



---

Cour IV  
D-2327/2007  
him/alj  
{T 0/2}

## **Arrêt du 28 juin 2007**

Composition : Mme Hirsig-Vouilloz, MM. Scherrer et Zoller, juges  
Mme Allimann, greffière

**A.**\_\_\_\_\_, né le [...], son épouse **B.**\_\_\_\_\_, née le [...], et leurs enfants **C.**\_\_\_\_\_,  
né le [...], et **D.**\_\_\_\_\_, née le [...], Serbie, CEP, champs de la Croix 23, 1337 Vallorbe,  
représentés par le SAJE, en la personne de [...],

Recourants

contre

**l'Office fédéral des migrations (ODM)**, Quellenweg 6, 3003 Berne,

Autorité intimée

concernant

**la décision du 22 mars 2007 de non-entrée en matière, de renvoi et d'exécution du  
renvoi / N [...]**

**Le Tribunal administratif fédéral considère en fait :**

- A. Le 1<sup>er</sup> mars 2007, A.\_\_\_\_\_ et son épouse B.\_\_\_\_\_, accompagnés de leurs enfants C.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_, ont chacun déposé une demande d'asile au Centre d'enregistrement et de procédure (CEP) de Vallorbe. Il leur a été remis le même jour un document dans lequel l'autorité compétente attirait leur attention, d'une part, sur la nécessité de déposer dans les 48 heures leurs documents de voyage ou leurs pièces d'identité, et d'autre part, sur l'issue éventuelle de la procédure en l'absence de réponse concrète à cette injonction.

Entendus sommairement le 5 mars 2007, puis sur leurs motifs d'asile le 20 mars suivant, les intéressés ont déclaré être d'ethnie rom et provenir du village de E.\_\_\_\_\_, situé dans la municipalité de Gjakovë au Kosovo. Après avoir vécu en Allemagne de 1999 jusqu'au mois de septembre 2006, ils seraient rentrés dans leur région d'origine. Depuis leur retour, ils auraient été harcelés et menacés à plusieurs reprises par des personnes appartenant au groupuscule AKSH (Armata Kombëtare Shqiptare), connu en français sous le nom d'Armée de libération nationale. Ces individus auraient tenté de leur extorquer de l'argent et de les forcer à quitter le Kosovo. A l'occasion d'une de leurs visites au domicile des requérants, deux d'entre eux auraient battu A.\_\_\_\_\_ tandis qu'un troisième aurait agressé sexuellement B.\_\_\_\_\_. Craignant pour leur sécurité, les intéressés auraient quitté leur pays en date du 26 février 2007, grâce à des passeurs, et seraient arrivés en Suisse deux jours plus tard.

A l'appui de leurs demandes, les requérants ont versé au dossier leurs certificats de naissance ainsi que ceux de leurs enfants, deux attestations d'appartenance ethnique du 4 janvier 2007, deux cartes de membres d'un parti rom, une copie d'une coupure de presse contenant l'annonce de décès du grand-père de A.\_\_\_\_\_ ainsi qu'une attestation du cadastre de Gjakovë indiquant que l'intéressé ne possède aucune terre. Ils n'ont toutefois produit aucun document d'identité ou de voyage.

- B. Par décision du 22 mars 2007, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile des requérants en application de l'art. 32 al. 2 let. a de la loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), a prononcé le renvoi de ceux-ci et de leurs enfants de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure le jour suivant son entrée en force. Dit office a constaté que les intéressés n'avaient produit aucun document d'identité ou de voyage et a estimé qu'aucune des exceptions visées par l'art. 32 al. 3 LAsi n'était réalisée.
- C. Par acte remis à la poste le 29 mars 2007, les intéressés ont recouru contre la décision précitée, concluant, principalement, à ce qu'il soit entré en matière sur leur demande d'asile et, subsidiairement, à la constatation du caractère illicite, voire inexigible de l'exécution de leur renvoi au Kosovo. Ils ont contesté l'argumentation développée par l'autorité de première instance, insistant notamment sur les risques qui pesaient sur les membres des minorités ethniques, lesquels étaient exposés, au Kosovo, à toutes sortes de discriminations. Ils ont par ailleurs sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire totale.

- D. Par décision incidente du 12 juin 2007, le Juge chargé de l'instruction a autorisé les recourants à attendre en Suisse l'issue de la procédure et a renoncé à percevoir une avance de frais, précisant qu'il serait statué ultérieurement sur leur demande d'assistance judiciaire totale.
- E. Invité à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet dans sa détermination du 14 juin 2007. Celle-ci est communiquée aux intéressés, pour information, avec le présent prononcé.

**Le Tribunal administratif fédéral considère en 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 administratif fédéral, 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 aux art. 33 et 34 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral, lequel, en cette matière, statue de manière définitive, conformément aux art. 105 al. 1 LAsi, 33 let. d LTAF et 83 let. d ch. 1 de la Loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).
- 1.2 Les intéressés ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 PA) et le délai (cf. art. 108a LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.
- 1.3 Saisi d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, le Tribunal se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision (cf. Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2004 n° 34 consid. 2.1. p. 240s., JICRA 1996 n° 5 consid. 3 p. 39, JICRA 1995 n° 14 consid. 4 p. 127s., et jurispr. cit.).

2.

- 2.1 Aux termes de l'art. 32 al. 2 let. a LAsi, il n'est pas entré en matière sur une demande d'asile si le requérant ne remet pas aux autorités, dans un délai de 48 heures après le dépôt de sa demande, ses documents de voyage ou ses pièces d'identité ; cette disposition n'est applicable ni lorsque le requérant rend vraisemblable que, pour des motifs excusables, il ne peut pas le faire, ni si sa qualité de réfugié est établie au terme de l'audition, conformément aux art. 3 et 7 LAsi, ni si l'audition fait apparaître la nécessité d'introduire d'autres mesures d'instruction pour établir la qualité de réfugié ou pour constater l'existence d'un empêchement à l'exécution du renvoi (cf. art. 32 al. 3 LAsi).

2.2 On entend, par document de voyage, tout document officiel autorisant l'entrée dans l'État d'origine ou dans d'autres États, tel qu'un passeport ou un document de voyage de remplacement (art. 1 let. b de l'Ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311]), et par pièce d'identité ou papier d'identité, tout document officiel comportant une photographie et établissant l'identité du détenteur (art. 1 let. c OA 1).

3.

3.1 En l'occurrence, les recourants n'ont pas produit de documents de voyage ou de pièces d'identité et n'ont rien entrepris dans les 48 heures dès le dépôt de leurs demandes d'asile pour s'en procurer.

3.2 Il convient toutefois d'examiner si c'est à bon droit que l'ODM a constaté qu'aucune des trois exceptions prévues par l'art. 32 al. 3 LAsi ne trouvait application.

3.3 A titre préliminaire, il sied de relever que ces exceptions sont de nature alternative : il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour qu'il soit entré en matière sur une demande d'asile.

3.4 En l'espèce, c'est sur la question de savoir si des mesures d'instruction s'avèrent nécessaires pour constater l'existence d'un empêchement à l'exécution du renvoi que le Tribunal portera son examen, dès lors que les recourants ont allégué être d'ethnie rom et provenir du Kosovo.

3.4.1 Comme l'avait déjà relevé l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile, la situation des minorités ethniques au Kosovo est précaire. Dans deux décisions publiées, l'une rendue le 18 novembre 2005 et l'autre le 13 janvier 2006 (cf. JICRA 2006 n° 10, JICRA 2006 n° 11), dite autorité avait considéré que l'exécution du renvoi des Roms, Ashkalis et Egyptiens albanophones était, en règle générale, raisonnablement exigible, pour autant toutefois qu'un examen individualisé, tenant compte d'un certain nombre de critères (état de santé, âge, formation professionnelle, possibilité concrète de réinstallation dans des conditions économiques décentes, réseau social et familial sur place), ait été effectué, notamment par l'entremise du Bureau de liaison au Kosovo. Selon cette jurisprudence, en l'absence d'un tel examen, la décision d'exécution du renvoi devait être annulée et l'affaire renvoyée à l'autorité intimée pour complément d'instruction, à moins que l'intéressé ait entretenu des relations particulières avec la majorité albanaise (JICRA 2006 n° 10 spéc. consid. 5.4. in fine, JICRA 2006 n° 11 spéc. consid. 6.2.3.).

3.4.2 Aujourd'hui, les membres des minorités ethniques, en particuliers les Roms, Ashkalis et Egyptiens, en dépit d'efforts importants des autorités en place pour promouvoir l'égalité, sont toujours la cible de diverses discriminations sociales ainsi que d'actes d'incivilité ou de violence.

Selon le Conseil de l'Europe, "la situation des Roms, Ashkalis et Egyptiens du Kosovo est particulièrement préoccupante, notamment pour les personnes déplacées à l'intérieur du territoire (PDI), lesquelles ne constatent aucun signe d'amélioration prochaine" (rapport de la Commission des questions politiques de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe du 18 septembre 2006, situation actuelle au Kosovo, doc. 11018, ch. C19 ; cf. également Conseil de l'Europe,

Résolution 1533 [2007] adoptée le 24 février 2007). La plupart des membres de cette communauté vivent dans des conditions défavorables, leur accès aux services publics, au monde du travail ou à l'éducation étant limité ; des efforts sont encore nécessaires pour lutter contre l'intolérance (rapport de la Commission des Communautés européennes du 8 novembre 2006, COM[2006] 649, Bruxelles, spéc. p. 56 ; rapport de la Commission des Communautés européennes du 8 novembre 2006, Kosovo [under UNSCR 1244] 2006 Progress Report, SEC[2006] 1386, Bruxelles, spéc. p. 16).

La Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) considère, pour sa part, que le renvoi des Roms au Kosovo est exclu et que celui des Ashkalis et Egyptiens ne devrait se faire qu'après un examen individualisé tenant compte en particulier des conditions effectives de sécurité sur place et des possibilités d'hébergement (Bundesamt für Migration und Flüchtlinge [BAMF], Serbien/Kosovo, Aktuelle Entwicklung 2006 [Politische, wirtschaftliche und soziale Lage], décembre 2006, spéc. p. 18). La MINUK a conclu, en avril 2005, un accord dans ce sens avec les autorités allemandes, lequel prévoit la réadmission, au Kosovo, des Ashkalis et des Egyptiens (à l'exclusion des Roms) sur la base d'un examen individuel préalable (cf. LOÏC MORVAN, Forum réfugiés, Kosovo : des possibilités de retour limitées, juillet 2006, p. 9).

Stephane Laederich (Kosovo 2006 : the current situation of Rroma, Roma Foundation, juin 2006) estime, quant à lui, que les Roms (terme englobant, dans son rapport, également les Ashkalis et les Egyptiens) ne peuvent pas rentrer dans leur pays, dès lors que leur situation sécuritaire et économique ne s'est pas améliorée et que leurs conditions de vie sont déplorables. Il conteste l'appréciation de ceux qui prétendent que les attaques à caractère ethnique seraient en nette diminution. Il explique que les Roms, dont la population a fortement diminué au Kosovo, certaines régions étant même "ethniquement propres", renoncent à porter plainte, par craintes de représailles.

Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), dans son récent rapport (UNHCR's position on the continued international protection needs of individuals from Kosovo, juin 2006, spéc. ch. 3 p. 1s. et ch. 18ss p. 6), relève également que les minorités ethniques continuent de faire face à de sérieux obstacles pour accéder à des services essentiels, tels l'éducation, la santé, la justice et l'administration publique. Il estime que les Roms en situation minoritaire au Kosovo courent toujours un risque de persécution et doivent pouvoir bénéficier de la protection internationale, leur retour ne devant être envisagé que sur une base volontaire et en connaissance de la situation sur place (ibidem ch. 24 p. 7). Il considère, en revanche, que dorénavant, les Ashkalis et les Egyptiens peuvent retourner chez eux, leur sécurité n'étant en général plus menacée. Toutefois, le HCR préconise une certaine retenue dans l'exécution de leurs renvois, pour tenir compte des capacités d'absorption limitées du Kosovo, des conditions socio-économiques y prévalant et afin de ne pas mettre en péril le fragile équilibre politique et social durant les négociations sur le statut final de cette province (ibidem ch. 25 p. 7), négociations dont le résultat pourrait influencer de manière significative le sort des minorités ethniques au Kosovo et avoir un effet sur d'autres régions pluriethniques de Serbie (dans ce sens, cf. International Crisis Group, Southern Serbia : In Kosovo's Shadow, 27 juin 2006, p. 11).

3.4.3 Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'amélioration du climat régnant entre les différentes communautés ethniques du Kosovo demeure fragile. Dans ces conditions, la jurisprudence citée au considérant 3.4.2 doit être maintenue, une modification de celle-ci étant prématurée.

3.4.4 Dans le cas des recourants, aucune enquête sur place n'a été diligentée. Pourtant, seule une telle mesure d'instruction eût permis de déterminer avec précision l'existence d'un réseau familial et social susceptible de les accueillir et de les prendre en charge, ainsi que d'apprécier leurs chances de réinsertion professionnelle et la possibilité concrète pour eux, sur le plan sécuritaire notamment, de se réinstaller au Kosovo. Les intéressés proviennent du village de E.\_\_\_\_\_, situé dans la municipalité de Gjakovë, ville qui serait à 95.5 % albanaise (cf. rapport de l'OSCE, Mission in Kosovo, Gjakovë/Dakovica, décembre 2005, p. 3). Dans un tel contexte, le fait d'appartenir à une minorité ethnique constitue, en principe, un danger. Par ailleurs, il n'est pas établi, en l'état du dossier, que les recourants pourront bénéficier du soutien, financier notamment, de proches parents restés au pays. En effet, selon leurs déclarations, les seuls membres de leur famille vivant encore au Kosovo sont les parents et l'oncle de A.\_\_\_\_\_. Or la situation financière de ceux-ci n'est pas connue. Par ailleurs, B.\_\_\_\_\_ a indiqué que son époux n'était pas en bons termes avec ses parents. Au surplus, aucun élément au dossier ne permet d'admettre que les intéressés aient tissé des liens particulièrement étroits avec la population albanaise ou aient fait preuve de solidarité à l'égard de celle-ci.

Il sied également de relever qu'un retour vers une autre partie de la Serbie n'est, en règle générale, pas envisageable pour les personnes issues de la minorité des Roms, Ashkalis et Egyptiens (cf. JICRA 2006 n° 11 consid. 6.3 p. 123s.).

3.4.5 Par conséquent, des mesures d'instruction s'avèrent nécessaires pour constater l'existence d'un empêchement à l'exécution du renvoi des recourants au Kosovo, au sens de l'art. 32 al. 3 let. c LAsi.

4. Au vu de ce qui précède, c'est à tort que l'ODM a nié l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond sur les demandes d'asile des intéressés. Le recours doit donc être admis, la décision querellée annulée et la cause renvoyée à l'autorité de première instance. Celle-ci est invitée à entrer en matière et à procéder à un examen matériel de ladite demande, le Tribunal n'étant pas habilité à le faire. En particulier, elle est invitée à procéder à une enquête sur place par l'entremise du Bureau de liaison au Kosovo.

5.

5.1 Vu l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA). La demande d'assistance judiciaire partielle est donc sans objet.

5.2 S'agissant de la demande d'assistance judiciaire totale formulée par les recourants, il y a lieu de relever que, selon l'art. 65 al. 2 PA et la jurisprudence en matière administrative (cf. ATF 122 I 51 consid. 2c.bb, 120 la 45 consid. 2a et ATF 119 la 265 consid. 3a), un avocat n'est désigné d'office que lorsque la procédure porte une atteinte particulièrement grave à la situation juridique de

l'intéressé ou qu'elle soulève des questions complexes quant au droit et au fond.

En l'espèce, en dépit des modifications légales entrées en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2007, en particulier s'agissant des prononcés de non-entrée en matière, les questions soulevées ne sont pas complexes au point de nécessiter impérativement le concours d'un avocat. En effet, la maxime inquisitoire (cf. art. 12 PA) impose à l'autorité de recours un examen de la cause qui ne se limite pas aux allégués des parties, ce qui contribue déjà à atténuer considérablement l'existence d'éventuelles difficultés. En l'occurrence, il suffisait, pour les recourants, de réaffirmer qu'ils étaient d'ethnie rom et qu'ils provenaient du Kosovo, et de contester la décision prise par l'ODM en indiquant leurs motifs, à savoir alléguer les raisons les ayant empêché de produire des documents d'identité, expliquer en quoi les autorités de leur pays d'origine étaient incapables de leur offrir une protection contre les préjudices allégués et/ou indiquer que des mesures d'instruction supplémentaires s'avéraient indispensables, soit autant d'arguments qui reposent avant tout sur des faits et ne requièrent pas de connaissances juridiques pointues.

Les intéressés étaient donc en mesure de former un recours sans l'assistance d'un avocat commis d'office et sans que la sauvegarde de leurs droits ne soit mise en danger.

Pour le surplus, le Tribunal constate que la mandataire des recourants n'a pas établi être titulaire du brevet d'avocat.

Par conséquent, la demande d'assistance judiciaire totale formulée par les intéressés doit être rejetée.

- 5.3 Conformément à l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Selon la jurisprudence du Conseil fédéral, confirmée par la doctrine, cette disposition donne un véritable droit à l'allocation de dépens. Il s'agit d'une "Muss-Vorschrift (cf. notamment JAAC 57.16, 56.2, 54.39, 40.31; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2<sup>e</sup> éd., Zurich 1998, p. 249 ; ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, vol. II, p. 847). Lorsque la partie qui prétend à des dépens - dont l'attribution n'est due que pour la participation à une procédure de recours - ne fait pas parvenir une note détaillée à ce sujet avant le prononcé, l'autorité de recours fixe les dépens d'office et selon sa propre appréciation (cf. art. 8 al. 1 de l'Ordonnance du 10 septembre 1969 sur les frais et indemnités en procédure administrative [OFIPA, RS 172.041.0] ; art. 14 du Règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.3] ; ATF 115 la 101 ; JEAN-FRANÇOIS POUURET, *Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire*, du 16 décembre 1943, vol. V, Berne 1992, p. 158).

En l'espèce, en l'absence de note de frais, il y a lieu d'attribuer aux recourants, qui ont obtenu gain de cause, une indemnité équitable à titre de dépens pour les "frais indispensables" encourus dans le cadre de la présente procédure de recours, dont la quotité - compte tenu du degré de complexité de la cause et du travail accompli in casu - est fixée ex aequo et bono à 300 francs.

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

1. Le recours du 29 mars 2007 est admis.
2. La décision de l'ODM du 22 mars 2007 est annulée.
3. La cause est renvoyée à l'autorité inférieure pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants.
4. Il n'est pas perçu de frais de procédure.
5. La demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.
6. La demande d'assistance judiciaire totale est rejetée.
7. L'ODM est invité à verser le montant de 300 francs aux recourants à titre de dépens.
8. Le présent arrêt est communiqué :
  - à la mandataire des recourants, par courrier recommandé (annexe : copie de la prise de position de l'ODM du 14 juin 2007) ;
  - à l'autorité intimée (avec le dossier N [...]) ;
  - à la police des étrangers du canton [...].

Le Juge :

La greffière :

Madeleine Hirsig-Vouilloz

Joanna Allimann

Date d'expédition :