelles, au vu des courtes périodes de travail effectuées par A._____, malgré ses efforts. A cela s'ajoutent les éléments déjà examinés concernant leur fils aîné C._____ et qui les touchent également, à savoir leur appartenance ethnique (Rom), l'absence de réseau social et familial suffisant dans leur pays d'origine, ainsi que les difficultés socio-économiques frappant encore celui-ci et touchant plus durement les minorités ethniques, en particulier les Roms. Ces circonstances constituent des obstacles importants à leur réinstallation au Kosovo, que les recourants ont quitté depuis bientôt treize ans et qui sont en Suisse depuis le même laps de temps.

5.6 Après une pesée de l'ensemble des circonstances, le Tribunal estime que l'intérêt privé des membres de la famille à demeurer en Suisse prime sur l'intérêt public à l'exécution de leur renvoi, au surplus dans un pays où ils n'ont plus de réseau familial et social suffisant.

Pour ces motifs, ceux-ci doivent demeurer au bénéfice de l'admission provisoire, l'exécution de leur renvoi n'étant pas exigible.

6.

Vu ce qui précède, le recours doit être admis et la décision querellée annulée.

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 et 2 PA).

7.2 Conformément à l'art. 7 al. 1 et 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), les recourants, qui ont eu

gain de cause, ont droit à des dépens pour les frais nécessaires causés par le litige.

Dans la mesure où ne figure au dossier qu'un seul décompte de prestations, à savoir celui du 30 juin 2003 à hauteur de Fr. 600.--, le Tribunal fixe, *ex aequo et bono*, l'indemnité due à ce titre à Fr. 2'500.-- au total (cf. art. 14 al. 2 FITAF).

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est sans objet concernant D._____, la cause étant radiée du rôle en ce qui la concerne.

2.

Le recours est admis en ce qui concerne les autres membres de la famille et la décision attaquée annulée, en ce sens que leur admission provisoire n'est pas levée.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

L'ODM versera aux recourants un montant de Fr. 2'500.-- à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- à la 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 J. _____ (en copie)
- à la Cour III du Tribunal (chargée de l'examen des recours déposés par les intéressés en matière de refus d'octroi de permis de séjour)

Le président du collège :

La greffière :

Blaise Pagan

Gaëlle Geinoz

Expédition :