

# **BVGer D-6162/2019 vom 11. Juni 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-06-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-6162\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-6162_2019)

FR: TAF D-6162/2019 du 11 juin 2020

IT: TAF D-6162/2019 del 11 giugno 2020

## **Regeste**

Asile et renvoi

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF (RS 173.32), connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]), exception non réalisée en l'espèce. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige.

### **E. 1.2**

L'intéressée a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

### **E. 1.3**

En matière d'asile et sur le principe du renvoi (art. 44 1ère phr. LAsi), le Tribunal examine, en vertu de l'art. 106 al. 1 LAsi, les motifs de recours tirés d'une violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation (let. a), et d'un établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (let. b). En matière d'exécution du renvoi, le Tribunal examine en sus le grief d'inopportunité (art. 112 al. 1 LEI en relation avec l'art. 49 PA ; voir aussi ATAF 2014/26 consid. 5).

### **E. 2.1**

Sont des réfugiés les personnes qui, dans leur Etat 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. 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. 1 et 2 LAsi ; cf. ATAF 2007/31 consid. 5.2 5.6).

### **E. 2.2**

L'asile n'est pas accordé à la personne qui n'est devenue réfugié au sens de l'art. 3 LAsi qu'en quittant son pays d'origine ou de provenance ou en raison de son comportement ultérieur (art. 54 LAsi).

### **E. 3.1**

En l'espèce, la recourante n'a pas contesté que les problèmes liés à la situation socio-économique de son pays d'origine, auxquels toute personne se trouve confrontée, ne constituent pas de sérieux préjudices, au sens de l'art. 3 LAsi. Elle n'a pas non plus soutenu avoir été victime de persécutions étatiques avant son départ de Cuba.

### **E. 3.2**

Par contre, l'intéressée, qui n'est pas retournée dans son pays d'origine au terme de son mandat à [employeur], craint que son comportement soit considéré comme une désertion par les autorités cubaines et qu'à son retour, elle se voit appliquer l'art. 135 du code criminel cubain (codigo penal) de 1987, lequel punit d'une peine de trois à huit ans d'emprisonnement l'abandon de fonction après une mission à l'étranger.

### **E. 4.1**

Selon le rapport de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada du 8 octobre 2015, l'art. 135 du code criminel cubain est « en principe » toujours en vigueur, mais le gouvernement applique désormais la nouvelle loi sur l'immigration, « qui interdit une personne qui a quitté illégalement le pays de revenir à Cuba pendant au moins huit ans, à moins que la personne soit partie après l'élimination du permis de sortie et qu'elle revienne à Cuba dans les deux ans qui suivent ».

### **E. 4.2**

Cette pratique est également confirmée par l'organisation de la société civile des exilés cubains intitulée « No Somos Desertores ». Ceux-ci indiquent qu'aucun jugement pénal fondé sur l'art. 135 du code criminel cubain n'a été prononcé jusqu'en septembre 2019. En lieu et place d'une condamnation pénale, l'État cubain sanctionne les personnes considérées comme déserteurs par une interdiction d'entrée sur son territoire d'une durée de plusieurs années.

### **E. 4.3**

Ces informations qui ressortent des pièces annexées au recours et des sources à disposition du SEM, n'ont pas été remises en cause par cette autorité.

### **E. 5.1**

Il ressort du dossier que, conformément à la nouvelle pratique des autorités cubaines, l'intéressée a fait l'objet d'une interdiction d'entrée sur le territoire cubain en raison de sa désertion (cf. attestation du Ministère de l'intérieur du (...) 2019). Au vu des renseignements qui précèdent et de l'application de la nouvelle loi sur l'immigration en lieu et place de l'art. 135 du code criminel cubain, il paraît exclu que la recourante se voie appliquer la disposition précitée du code criminel cubain et infliger, à son retour à Cuba, une peine pénale en raison de sa désertion.

### **E. 5.2**

La recourante elle-même n'a pas apporté d'éléments ou de moyens de preuves relatifs à l'ouverture éventuelle d'une instruction pénale à son encontre découlant de sa désertion. Elle ne saurait donc se prévaloir d'une crainte objectivement fondée de condamnation à une peine disproportionnée, voire inhumaine, respectivement d'être exposée selon toute vraisemblance à de sérieux préjudices, au sens de l'art. 3 LAsi, en cas de retour dans son pays. Son recours se limite à prétendre qu'elle remplit les conditions de cette disposition,

mais ne contient aucun argument permettant de comprendre les raisons pour lesquelles elle serait visée personnellement pour l'un des motifs qui y est exhaustivement mentionnés.

### **E. 5.3**

S'avérant manifestement infondé, le recours, en tant qu'il concerne la reconnaissance de la qualité de réfugié, doit être rejeté.

### **E. 6**

Lorsqu'il rejette la demande d'asile ou qu'il refuse d'entrer en matière à ce sujet, le SEM 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 LAsi). Le renvoi ne peut être prononcé, selon l'art. 32 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), lorsque le requérant d'asile dispose d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable, ou qu'il fait l'objet d'une décision d'extradition ou d'une décision de renvoi conformément à l'art. 121 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101). Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'espèce réalisée, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure.

### **E. 7.1**

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, possible et peut raisonnablement être exigée. Si ces conditions ne sont pas réunies, l'admission provisoire doit être prononcée (cf. art. 83 al. 1 LEI).

### **E. 7.2**

L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEI). Aucune personne ne peut être contrainte, de quelque manière que ce soit, à se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté serait menacée pour l'un des motifs mentionnés à l'art. 3 al. 1 LAsi, ou encore d'où elle risquerait d'être astreinte à se rendre dans un tel pays (art. 5 al. 1 LAsi). Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CEDH, RS 0.101]).

### **E. 7.3**

L'exécution du renvoi ne peut 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 LEI).

### **E. 7.4**

L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats (art. 83 al. 2 LEI).

### **E. 7.5**

Ces trois conditions faisant obstacle à l'exécution du renvoi - l'impossibilité, l'inexigibilité, l'illicéité - sont de nature alternative. Dès que l'une de ces conditions est remplie, le renvoi est inexécutable, les conditions de séjour des personnes concernées étant réglées

conformément aux dispositions régissant l'admission provisoire (cf. ATAF 2009/51, consid. 5.4). Dans le cas particulier, c'est sous l'angle de la possibilité de l'exécution que le Tribunal va porter son examen.

#### **E. 7.6**

Concrètement, l'impossibilité du renvoi suppose la réalisation de deux conditions cumulatives. Il faut que l'étranger ne puisse pas quitter la Suisse et rejoindre son Etat d'origine, de provenance ou un Etat tiers sur une base volontaire et que, simultanément, les autorités suisses se trouvent elles-mêmes dans l'impossibilité matérielle de renvoyer l'intéressé, malgré l'usage éventuel de mesures de contrainte (cf. Pratique en droit des migrations ; code annoté de droit des migrations, vol. II Loi sur les étrangers, Berne 2017, p. 942). En outre, selon la jurisprudence, le renvoi d'une personne étrangère est considéré comme impossible lorsque l'impossibilité existe depuis plus d'une année et qu'il est prévisible qu'elle dure encore une année avant que de nouvelles démarches aboutissent (cf. Jurisprudence et Informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2002/17 consid. 6 ; JICRA 1995/14 consid. 8e). De tels obstacles objectifs peuvent résulter notamment d'un refus des autorités d'un pays de destination de délivrer des documents nationaux d'identité à des ressortissants de leur pays ou encore du refus de ces mêmes autorités de réadmettre sur leur sol l'un de leurs nationaux pourtant titulaire d'un document de voyage valable. Toutefois, le moindre obstacle s'opposant à l'exécution de renvoi ne suffit pas encore au prononcé d'une admission provisoire individuelle : il faut que l'empêchement objectif perdure un certain temps et que l'exécution du renvoi apparaisse impossible pour une durée indéterminée à l'avenir (cf. JICRA 2006/15 consid. 3 et juris. cit.). L'autorité de première instance dispose d'une certaine marge dans l'appréciation de ces critères. Le pouvoir d'appréciation du SEM trouve toutefois ses limites dans l'obligation faite à cette autorité, en cas d'existence d'obstacles objectifs durables à l'exécution du renvoi, d'en faire le constat et de prononcer l'admission provisoire (cf. arrêt du TAF C-4405/2010 du 24 août 2012 consid. 7.2). L'appréciation à laquelle procède l'autorité de recours se fonde sur la situation au moment où elle prend sa décision.

#### **E. 7.7**

En l'espèce, la recourante s'est vu sanctionner d'une interdiction d'entrée à Cuba en raison de sa désertion. Elle ne peut donc y retourner dans l'immédiat. Cette mesure d'éloignement, non remise en cause par le SEM, est établie par l'attestation du Ministère de l'intérieur cubain du (...) 2019, produite en original. Cette peine est prévue par la nouvelle loi cubaine sur l'immigration, pour les cas de (infraction). Certes, la sanction a été prononcée il y a moins d'une année. Toutefois, cet élément n'est pas déterminant, car même si sa durée ne ressort pas du document lui-même, il ne fait aucun doute qu'elle est de plus d'une année (au moins huit ans selon la nouvelle loi sur l'immigration cubaine précitée). Par sa production, l'intéressée a démontré le refus des autorités cubaines de la réadmettre sur leur territoire. Il s'agit là d'un obstacle objectif au retour dans son pays qui remplit le caractère de durabilité exigé par la pratique. Exiger d'elle, comme le SEM l'a fait, d'entreprendre encore auprès de la représentation cubaine des démarches supplémentaires visant à permettre un retour à Cuba paraît inutile, dès lors qu'il apparaît déjà à ce stade qu'elles ne peuvent aboutir à un résultat positif. En conséquence, le Tribunal considère que la recourante a démontré qu'elle ne peut actuellement pas retourner dans son pays d'origine pour une durée indéterminée, mais pour au moins une année et, par conséquent, que l'exécution de son renvoi doit être considéré comme impossible.

### **E. 7.8**

Le SEM est ainsi invité à mettre la recourante au bénéfice d'une admission provisoire. Il lui appartiendra d'examiner ultérieurement si les conditions d'une levée de l'admission provisoire sont remplies et, dans ce cadre, de tenir compte notamment de l'état de santé de l'intéressée au moment où il se prononcera, un tel examen ne s'avérant pas déterminant pour l'issue de la présente procédure.

### **E. 8**

En conséquence, le recours en matière d'exécution du renvoi est admis et la décision attaquée annulée sur ce point. Le SEM est ainsi invité à mettre la recourante au bénéfice d'une admission provisoire.

### **E. 9**

La recourante ayant succombé en ce qui concerne la question de la reconnaissance de la qualité de réfugié, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure, pour partie, à sa charge. Toutefois, la demande d'assistance judiciaire totale ayant été admise, il y a lieu de statuer sans frais.

### **E. 10.1**

S'agissant de l'activité effectuée pour la partie relative à la reconnaissance de la qualité de réfugié, une indemnité doit être allouée au mandataire d'office (art. 8 à 11 en relation avec les art. 12 et 14 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). En cas de représentation d'office en matière d'asile, le tarif horaire est dans la règle de 100 à 150 francs pour les représentants ne bénéficiant pas du brevet d'avocat (cf. art. 12 FITAF en lien avec l'art. 10 al. 2 FITAF), seuls les frais nécessaires étant indemnisés (cf. art. 8 al. 2 FITAF). Au regard du décompte de prestations du 21 novembre 2019, le Tribunal fixe l'indemnité due au mandataire d'office à 525 francs (tarif horaire de 150 francs).

### **E. 10.2**

Enfin, l'intéressée ayant vu son recours admis en matière d'exécution du renvoi, elle a droit à des dépens, à charge du SEM. Le montant de ceux-ci est également arrêté à 525 francs. (dispositif page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.