

Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal amministrativ federal



Cour IV
D-7558/2008
{T 0/2}

Arrêt du 15 avril 2010

Composition

Gérald Bovier (président du collège),
Emilia Antonioni, Daniel Schmid, Walter Lang,
Claudia Cotting-Schalch (présidente de cour), juges,
Jean-Bernard Moret-Grosjean, greffier.

Parties

A._____,
B._____,
Serbie / Kosovo,
représentés par C._____,
recourants,

Parties

contre

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

Objet

Asile et renvoi ; décision de l'ODM du 23 octobre 2008 /
(...).

Faits :**A.**

A.a Le 25 août 2008, l'intéressée et son fils mineur ont déposé une demande d'asile, en même temps que (...) (...).

A.b Sur les feuilles de données personnelles qu'ils ont remplies à cette occasion, ils ont indiqué être de nationalité, d'ethnie et de langue maternelle serbes.

A.c Dans le cadre de la répartition intercantonale des demandeurs d'asile, ils ont été attribués au canton D._____.

B.

B.a Entendue en date des 2 et 18 septembre 2008 au Centre d'enregistrement et de procédure (CEP) de E._____, l'intéressée a déclaré qu'elle avait vécu depuis son mariage (...) à F._____, un village à majorité serbe situé près de G._____, au Kosovo, dont les habitants seraient confrontés depuis très longtemps à l'hostilité de la population albanophone de la région. Elle n'aurait rencontré aucune difficulté avec quelque autorité que ce soit. En revanche, à l'instar des autres villageois, elle aurait constamment subi des provocations et été importunée par des personnes d'ethnie albanaise. Elle aurait reçu de nombreux appels téléphoniques anonymes, au cours desquels elle aurait notamment été menacée d'être tuée, à l'instar de ses enfants. En (...), alors qu'elle rentrait chez elle en voiture avec son mari, des personnes d'ethnie albanaise auraient bloqué la route et arrêté tous les véhicules munis de plaques minéralogiques serbes. Malgré l'intervention de la police et de la KFOR, elle aurait été maltraitée et aurait dû être hospitalisée. Compte tenu de la détérioration de la situation, des appels téléphoniques toujours plus fréquents, des menaces de mort proférées à répétition reprises contre l'ensemble ou presque de la famille et des exhortations à quitter au plus vite le pays, elle se serait partie en (...) avec (...). Son mari, qui aurait approuvé cette démarche, serait resté sur place, pour des raisons de santé.

B.b A titre de moyens de preuve et à des fins de légitimation, elle a produit sa carte d'identité ainsi qu'une déclaration de son mari du (...) l'autorisant à se rendre en vacances en H._____ avec leur fils. Sur cette déclaration figurent notamment les numéros de série de leurs documents de voyage.

C.

C.a Entendu aux mêmes dates que celles auxquelles sa mère l'a été, B. _____ a déclaré qu'il avait souvent été importuné, humilié et menacé par des personnes d'ethnie albanaise. Il aurait suivi sa mère et (...) afin de bénéficier d'une meilleure éducation scolaire et de pouvoir vivre dans un environnement sécurisé.

C.b A titre de moyen de preuve, il a déposé son livret scolaire.

D.

D.a Par décision du 23 octobre 2008, l'ODM a, après avoir considéré que l'intéressée et son fils étaient de nationalité serbe, celle du Kosovo n'étant mentionnée qu'à titre d'"alias", et que leurs déclarations ne satisfaisaient pas aux exigences requises pour la reconnaissance de la qualité de réfugié selon l'art. 3 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31), rejeté leur requête, prononcé leur renvoi et ordonné l'exécution de cette mesure.

D.b En matière d'asile, dit office a relevé que si des membres des minorités ethniques, notamment ceux d'ethnie serbe, avaient été victimes au cours de ces dernières années de violentes agressions au Kosovo, l'existence d'une tendance générale à chasser ces minorités ne saurait être admise. Suite à la déclaration d'indépendance du Kosovo du 17 février 2008, une présence civile et militaire internationale est toujours prévue au Kosovo. Dans les régions d'établissement des "Serbes-Kosovars", les forces internationales ainsi qu'en partie des membres du Service de Police du Kosovo (SPK) appartenant à l'ethnie serbe garantissent la sécurité. La nouvelle Constitution kosovare entrée en vigueur le 15 juillet 2008 accorde des droits étendus aux minorités. La présence policière est largement visible et complète. Le système judiciaire et celui de l'exécution des peines fonctionnent en grande partie. Lors d'agressions, les forces de sécurité interviennent régulièrement et les délits commis contre des membres des minorités sont sanctionnés. Sur la base de cette analyse, l'ODM est parvenu à la conclusion qu'il existait une protection adéquate de la part de l'État d'origine et que les agressions invoquées par l'intéressée et son fils n'étaient pas pertinentes en la matière. Par ailleurs, il a précisé que les Serbes et les Roms de langue serbe provenant des districts du sud du Kosovo disposaient d'une alternative de fuite interne au nord de celui-ci, de sorte qu'un examen plus approfondi de la question portant

sur l'existence, au Kosovo, d'une mise en danger déterminante en matière d'asile pour les personnes précitées s'avérerait superflu.

D.c En matière d'exécution du renvoi, l'office fédéral précité a relevé que la situation sécuritaire au Kosovo s'était améliorée ou du moins stabilisée ces dernières années, mais que toute menace concrète pour des personnes d'ethnie serbe, en dehors de leurs enclaves, ne pouvait d'une manière générale être encore exclue, raison pour laquelle un retour n'était en règle générale pas raisonnablement exigible, excepté au nord du Kosovo. S'agissant de l'intéressée et de son fils, il a retenu qu'ils venaient précisément d'une région où l'on ne pouvait toujours pas exclure une mise en danger concrète en raison de leur appartenance ethnique, mais qu'il existait une alternative de domicile au nord du Kosovo, laquelle n'était toutefois pas raisonnablement exigible en l'espèce. Il a cependant souligné qu'il existait aussi, en principe, pour les personnes d'ethnie serbe du Kosovo, une "alternative de domicile" en Serbie. En effet, selon la Constitution serbe de 2006, le Kosovo fait partie intégrante de la Serbie, raison pour laquelle les personnes précitées continuent, après la déclaration d'indépendance du Kosovo, d'être considérées comme des ressortissantes serbes et peuvent obtenir des documents de voyage serbes auprès des représentations diplomatiques de la Serbie en Suisse ainsi qu'entrer en Serbie. Quant aux circonstances propres à l'intéressée et à son fils, l'ODM a relevé que celle-ci, après avoir accompli (...) ans de scolarité, avait effectué un apprentissage de (...), qu'elle avait travaillé pendant quelques années, que celui-là venait de terminer sa scolarité obligatoire, que tous deux ne faisaient valoir aucun problème de santé et qu'ils avaient des membres de leur parenté qui vivaient en Serbie. Dit office en a déduit qu'une alternative de domicile dans ce dernier État était ainsi raisonnablement exigible. Il a par ailleurs précisé que le renvoi devait s'effectuer via Belgrade.

E.

E.a Par acte commun du 26 novembre 2008, l'intéressée, son fils et (...) (D-7561/2008) ont recouru auprès du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal). Ils ont conclu principalement à l'annulation de la décision de l'ODM et à la reconnaissance de leur qualité de réfugiés, et subsidiairement à l'octroi d'une admission provisoire. Ils ont par ailleurs requis d'être exemptés du paiement d'une avance de frais et de celui des frais de procédure.

E.b L'intéressée et son fils ont soutenu pour l'essentiel qu'il était de notoriété publique que les personnes d'ethnie serbe du Kosovo étaient la cible de persécutions et de discriminations de la part des Kosovars de souche albanaise, et que leur sécurité ne pouvait être assurée ni par les autorités locales, ni par les forces internationales. Ils ont ainsi contesté l'appréciation de la situation à laquelle l'ODM a procédé, selon laquelle les autorités kosovares ont pris les dispositions nécessaires pour empêcher toute persécution des minorités sur leur territoire. Ils ont également soutenu qu'en raison de leur lieu d'origine, ils étaient considérés en Serbie comme des Albanais et, partant, discriminés en tant que tels. En outre, ils ont relevé que les déplacés du Kosovo n'avaient guère de chances de parvenir à s'intégrer dans un pays où le chômage touche près du tiers de la population active. Ils ont encore procédé à une brève analyse de la situation régnant au Kosovo, en particulier au nord de ce pays, et considéré qu'un renvoi impliquerait de devoir y vivre dans une situation plus que précaire, avec des possibilités d'accès à un logement et à un emploi extrêmement restreintes, pour ne pas dire pratiquement inexistantes.

F.

Le 10 décembre 2008, le juge instructeur a renoncé à percevoir une avance en garantie des frais de procédure présumés.

G.

Par ordonnance du 23 janvier 2009, dans le cadre d'un échange d'écritures engagé selon l'art. 57 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), l'ODM s'est vu impartir un délai pour se prononcer sur le recours. Il a en outre été invité à se déterminer de manière circonstanciée, eu égard en particulier à la reconnaissance de l'indépendance du Kosovo par la Suisse, sur la question de la nationalité - simple ou double - de l'intéressée et de son fils et les conséquences qui en découlent, en tenant compte du fait qu'il avait indiqué sur la première page de la décision du 23 octobre 2008 que celle-ci, à l'instar de son fils, était de nationalité serbe, celle du Kosovo n'étant mentionnée qu'à titre d'"alias". Il a également été invité à se déterminer sur le bien-fondé de la décision précitée, dans la mesure où les motifs d'asile semblent avoir été examinés par rapport à un État et l'exécution du renvoi ordonnée vers un autre État, et sur la notion d'"alternative de domicile", notion juridique nouvelle et indéterminée par rapport aux notions d'"alternative de fuite interne" et de "possibilité de refuge interne".

H.

Dans sa réponse du 6 février 2009, l'ODM a proposé le rejet du recours, ce dernier ne contenant selon lui aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

Il a toutefois signalé que pour des raisons techniques, la nationalité des ressortissants du Kosovo figurait dans ses bases de données internes sous la mention "Serbie", qu'il n'avait cependant pas corrigé, par inadvertance, dans la décision du 23 octobre 2008, la nationalité principale des intéressés dans les rubriques "identité des requérants", la nationalité du Kosovo ne figurant que dans l'"alias", mais qu'il avait néanmoins traité leur demande d'asile en les considérant comme des Serbes du Kosovo.

Par ailleurs, il a précisé que selon les sources qu'il avait consultées, les personnes d'ethnie serbe du Kosovo se voyaient accorder une nationalité double, soit celle du Kosovo et celle de la Serbie, non seulement pour des raisons politiques mais également du fait des liens étroits existant entre la Serbie et les régions d'établissement des Serbes au Kosovo. Dans ce contexte, il a relevé que l'intéressée et son fils n'avaient pas fait valoir de préjudices ou de craintes pertinentes par rapport à la Serbie.

I.

Par courrier du 9 mars 2009, l'intéressée et son fils ont fait valoir leurs observations au sujet de la détermination de l'ODM. Ils ont estimé que s'il était possible pour les personnes d'ethnie serbe du Kosovo d'obtenir une double nationalité, ceci n'impliquait nullement qu'ils puissent aller s'installer durablement en Serbie. Ils ont rappelé que la maison et les biens familiaux se trouvaient au Kosovo, où ils étaient nés et où ils avaient toujours vécu. Par ailleurs, suggérer qu'ils puissent aller s'établir en Serbie où rien ni personne ne les attend reviendrait, selon eux, à donner raison aux Kosovars d'ethnie albanaise dans leur velléité de chasser les dernières personnes d'ethnie serbe résidant sur le territoire de leur pays, en usant de moyens et de méthodes (persécutions, menaces, actes arbitraires, atteintes à l'intégrité physique) que nul ne saurait cautionner.

J.

Les autres faits de la cause seront examinés, si nécessaire, dans les

considéranants en droit.

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 ; cf. aussi consid. 6.3.1 infra), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF (art. 31 LTAF).

1.2 Il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi de Suisse (art. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] ; ATAF 2007/7 consid. 1.1 p. 57).

1.3 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. 106 al. 1 LAsi et art. 62 al. 4 PA par renvoi de l'art. 6 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par la motivation retenue par l'autorité de première instance (cf. dans le même sens 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 consid. 3 p. 206s.). Il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée.

1.4 A l'instar de l'ODM, il s'appuie exclusivement sur la situation prévalant au moment de l'arrêt s'agissant de la crainte de persécutions futures ou de motifs d'empêchement à l'exécution du renvoi, que ceux-ci soient d'ordre juridique ou pratique (ATAF 2008/12 consid. 5.2 p. 154s., ATAF 2008/4 consid. 5.4 p. 38s.). Il prend ainsi en considération l'évolution de la situation intervenue depuis le dépôt de la demande d'asile.

2.

L'intéressée et son fils ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA) et leur recours est recevable (art. 108 al. 1 LAsi et art. 52 al. 1 PA).

3.

Par arrêt du même jour, rendu séparément dans le respect du principe de l'unité de la famille considéré dans son acception large, le Tribunal se prononce en la cause de (...) (D-7561/2008).

4.

La Suisse accorde l'asile aux réfugiés sur demande, conformément aux dispositions de la loi (art. 2 al. 1 LAsi). L'asile comprend la protection et le statut accordés en Suisse à des personnes en Suisse en raison de leur qualité de réfugié. Il inclut le droit de résider en Suisse (art. 2 al. 2 LAsi).

5.

5.1 Sont des réfugiés les personnes qui, dans leur État d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques (art. 3 al. 1 LAsi). Sont notamment considérées comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable. Il y a lieu de tenir compte des motifs de fuite spécifiques aux femmes (art. 3 al. 2 LAsi).

5.2 Selon l'art. 7 LAsi relatif à la preuve de la qualité de réfugié, quiconque demande l'asile (requérant) doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié (al. 1). La qualité de réfugié est vraisemblable lorsque l'autorité estime que celle-ci est hautement probable (al. 2). Ne sont pas vraisemblables notamment les allégations qui, sur des points essentiels, ne sont pas suffisamment fondées, qui sont contradictoires, qui ne correspondent pas aux faits ou qui reposent de manière déterminante sur des moyens de preuve faux ou falsifiés (al. 3).

5.3 En règle générale, compte tenu du principe de la subsidiarité de la protection internationale, ne peut prétendre au statut de réfugié le requérant d'asile qui a plusieurs nationalités et qui peut se réclamer de la protection d'au moins un des pays dont il a précisément la nationalité (cf. notamment sur ce point Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés [HCR], Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié, Genève, Janvier 1992, § 106 et 107, p. 26).

6.

6.1 En l'espèce, il ressort des pièces du dossier que l'intéressée est née le (...) à F._____ (cf. feuille de données personnelles remplie le 25 août 2008) ou à I._____, près de J._____ (cf. carte d'identité et procès-verbal de l'audition du 02.09.08, pt 1, p. 1), de parents d'ethnie serbe, dans une des provinces - le Kosovo - composant alors la République fédérale de Yougoslavie. A sa naissance, elle était donc une ressortissante yougoslave d'ethnie serbe, à l'instar de son fils né le (...) à F._____ (cf. feuille de données personnelles remplie le 25 août 2008) ou à J._____ (cf. procès-verbal de l'audition du 02.09.08, pt 1.10, p. 1).

A la suite toutefois du démembrement de la Yougoslavie, elle est successivement devenue, avec son fils, une ressortissante de Serbie et Monténégro, puis de Serbie, après que le Monténégro se fut formellement déclaré indépendant le 3 juin 2006. Ainsi, jusqu'en février 2008, soit jusqu'à la proclamation de l'indépendance du Kosovo, elle était, tout comme son fils, une ressortissante serbe, d'ethnie serbe, vivant dans la province du Kosovo, étant précisé que cette dernière, bien qu'elle fût sous administration internationale, constituait toujours, sous l'angle du droit international public, une des composantes tant de la République fédérale de Yougoslavie initialement que de la Serbie et Monténégro puis de la Serbie ultérieurement (cf. le texte de la résolution 1244 [1999] du 10 juin 1999 du Conseil de sécurité des Nations Unies qui place le Kosovo provisoirement et de manière transitoire sous administration internationale civile et sécuritaire, lui reconnaissant une "autonomie substantielle à l'intérieur des frontières de la République fédérale de Yougoslavie" [préambule et points 5 et 10 de la résolution ; annexes 1 et 2 de dite résolution reprenant notamment la déclaration du 6 mai 1999 des ministres des affaires étrangères du G-8, dite déclaration de Petersberg] ; cf. également JICRA 2002 n° 8 consid. 6b et 7a p. 62s., JICRA 2001 n° 27 consid. 5b p. 208s., JICRA 2001 n° 13 consid. 4c p. 105, JICRA 2001 n° 3 consid. 5c p. 13, JICRA 2001 n° 1 consid. 6c p. 4).

6.2 Pour leur part, l'intéressée et son fils ont toujours soutenu qu'ils étaient des ressortissants serbes d'ethnie serbe, et ils ont étayé leurs propos en produisant divers documents. L'intéressée a ainsi déposé la carte d'identité que l'UNMIK lui a délivrée le (...), soit bien avant la proclamation d'indépendance du Kosovo. Cette carte atteste notamment qu'elle est née le (...) (Data e lindjes/Date of birth) à

I._____ (Vendi i lindjes/Place of birth), dans une des provinces composant alors la République fédérale de Yougoslavie, et qu'elle y est enregistrée, en tant que telle, par l'autorité qui a émis celle-ci (Numri personal/Personal number : (...)). Son fils, pour sa part, a remis un livret scolaire, sur la première page duquel figure l'inscription "République fédérale de Yougoslavie/République de Serbie", et dans lequel a été collée sa photographie sur laquelle un sceau contenant, entre autres, l'inscription "République de Serbie/K._____" a été apposé. Tous deux ont également produit une déclaration de leur mari, respectivement père du (...), faite en vue de vacances à l'étranger (procès-verbal de l'audition de l'intéressée du 02.09.08, pt 13.4, p. 4 ; procès-verbal de l'audition de l'intéressée du 18.09.08, p. 8 ; procès-verbal de l'audition du fils de l'intéressée du 18.09.08, p. 3), sur laquelle figurent les numéros de série de leurs passeports respectifs, délivrés par les autorités serbes et non par l'UNMIK, voire les autorités kosovares, au vu des numéros personnels (JMBG) qui leur ont été attribués, de même composition (treize chiffres commençant par la date de naissance) que celui de (...) figurant sur sa carte d'identité, mais totalement différents de ceux retenus par l'UNMIK notamment (cf. supra s'agissant du numéro personnel à dix chiffres de l'intéressée).

Dans la décision qu'il a rendue le 23 octobre 2008, l'ODM a certes retenu à titre principal la nationalité alléguée par l'intéressée et son fils, ne mentionnant celle du Kosovo qu'à titre d'"alias" (cf. décision précitée, p. 1). Il n'a toutefois pas examiné leur demande d'asile en relation précisément avec cette nationalité, bien qu'ils n'aient évoqué aucun motif d'asile en relation avec la Serbie. Il a simplement retenu de manière implicite une autre nationalité, soit celle du Kosovo, sans examiner s'ils pouvaient effectivement s'en réclamer. Ce n'est qu'au stade de sa réponse qu'il a expressément retenu une double nationalité.

6.3 En date du 27 février 2008, le Conseil fédéral a reconnu l'indépendance du Kosovo après consultation des Commissions de politique extérieure du Conseil des États et du Conseil national et a décidé d'établir des relations diplomatiques et consulaires avec le Kosovo. Le 6 mars 2009, le Conseil fédéral a également déclaré le Kosovo "État exempt de persécutions" (safe country) avec effet au 1^{er} avril 2009. Se pose alors la question de la justiciabilité de la déclaration du 27 février 2008 et cela même s'il paraît admis que l'acte de reconnaissance n'a en lui-même aucun caractère constitutif, mais seulement

une portée déclaratoire en droit international public (cf. dans ce sens TPF 2008 61 consid. 1.2-1.4 p. 63ss ; KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI, op. cit., p. 133 ; sur les opinions divergentes en la matière TORSTEN STEIN/CHRISTIAN VON BUTTLAR, *Völkerrecht*, 11^e éd., Cologne, Berlin, Munich 2005, n. 321ss).

6.3.1 En règle générale, le recours n'est pas recevable contre les décisions prises par le Conseil fédéral, sauf dans les cas expressément mentionnés à l'art. 33 LTAF (cf. let. a et b de cette disposition ; ATAF 2008/36 consid. 3.2 p. 526s.). La compétence fonctionnelle du Tribunal s'oppose donc à ce qu'il puisse examiner, fût-ce seulement de manière abstraite, la déclaration d'indépendance du Kosovo sur sa conformité avec le droit international, dans la mesure où aucune règle de droit national ou international ne lui confère cette compétence.

6.3.2 Il est vrai que selon l'art. 29a de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), toute personne a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire. Mais la Confédération et les cantons peuvent, de par la loi, exclure l'accès au juge dans des cas exceptionnels (ATAF 2008/36 consid. 9.2 p. 531). Il existe donc des décisions qui exceptionnellement ne peuvent pas être déférées en justice, par exemple des actes gouvernementaux qui soulèvent essentiellement des questions politiques (ATF 134 V 443 consid. 3.1 [et réf. cit.] ; THOMAS SÄGESESSER, *Die Bundesbehörden*, Berne 2000, n° 1136ss, p. 512). Il appartient donc au législateur fédéral de décider dans quelle situation il entend soumettre les actes du Conseil fédéral au contrôle du juge, sous réserve des cas dans lesquels le droit international imposerait l'accès juridictionnel (ATF 134 V 443, ATF 125 II 417, ATF 129 II 193 [et réf. doctrine cit.]).

6.3.3 Constitutionnellement, le Conseil fédéral est chargé des affaires étrangères sous réserve des droits de participation de l'Assemblée fédérale (art. 184 al. 1 Cst. [première partie de phrase]). Dans ce domaine, on distingue généralement entre les activités opérationnelles (attributions du Conseil fédéral) et les activités stratégiques auxquelles l'Assemblée fédérale participe. Le Conseil fédéral est seul habilité à faire des déclarations qui engagent juridiquement la Suisse envers d'autres États et notamment à reconnaître un État étranger (cf. Message relatif à une nouvelle Constitution fédérale du 20 novembre 1996, FF 1997 I 423s ; PASCAL MAHON, in JEAN-FRANÇOIS AUBERT/PASCAL MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse*).

se du 18 avril 1999, Zurich/Bâle/Genève 2003, ad art. 184, n. marg. 5 et 6 ; DANIEL THÜRER/BINH TRUONG/FELIX SCHWENDIMANN, in EHRENZELLER, St. Galler Kommentar, Zurich/Saint Gall 2008, ad art. 184, n. marg. 7 ; GIOVANNI BIAGGINI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zurich 2007, ad art. 184, n. marg. 2 et 3). En matière d'actes de gouvernement (comme la reconnaissance d'un État étranger : SÄGESSER, *ibidem*), un contrôle juridictionnel direct et même abstrait n'a pas été jugé opportun par le législateur (cf. les interventions du conseiller national Rolf Engler et du conseiller fédéral Arnold Koller lors de la séance du 25 juin 1998, in Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale [BO] 1998 N 1464s.).

6.3.4 Dans le cas du Kosovo, les autorités suisses compétentes sont donc intervenues dans le cadre constitutionnel prévu (le Conseil fédéral a consulté les commissions parlementaires compétentes avant de prendre sa décision sans en référer au plénum ; sur la conformité de cette procédure : SÄGESSER, *op. cit.*, n° 940, p. 451). Aucune disposition constitutionnelle ni légale ne prévoit, en cette matière, un examen juridictionnel. Quant à l'art. 6 § 1 CEDH, il ne saurait s'appliquer en l'espèce, dès lors que le droit interne exclut une telle voie de droit (sur les conditions d'exclusion : ATAF 2008/48 consid. 5.4 p. 690 ; MARK VILLIGER, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2^e éd., Zurich 1999, p. 242 et 273 [et réf. cit.]) et que cette disposition ne s'applique pas aux décisions relatives à l'entrée, au séjour ou à l'éloignement des étrangers (ATF 135 II 1 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_18/2007 consid. 3.1 [et les nombreux renvois à la jurisprudence européenne] du 2 juillet 2007 ; ATF 123 I 25 consid. 2a/dd ; MARK VILLIGER, *op. cit.*, N. 109), la procédure en cause n'impliquant pas une contestation ayant trait à des droits et à des obligations de caractère civil (sur cette notion : ATAF 2008/36 consid. 11.4 p. 533 [et réf. cit.]). En conclusion, même si l'on devait admettre qu'implicitement la recourante a remis en cause la déclaration d'indépendance du Kosovo et sa validité en droit international public en affirmant sa seule nationalité serbe, force est de constater que ce grief n'a pas à être examiné par la présente autorité, faute de compétence à ce sujet. Le Tribunal est par conséquent lié par la décision prise par le Conseil fédéral sur ce point.

6.3.5 Les autres tribunaux fédéraux suisses ont également admis que le Kosovo devait être considéré comme un État indépendant. Ainsi, le Tribunal fédéral a expressément reconnu la pleine souveraineté du Ko-

sovo dans son arrêt 2C_738/2008 du 15 avril 2009 (consid. 3.3), après l'avoir fait de manière implicite dans plusieurs arrêts précédents (cf. notamment arrêts du Tribunal fédéral 2C_793/2008 du 27 mars 2009, 2C_838/2008 du 4 mars 2009, 2C_866/2008 du 9 décembre 2008, 2D_131/2008 du 8 décembre 2008). Quant au Tribunal pénal fédéral, il a publié dans l'intervalle sa décision du 30 avril 2008 en la cause RR.2007.186, qui l'a conduit à admettre que le Kosovo était un État indépendant (TPF 2008 61).

6.3.6 Enfin, on rappellera que le statut actuel du Kosovo est controversé en droit international public et que cette situation a incité l'Assemblée générale de l'ONU à saisir la Cour internationale de justice en date du 8 octobre 2008, afin que cette juridiction tranche la question de la conformité avec le droit international public de la déclaration d'indépendance du Kosovo (cf. la résolution 63/3 adoptée par 77 votes contre 6 et 74 abstentions, fondée sur l'art. 96 § 1 de la Charte des Nations Unies, qui demande un avis consultatif à la Cour conformément à l'art. 65 du Statut de cette Cour).

6.4 Ces éléments étant posés, se pose la question de la ou des nationalités dont peuvent se prévaloir les personnes venant du Kosovo.

6.4.1 Le nouvel État a adopté une loi sur la nationalité (Loi N° 03/L 034 du 20 février 2008 entrée en vigueur le 15 juin 2008). Selon l'art. 29 al. 1 de cette loi, sont réputés ressortissants kosovars toutes les personnes qui avaient la nationalité yougoslave le 1^{er} janvier 1998 et qui avaient également ce jour-là leur domicile sur le territoire de la République actuelle du Kosovo, et cela même si elles sont actuellement au bénéfice d'une autre nationalité, quel que soit leur lieu de séjour actuel. Les descendants directs de ces ressortissants kosovars sont aussi kosovars (art. 29 al. 2). Sont également ressortissants kosovars, selon l'art. 28 al. 1 de cette loi, toutes les autres personnes qui étaient inscrites dans le registre de la population du Kosovo après le 1^{er} janvier 1998, conformément aux règles de l'UNMIK (UNMIK Regulation N° 2000/13).

De façon générale, la nationalité du Kosovo n'est pas liée à l'appartenance à une ethnie particulière. La date de la déclaration d'indépendance n'a pas de conséquence sur la nationalité. Selon l'art. 3 de cette loi, la nationalité kosovare n'exclut pas la nationalité multiple. Un ressortissant kosovar peut donc également être ressortissant d'un ou de

plusieurs autres États.

En outre, la loi du 20 février 2008 énonce les règles classiques d'acquisition de la nationalité (naissance [art. 7], naturalisation [art. 9, art. 10 et art. 11] et adoption [art. 8 et art. 12]).

La nationalité kosovare prend fin sur requête de l'intéressé, pour autant que cette déclaration ne le rende pas apatride, ce qui suppose qu'au moment de la déclaration, il bénéficie d'une autre nationalité, il acquiert une autre nationalité ou il a l'assurance de pouvoir en acquérir une autre. Il est également nécessaire que l'intéressé ne soit plus soumis à des obligations financières envers l'État du Kosovo ou envers des personnes physiques ou morales au Kosovo, qu'il ne fasse pas l'objet d'une enquête ou d'une procédure pénale et qu'il ne doive pas purger une peine de prison (art. 17).

En l'espèce, dans la mesure où l'intéressée et son fils avaient la nationalité yougoslave le 1^{er} janvier 1998 et où ils avaient, à cette date, selon leurs dires, leur domicile sur le territoire actuel du Kosovo, ils remplissent les conditions de la loi sur la nationalité kosovare. Ce constat n'est toutefois en soi que d'une portée limitée puisque ceux-ci n'ont pas été renvoyés au Kosovo par l'autorité intimée, mais en Serbie, l'exécution du renvoi vers le Kosovo étant jugé non raisonnablement exigible par l'ODM.

6.4.2 Se pose encore la question de savoir si l'intéressée et son fils remplissent également les conditions de la nationalité serbe.

L'acquisition de la nationalité serbe est régie par la loi du 21 décembre 2004 sur la nationalité de la République de Serbie (Loi N° 135/04). L'acquisition de la nationalité serbe a lieu par filiation (art. 7 à 12), par naissance sur le territoire de la République de Serbie (art. 13), par naturalisation (art. 14 à 25) ou sur la base d'accords internationaux (art. 26). La filiation et la naissance doivent être documentées par une inscription dans le registre des naissances. La naturalisation suppose une procédure spécifique et une décision de l'autorité compétente, soit le Ministère de l'intérieur (art. 6 al. 3).

Selon la nouvelle constitution serbe entrée en vigueur le 8 novembre 2006, l'indépendance du Kosovo est expressément exclue (cf. le texte du préambule, l'art. 114 al. 3 qui contient le texte du ser-

ment que doit prononcer le président serbe : "Je jure de préserver de toutes mes forces la souveraineté et l'intégrité du territoire de la République de Serbie, y compris le Kosovo et la Metohija [...]"). Dans ces conditions, les personnes provenant du Kosovo sont en principe reconnues par les autorités serbes comme des ressortissants serbes. L'art. 35 de la loi N° 135/04 (qui prévoit la fin de la nationalité serbe pour tout ressortissant serbe qui a requis et obtenu la nationalité d'un autre État membre) ne s'applique pas, puisque la Serbie, comme il vient d'être dit, n'a pas reconnu la qualité d'État indépendant au Kosovo (cf. notamment la déclaration du Parlement de la République de Serbie confirmant la décision du gouvernement de la République de Serbie déclarant nuls les actes illégaux pris par les organes de l'administration intérimaire au Kosovo et dans la Metohija en relation avec la déclaration d'indépendance du 18 février 2008, in *Sluzbeni glasnik Republike Srbije* 2008, n° 19, ch. 315). C'est donc parce que la Serbie n'a pas reconnu l'indépendance du Kosovo (qui ne peut donc pas être un "autre État membre" au sens de l'art. 35 précité, comme le serait par exemple le Monténégro) que les ressortissants kosovars pourraient être binationaux, le Kosovo admettant de son côté la nationalité multiple.

En l'occurrence, l'intéressée et son fils se sont réclamés de la seule nationalité serbe (cf. les feuilles de données personnelles qu'ils ont remplies lors du dépôt de leur demande d'asile, sur lesquelles ils ont inscrits qu'ils étaient non seulement de nationalité serbe, mais aussi d'ethnie et de langue maternelle serbes). Au vu de ce qui précède, ils en remplissent manifestement les conditions. Toutefois, dans un premier temps, l'ODM a examiné leur demande d'asile uniquement en lien avec la nationalité kosovare qu'il leur a par ailleurs, à juste titre, attribuée, mais dont ils ne se sont jamais prévalus.

La jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu, garanti à l'art. 29 al. 2 Cst. et concrétisé par l'art. 35 PA, l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, ses réflexions sur les éléments de fait et de droit essentiels, autrement dit les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que le destinataire de celle-ci puisse se rendre compte de sa portée et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88,

ATF 129 I 232 consid. 3.2 p. 236, ATF 126 I 97 consid. 2b p. 102, ATF 117 Ia consid. 3a p. 3s., ATF 117 Ib 86, ATF 112 Ia 109 consid. 2b ; ATAF 2008/47 consid. 3.2 p. 674s., ATAF 2008/44 consid. 4.4 p. 632s., ATAF 2007/30 consid. 5.6 p. 366s., ATAF 2007/27 consid. 5.5.2 p. 321s. ; JICRA 2006 n° 30 consid. 7.1. p. 327s., JICRA 2006 n° 24 consid. 5.1. p. 256, JICRA 2006 n° 4 consid. 5.1. p. 44, JICRA 2004 n° 38 consid. 6.3. p. 264, JICRA 1997 n° 5 consid. 6a p. 36, JICRA 1995 n° 12 consid. 12c p. 114ss, JICRA 1995 n° 5 consid. 7a-c p. 48s.).

L'ODM aurait donc dû exposer les motifs qui l'ont conduit dans un premier temps à retenir exclusivement la nationalité kosovare et à écarter la nationalité serbe alléguée. Une motivation claire, cohérente et compréhensible pour la partie aurait été nécessaire sur la question de la nationalité, dans la mesure où il envisageait en outre l'exécution du renvoi exclusivement vers la Serbie, en définitive.

Selon la jurisprudence, un vice de procédure peut toutefois être guéri lorsque l'ODM a pris position sur tous les arguments décisifs dans le cadre de la procédure d'échange d'écritures et que la partie a pu se déterminer à ce sujet (ATAF 2008/47 consid. 3.3.4 p. 676s, ATAF 2007/30 consid. 8.2 p. 371s ; cf. dans le même sens ATAF 2007/27 consid. 10.1 p. 332, qui précise que la réparation d'une éventuelle violation du droit d'être entendu doit cependant demeurer l'exception ; cf. également JICRA 2006 n° 4 consid. 5.2 p. 46, JICRA 2004 n° 38 consid. 7.1 p. 265, JICRA 2001 n° 14 consid. 8 p. 113s.).

En l'occurrence, le Tribunal constate que dans le cadre de sa réponse du 6 février 2009, l'ODM a exposé qu'il retenait la double nationalité de l'intéressée et de son fils, et que de ce fait, l'exécution du renvoi vers la Serbie pouvait être confirmée. Dans leur réplique du 9 mars 2009, ceux-ci ont pu se déterminer à ce propos. Ils n'ont pas contesté en soi qu'ils avaient la double nationalité. Ils se sont opposés à leur renvoi en invoquant les conditions difficiles qui seraient les leurs en cas de retour en Serbie. Dans ces conditions, le Tribunal estime qu'une cassation, qui serait fondée sur l'absence de motivation de l'ODM en relation avec la nationalité retenue, reviendrait en l'état à une vaine formalité, le vice de procédure constaté dans la décision entreprise devant être considéré comme guéri au stade actuel de la procédure.

6.5

6.5.1 S'agissant des motifs d'asile avancés, le Tribunal constate que l'intéressée et son fils n'ont allégué des risques de persécution qu'en relation avec le Kosovo. Ils n'ont pas fait valoir de motifs en lien avec la Serbie, pays dont ils ont et dont ils se réclament de la nationalité. En particulier, ils n'ont pas allégué qu'ils étaient recherchés de quelque manière que ce fût par les autorités serbes ou qu'ils pouvaient avoir une crainte fondée de subir des persécutions de leur part. Ils n'ont pas non plus allégué qu'ils étaient affiliés à un parti ou à un mouvement à caractère politique et qu'ils avaient exercé, pour ce dernier, des activités susceptibles d'avoir une certaine incidence en la matière. En outre, il n'y a pas d'indications générales selon lesquelles des personnes d'ethnie serbe du Kosovo seraient empêchées par les autorités serbes de s'installer en Serbie et, le cas échéant, renvoyées par dites autorités au Kosovo. L'intéressée et son fils n'ont d'ailleurs pas invoqué pareil motif, sous l'angle d'une éventuelle inefficacité (cf. sur ce point Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés [HCR], op. cit., § 107, p. 26), voire d'un manque absolu de protection de la part des autorités serbes, alors qu'ils pourraient en bénéficier de par, précisément, la nationalité serbe dont ils disposent. Aussi, compte tenu du caractère subsidiaire de la protection internationale par rapport à la protection nationale (sur la notion de subsidiarité de la protection internationale dans le contexte d'une personne bénéficiant d'une double nationalité, cf. art. 1 A ch. 2 al. 2 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés [Conv., RS 0.142.30] et JICRA 2000 n° 15 consid. 12a p. 127s.), et indépendamment des motifs allégués en relation avec le Kosovo, il leur est loisible et il leur appartient de solliciter, le cas échéant, celle de la Serbie.

6.5.2 Au surplus, on rappellera que le Conseil fédéral, par décision du 6 mars 2009 avec effet au 1^{er} avril 2009, a désigné la Serbie comme étant un pays exempt de persécutions (safe country) au sens de l'art. 6a al. 2 let. a LAsi.

6.6 Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il porte sur la reconnaissance de la qualité de réfugié et l'octroi de l'asile, doit être rejeté et le dispositif de la décision de l'ODM confirmé sur ces points.

7.

7.1 Lorsqu'il rejette une demande d'asile, l'ODM prononce en règle générale le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi). Le renvoi de Suisse ne peut être prononcé, selon l'art. 32 de l'ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 (OA 1, RS 142.311), lorsque le requérant d'asile est titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable, ou lorsqu'il fait l'objet d'une décision d'extradition ou d'une décision de renvoi conformément à l'art. 121 Cst.

7.2 Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure (cf. dans ce sens JICRA 2001 n° 21 p. 168ss).

8.

8.1

8.1.1 L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est possible, licite et raisonnablement exigible. En cas contraire, l'ODM règle les conditions de résidence conformément aux dispositions de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) concernant l'admission provisoire (art. 44 al. 2 LAsi). Les notions de possibilité, de licéité et d'exigibilité sont explicitées à l'art. 83 LEtr.

8.1.2 Les conditions posées par l'art. 83 al. 2 à 4 LEtr, empêchant précisément l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité ou impossibilité) sont de nature alternative. Il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable (cf. notamment arrêts du Tribunal administratif fédéral D-8680/2007 consid. 7.1 [p. 7] du 30 mars 2010, D-4907/2007 du 21 janvier 2010 [p. 7], D-3557/2006 consid. 12.2 [p. 20] du 25 août 2009, D-6277/2006 consid. 5.3.4 [p. 19] du 8 juin 2009 ; cf. dans le même sens JICRA 2006 n° 30 consid. 7.3. p. 329, JICRA 2006 n° 23 consid. 6.2. p. 239, JICRA 2006 n° 6 consid. 4.2. p. 54s., JICRA 2001 n° 1 consid. 6a p. 2).

8.2

8.2.1 L'intéressée et son fils n'ayant pas établi l'existence de sérieux préjudices au sens de l'art. 3 LAsi en relation avec la Serbie, et dans la mesure où l'exécution du renvoi vers le Kosovo a été exclue par l'ODM, ils ne peuvent se prévaloir de l'art. 5 al. 1 LAsi qui reprend en droit interne le principe de non-refoulement généralement reconnu en droit international public et énoncé expressément à l'art. 33 Conv.

8.2.2 Ils n'ont pas non plus établi qu'ils risquaient d'être soumis, en cas d'exécution du renvoi en Serbie, à un traitement prohibé par l'art. 3 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) ou par l'art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105), imputable à l'homme. Il faut préciser qu'une simple possibilité de mauvais traitements ne suffit pas et que la personne concernée doit rendre hautement probable ("real risk") qu'elle serait visée directement par des mesures incompatibles avec les dispositions conventionnelles précitées (cf. dans ce sens JICRA 2005 n° 4 consid. 6.2. p. 40, JICRA 2004 n° 6 consid. 7a p. 40, JICRA 2003 n° 10 consid. 10a p. 65s., JICRA 2001 n° 17 consid. 4b p. 130s., JICRA 2001 n° 16 consid. 6a p. 121s., JICRA 1996 n° 18 consid. 14b/ee p. 186s.). Tel n'est pas le cas en l'espèce, l'intéressée et son fils n'ayant pas contesté dans leur recours l'exécution du renvoi vers la Serbie et les observations qu'ils ont fait valoir par courrier du 9 mars 2009, suite au préavis de l'ODM, n'étant pas décisives sous cet angle.

8.2.3 L'exécution du renvoi ne transgresse ainsi aucun engagement de la Suisse relevant du droit international, de sorte qu'elle s'avère licite (art. 44 al. 2 LAsi et art. 83 al. 3 LEtr).

8.3

8.3.1 Selon l'art. 44 al. 2 LAsi en relation avec l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée ou de nécessité médicale (cf. dans ce sens la jurisprudence rendue en relation avec l'art. 14a al. 4 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers [aLSEE de 1931, RS 1 113], toujours valable pour l'essentiel : ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111 ; JICRA 2006 n° 11 consid. 6 p. 118, JICRA 2006 n° 10 consid. 5.1. p. 106, JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1. p. 215, JICRA 2005 n° 13 consid. 7.2. p. 121, JICRA 2005 n° 4 consid. 7.1. p. 43, JICRA 2003 n° 24 consid. 5a p. 157, JICRA 2003 n° 18 consid. 8c p. 119, JICRA 2003 n° 17 consid. 6a p. 107).

8.3.2 La Serbie, à l'instar du Kosovo qui n'entre toutefois pas en considération dans le cadre de la présente analyse de l'exécution du renvoi, comme relevé ci-dessus (cf. consid. 8.2.1.), ne connaît pas une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée sur l'ensemble de son territoire qui permettrait d'emblée de présumer à propos de tous les requérants en provenant l'existence d'une mise en danger concrète au sens des dispositions précitées (cf. notamment arrêts du Tribunal administratif fédéral D-3753/2006 consid. 9.3.1 [p. 18] du 2 novembre 2009, D-2310/2009 du 10 juillet 2009 [p. 5], D-2423/2009 du 10 juillet 2009 [p. 5], D-7869/2008 du 12 décembre 2008 [p. 6]).

8.3.3 Il s'agit à présent de se pencher sur la situation de la minorité serbe originaire du Kosovo qui se trouve en Serbie. A cette fin, les sources suivantes ont été consultées :

- Réponse de l'Ambassade de Suisse à Belgrade du 28 septembre 2009 concernant l'obtention de cartes d'identité serbes pour des personnes en provenance du Kosovo ;
- Réponse de l'Ambassade de Suisse à Belgrade du 14 septembre 2009 concernant l'enregistrement de déplacés internes en provenance du Kosovo ;
- Organisation suisse d'aide aux réfugiés, Muhamet Ilazi, Serbien, Update zur Situation der Albanerinnen und Albaner im Presevo-Tal, 21 juillet 2009 ;
- Helsinki Committee for Human Rights in Serbia, Annual Report : Serbia 2008, Human Rights, Democracy and - Violence, Belgrade, 2009 ;
- Institut suisse de droit comparé, Gutachten über verfassungsrechtlichen Rahmen, Minderheitenschutz und Staatsangehörigkeit in Kosovo, sowie über den Status von "intern Vertriebenen" (IDP'S) in Serbien, 11 mai 2009, Lausanne ;
- Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, Report by the Commissioner Thomas Hammarberg on his visit to Serbia 13-17 October 2008, Strasbourg 11 mars 2009 ;

- US Department of State, 2008 Human Rights Report : Serbia, February 25 2009 ;
- Human Rights Watch, World Report 2009. Serbia Country Summary, janvier 2009 ;
- United Kingdom Home Office, Country of Origin Information Key Documents, 17 novembre 2008 ;
- United Kingdom Home Office, Operational Guidance Note Serbia, 1^{er} septembre 2008 ;
- European Commission, Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Social Protection and Social Inclusion in the Republic of Serbia, mai 2008 ;
- Organisation Internationale pour les Migrations, Fact-Sheet Republic of Serbia, avril 2008 ;
- European Commission against Racism and Intolerance, Report on Serbia, Adopted on 14 December 2007, Strasbourg 29 avril 2008 ;
- UNHCR, Analysis of the Situation of Internally Displaced Persons from Kosovo in Serbia : Law and Practice, mars 2007 ;
- UNHCR Berlin, Zur Situation von binnenvertriebenen Minderheiten (Roma, Ashkali und Aegypter) aus dem Kosovo in Serbien und Montenegro, septembre 2004 ;
- United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), UNHCR's Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Individuals from Kosovo, 9 novembre 2009 ;
- Internal Displacement Monitoring Centre (IDMC), Serbia : IDPs still seeking housing solutions and documentation to access their rights, 29 décembre 2009 ;
- Le Courrier des Balkans et autres journaux, tels Le Monde, le Monde diplomatique et la Neue Zürcher Zeitung.

8.3.3.1 Selon le rapport de l'IDMC de décembre 2009, la Serbie comptabilisait en août 2009 quelque 230'000 déplacés internes en provenance du Kosovo. Mais ce décompte n'est pas forcément fiable, dès lors que 20'000 personnes environ, dont des Roms, n'étaient pas enregistrées et qu'on ignore si une personne cesse d'être comptabilisée comme réfugiée interne à un certain moment et dans l'affirmative à quelles conditions. Le droit interne serbe ne définit pas le statut de déplacé interne (sur la notion de déplacé interne en droit international, cf. les directives sur les déplacés internes émises par l'émissaire spécial de l'ONU FRANCIS DENG en 1998, Guiding Principles on Internal Displacement et aussi WALTER KÄLIN, Guiding Principles on Internal Displacement, Annotations, 2e éd., 2008, <http://www.asil.org>). Il est toutefois évident que le gouvernement serbe ne déploie pas des efforts considérables pour intégrer au plus vite ces déplacés internes en Serbie même, en particulier les personnes d'ethnie serbe, puisque soutenir par trop les déplacés internes, notamment serbes, risquerait de favoriser à terme la renonciation au Kosovo en cautionnant une "albanisation" du Kosovo.

8.3.3.2 Parmi les personnes venant du Kosovo et présentes sur le territoire de la Serbie, il faut distinguer celles qui sont enregistrées comme déplacés internes (selon l'expression anglaise : Internally displaced persons [ci-après : IDP]) auprès des autorités serbes, de celles qui ne le sont pas, mais qui n'en jouissent pas moins de la liberté générale d'établissement en Serbie (cf. sur cette distinction l'arrêt du Niedersächsisches Obergerverwaltungsgericht du 3 novembre 2005 en la cause 8 LA 322/04). A noter que les personnes qui ont quitté le Kosovo et qui se sont directement rendues en Europe occidentale relèvent de cette seconde catégorie et ne peuvent obtenir le statut d'IDP en cas de retour. De façon générale, il n'existe pas de lois spéciales en Serbie qui règlent le statut de toutes ces personnes, qu'elles soient ou non IDP, ou qui les concernent spécifiquement. Elles jouissent fondamentalement des mêmes droits que les autres ressortissants serbes en Serbie. Une particularité est toutefois à noter parmi les personnes appartenant à la seconde catégorie. Une partie en effet d'entre elles (apparemment quelque 10 %) ne possède pas non plus de documents propres. Ces personnes, Roms principalement ou appartenant à d'autres minorités ethniques, ne peuvent se faire enregistrer, soit parce qu'elles n'étaient pas inscrites dans les registres de naissance au Kosovo, soit parce qu'elles ne s'étaient pas annoncées à l'autorité de leur domicile au Kosovo.

8.3.3.3 Les personnes qui ont été une fois enregistrées comme IDP peuvent se faire réenregistrer à tout moment comme tels, même si elles ont égaré leurs documents attestant leur statut en Serbie. Les IDP sont à 75 % d'ethnie serbe ; le reste se répartit sur 31 autres ethnies ou nationalités, dont 11 % de Roms, d'Ashkali ou d'Égyptiens. La plupart des IDP vivent dans des logements privés et non pas dans des centres collectifs, et 56 % d'entre eux sont même propriétaires d'une maison ou d'un appartement.

Les IDP peuvent s'adresser à deux instances en Serbie : le Commissariat serbe aux réfugiés, qui gère depuis 1999 les centres collectifs ("Collective Centres") et délivre les cartes d'identité pour déplacés internes, et le Centre de coordination du Kosovo, qui est notamment en charge du soutien humanitaire et de l'aide au retour des déplacés internes au Kosovo.

8.3.3.4 En principe, les personnes venant du Kosovo et présentes sur le territoire de la Serbie, qu'elles soient IDP ou non, bénéficient des mêmes droits que la population autochtone en matière d'accès à l'infrastructure scolaire et médicale. Toutefois, toutes les dépenses qui ne sont pas subventionnées par l'État, comme le financement de certains médicaments ou de certains livres scolaires, peuvent représenter une charge financière importante, susceptible de limiter l'accès au système de santé ou au système scolaire. Dans ce domaine, la situation des minorités non serbes est particulièrement précaire (Roms, Ashkali, Égyptiens, Gorani, Bosniaques), dans la mesure où le gouvernement favorise unilatéralement les personnes d'ethnie serbe dans les domaines de la santé, du travail, du logement et de l'école.

Les personnes précitées, qu'elles appartiennent à la première ou à la seconde catégorie, doivent aussi composer avec un environnement économique général peu favorable en Serbie (chômage élevé, effondrement général du système social, recul de l'aide internationale pour les réfugiés). Les défis sont donc d'autant plus difficiles à relever pour cette catégorie de la population. Selon certaines estimations, entre 65 et 90 % des personnes venant du Kosovo et présentes sur le territoire de la Serbie vivent grâce à des activités déployées en marge du marché du travail officiel. Ces personnes peuvent toutefois améliorer leur situation si elles peuvent obtenir des documents qui leur donnent accès notamment à l'aide sociale.

Pour accéder au système social, il faut cependant qu'elles puissent se faire enregistrer en Serbie, ce qui suppose au préalable, en particulier, qu'elles puissent se faire délivrer une carte d'identité et produire une attestation de domicile. A ces conditions, elles peuvent bénéficier des mêmes droits et sont soumises aux mêmes obligations que les autres ressortissants serbes autochtones. S'agissant des personnes enregistrées comme IDP auprès des autorités serbes, elles sont même, en principe, libérées de la franchise dans l'assurance maladie étatique, ce qui représente un avantage financier supplémentaire.

8.3.3.5 Concernant la procédure d'enregistrement, il faut à nouveau distinguer entre les personnes enregistrées comme IDP auprès des autorités serbes et celles qui ne le sont pas. Les principales exigences que doivent remplir les IDP sont : la production d'une carte d'identité et d'un extrait de naissance, l'annonce d'un domicile provisoire (le domicile permanent reste au Kosovo) en Serbie au moyen d'une carte verte et la preuve d'un logement (contrat de location, attestation de propriété, attestation d'un logement collectif, etc). Quant aux personnes qui ne sont pas enregistrées comme IDP auprès des autorités serbes, elles doivent produire une carte d'identité valable (le domicile permanent inscrit sur le document est en Serbie et non pas au Kosovo), prouver l'existence d'un logement (en location ou en propriété), éventuellement produire une carte d'identité du propriétaire du logement (en cas de location) et apporter la preuve qu'elles ont quitté leur dernière adresse au Kosovo.

Durant les troubles de 1999 au Kosovo, de nombreux registres d'état civil du Kosovo ont été transférés en Serbie dans les locaux d'états civils régionaux. Dans ces offices serbes, les autorités ont constitué des unités administratives spécifiques responsables uniquement de la tenue des registres du Kosovo et de l'enregistrement de toute donnée relevant de leur compétence (comme les naissances ou les mariages). Les ressortissants serbes originaires du Kosovo qui reviennent de l'étranger peuvent donc s'adresser à ces offices en Serbie pour obtenir tout document qu'ils obtenaient auparavant au Kosovo. Si les registres sont complets, un contrôle de l'ensemble des données peut être effectué et un nouveau document peut être établi. Si les registres sont lacunaires, une requête en rétablissement des données peut être déposée.

La loi serbe sur les registres de l'état civil prévoit à son article 2 que les registres d'état civil du Kosovo sont tenus par les offices régionaux

serbes suivants :

- l'office de la ville de Nis : pour l'état civil de Pristina, de Podujevo, de Glogovac, d'Obilic, de Lipljan, de Kosovo Polje ;
- celui de la ville de Kragujevac : pour l'état civil de Pec, d'Istok et de Klina ;
- celui de la ville de Kraljevo : pour l'état civil de Kosovska Mitrovica, de Srbica, de Zubin Potok, de Vucitrm, de Zvecan et de Leposavic ;
- celui de la ville de Krusevac : pour l'état civil de Prizren, d'Orahovac, de Suva Reka et de Gora ;
- celui de la ville de Jagodina : pour l'état civil de Djakovca et de Decani ;
- celui de la ville de Vranje : pour l'état civil de Gnjilane, de Vitina, de Kosovska Kamenica et de Novo Brdo ;
- celui de la ville de Leskovac : pour l'état civil d'Urosevac, de Kacanik, de Stimlje et de Strpce.

De même, les postes de police (responsables de l'enregistrement des arrivées et des départs) ont aussi été transférés en Serbie.

Au vu de cette organisation administrative, il est possible à tout requérant d'asile serbe débouté en Suisse de s'adresser à une autorité administrative en Serbie pour obtenir les documents nécessaires à son enregistrement en Serbie sans devoir pour autant passer par une autorité sise au Kosovo. Les cartes d'identité délivrées par l'UNMIK ne sont toutefois pas reconnues par les autorités serbes, ni les documents d'identité établis par les autorités kosovares. Si un passeport, un certificat de naissance ou un certificat de citoyenneté peut être obtenu auprès d'une représentation serbe à l'étranger ou auprès des autorités compétentes en Serbie, il n'en va pas de même de la carte d'identité serbe qui doit être délivrée par l'organe compétent en Serbie même. Des procédures particulières sont prévues pour les personnes qui étaient âgées de moins de 16 ans au moment de la fuite du Kosovo ou qui prétendent avoir perdu leurs documents ou se les être fait voler.

Au surplus, on signalera que depuis 1999, l'Organisation internationale des Migrations (OIM) apporte également aide et conseils à tous les ressortissants serbes qui souhaitent retourner volontairement dans n'importe quelle région de la Serbie, par exemple après avoir été définitivement déboutés en procédure d'asile. L'aide concrète concerne en particulier l'obtention de documents d'identité et de voyage, dans le cadre du "Voluntary Assisted Return and Reintegration Programme", programme co-financé par le European Refugee Fund. Une aide à la réintégration en Serbie est également proposée par cette organisation.

8.3.3.6 En conclusion, l'exécution du renvoi vers la Serbie de ressortissants d'ethnie serbe dont le dernier domicile était au Kosovo apparaît de façon générale raisonnablement exigible. Il y a toutefois lieu de pondérer dans chaque cas les critères qui peuvent se révéler déterminants. Dans des constellations de possibilités de refuge internes, la jurisprudence a défini de tels critères (pour la Bosnie et Herzégovine [JICRA 1999 n° 8 consid. 71 p. 54s.] et pour la Turquie [JICRA 1996 n° 2 consid. 6b/bb p. 14s.]). Ces critères généraux, émanation d'une jurisprudence bien établie, peuvent être également repris dans une constellation comme celle de la présente espèce.

Il y aura donc lieu de pondérer notamment les éléments suivants :

- l'assurance d'un minimum vital sur le plan économique : prise en compte des connaissances linguistiques, de la formation scolaire et professionnelle, de l'expérience professionnelle acquise à l'étranger, de même qu'en Suisse. Plus la formation et l'expérience seront poussées, meilleures seront les perspectives du requérant de couvrir ses besoins économiques vitaux en cas de renvoi en Serbie ;

- liens avec la Serbie : l'existence de tels liens favorise la réinstallation économique et sociale du requérant. Ceux-ci peuvent exister du fait d'un séjour précédent en Serbie ou d'un emploi exercé dans ce pays avant la venue en Suisse. Seuls toutefois des séjours ou des emplois qui se seront inscrits dans une certaine durée pourront être sérieusement pris en compte. Le temps qui s'est écoulé depuis le départ du pays jouera également un certain rôle. Les relations sociales et familiales entretenues avec des personnes domiciliées en Serbie devront être replacées dans le contexte régional, soit celui de solidarité particulièrement étroite qui peut prévaloir entre membres d'une

même famille ;

- l'intégration sociale : le sexe, l'état civil, l'âge, la qualité de personne seule ou la présence d'une famille, le nombre et l'âge des enfants, les personnes à charge, les moyens financiers à disposition, la possibilité d'intégration du conjoint et des enfants, la situation médicale et la situation familiale générale devront être soupesés.

Les personnes d'ethnie serbe déjà enregistrées comme IDP pourront en général plus facilement se réinsérer en Serbie par rapport à celles qui n'y ont jamais été enregistrées avec ce statut.

8.3.4 Dans le cas d'espèce, l'intéressée est dans la force de l'âge, elle bénéficie d'une formation professionnelle dans le domaine (...) et a déjà travaillé pendant plusieurs années dans ce domaine. Son fils, pour sa part, a terminé sa scolarité obligatoire et sera majeur dans (...). Tous deux ont encore de la parenté en Serbie, en particulier à L._____, M._____ et O._____, et ils n'ont pas allégué ni établi qu'ils souffraient de problèmes de santé pour lesquels ils ne pourraient être soignés dans cet État. L'ensemble de ces facteurs devrait ainsi leur permettre de se réinstaller, avec ou sans (...), sans rencontrer d'excessives difficultés. Il convient d'ajouter que l'intéressée était déjà inscrite en Serbie avant son départ, compte tenu non seulement du passeport qu'elle a obtenu en (...) et qu'elle a laissé à son domicile parce qu'il était échu depuis longtemps, selon ses dires, mais surtout de celui dont elle dispose actuellement, eu égard au contenu de la déclaration de son mari du (...), sur laquelle figure d'ailleurs le numéro personnel (JMBG) que les autorités serbes lui ont attribué. Il en va de même pour son fils, ce dernier disposant également d'un passeport et les autorités serbes lui ayant également attribué un numéro personnel, selon la déclaration précitée. Tous deux pourront le cas échéant être rejoints en Serbie par leur mari, respectivement père, s'ils entendent reconstituer la communauté familiale existant avant leur départ. En effet, celui-ci, inscrit en Serbie et titulaire d'une carte d'identité serbe selon la déclaration qu'il a rédigée le (...), peut apparemment se déplacer sans difficultés particulières entre la Serbie et le Kosovo, vu le courrier qu'il adressé le (...) depuis P._____ (Serbie) à (...).

8.3.5 Par ailleurs, il faut rappeler que les autorités d'asile peuvent exiger en matière d'exécution du renvoi un certain effort de la part de personnes dont l'âge et l'état de santé doivent leur permettre, en cas

de retour, de surmonter les difficultés initiales pour se trouver un logement et un travail qui leur assure un minimum vital (cf. notamment arrêts Tribunal administratif fédéral D-1336/2010 du 22 mars 2010, D-1272/2010 du 5 mars 2010, D-932/2010 du 1^{er} mars 2010, D-8010/2009 du 3 février 2010, D-6165/2006 du 21 janvier 2010 [p. 8 et réf. cit.], D-4911/2009 du 14 septembre 2009 [p. 6 et réf. cit.], D-2423/2009 du 10 juillet 2009 [p. 5 i. f. et réf. cit.] ; cf. également JICRA 1994 n° 18 consid. 4e p. 143).

8.3.6 Enfin, les motifs résultant de difficultés consécutives à une crise socio-économique (pauvreté, conditions d'existence précaires, difficultés à trouver un emploi et un logement, revenus insuffisants, absence de toute perspective d'avenir) ou à la désorganisation, la destruction des infrastructures ou des problèmes analogues auxquels, dans le pays concerné, chacun peut être confronté, ne sont pas en tant que tels déterminants en la matière (cf. notamment arrêt du Tribunal administratif fédéral D-1336/2010 du 22 mars 2010, D-1272/2010 du 5 mars 2010, D-932/2010 du 1^{er} mars 2010, D-8019/2009 du 3 février 2010, D-6165/2006 du 21 janvier 2010 ; cf. également JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1. p. 215 [et réf. cit.], JICRA 2003 n° 24 consid. 5e p. 159 [et réf. cit.]).

8.3.7 En définitive, et après pesée de tous les éléments du cas d'espèce, l'exécution du renvoi s'avère raisonnablement exigible.

8.4 Dite exécution s'avère aussi possible (art. 44 al. 2 LAsi et art. 83 al. 2 LEtr). Il incombe à l'intéressée et à son fils, dans le cadre de leur obligation de collaborer, d'entreprendre les démarches nécessaires pour obtenir, indépendamment de la carte d'identité de l'UNMIK dont l'intéressée dispose, les documents leur permettant de se rendre en Serbie (art. 8 al. 4 LAsi).

8.5 Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il porte sur l'exécution du renvoi, doit être rejeté et le dispositif de la décision entreprise également confirmé sur ce point.

9.

Cela étant, dans la mesure où les conclusions du recours n'étaient pas d'emblée vouées à l'échec et où l'intéressée et son fils ne disposent pas de ressources suffisantes, il y a lieu d'admettre la demande d'assistance judiciaire partielle et de statuer sans frais (art. 65 al. 1 PA).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

La demande d'assistance judiciaire partielle est admise.

3.

Il est statué sans frais.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la mandataire de l'intéressée et de son fils (par courrier recommandé)
- à l'ODM, Division séjour, avec le dossier (...) (par courrier interne ; en copie)
- à la police des étrangers du canton D. _____ (en copie)

Le président du collège :

Le greffier :

Gérald Bovier

Jean-Bernard Moret-Grosjean

Expédition :