



Manuel Asile et retour

Article D9 L'indignité

Synthèse

Lorsqu'un requérant d'asile peut prouver sa qualité de réfugié ou tout du moins la rendre vraisemblable, il est reconnu comme réfugié et se voit donc en règle générale octroyer l'asile. Dans certaines situations, il se peut toutefois qu'un requérant ne se voie pas accorder l'asile en dépit de la reconnaissance de sa qualité de réfugié, en raison de son comportement. Les faits constitutifs de l'indignité sont réglés, d'une part, par l'art. 1 F de la Convention relative au statut des réfugiés (ci-après : Convention ou CR) et, d'autre part, par l'art. 53 de la loi sur l'asile (LAsi).

Parmi les principaux cas d'application de la Convention relative au statut des réfugiés figurent les crimes de guerre, les délits graves de droit commun et les violations des buts et principes des Nations Unies. Selon la loi sur l'asile, il y a indignité lorsqu'un requérant a commis des actes répréhensibles, a porté atteinte à la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse ou la compromet.

Si une personne remplit les conditions de l'une des clauses d'exclusion prévues par la Convention, elle est entièrement exclue de son champ de protection. Dans ce cas, elle ne peut pas non plus se prévaloir du principe du non-refoulement consacré par la loi sur l'asile, en application de l'art. 33 de la Convention, si bien que l'exécution du renvoi dans le pays d'origine serait licite. Seul l'art. 3 CEDH peut s'y opposer puisqu'il interdit l'exécution du renvoi dans un Etat où le requérant risque d'être torturé ou de subir un traitement dégradant ou inhumain.

Les conséquences juridiques de l'indignité selon l'art. 53 LAsi ont une portée légèrement moindre. Le requérant se voit certes refuser l'octroi de l'asile mais pas la qualité de réfugié. Le requérant peut, dès lors, se prévaloir de l'interdiction du refoulement au regard du droit d'asile prévue par l'art. 5 LAsi et, le cas échéant, sera admis en Suisse à titre provisoire.



Table des matières

Chapitre 1 Bases légales	3
Chapitre 2 Indignité	4
2.1 Exclusion de la qualité de réfugié et de l'octroi de l'asile.....	4
2.1.1 Rapport entre les motifs d'exclusion énoncés dans la CR et dans la loi sur l'asile	4
2.1.2 Rapport entre les motifs d'exclusion et le principe du non-refoulement.....	5
2.2 Motifs d'exclusion prévus par la Convention relative au statut des réfugiés 6	
2.2.1 Généralités	6
2.2.2 Motifs d'exclusion au sens de l'art. 1 F let. a CR.....	7
2.2.3 Motifs d'exclusion au sens de l'art. 1 F let. b CR.....	7
2.2.4 Motifs d'exclusion au sens de l'art. 1 F let. c CR.....	9
2.2.5 Exclusion des membres de la famille.....	9
2.3 Motifs d'exclusion selon la loi sur l'asile	10
2.3.1 Généralités	10
2.3.2 Contenu et interprétation de la notion d'acte répréhensible	10
2.3.4 Contenu et interprétation de la notion de mise en danger de la sûreté de l'Etat 	12
2.3.5 Exclusion des membres de la famille.....	12
2.4 Exceptions au principe du non-refoulement en relation avec d'autres dispositions légales.....	12
2.5 Principes de procédure.....	13
2.5.1 Compétence interne et manière de procéder lors de l'examen de l'art. 1 F CR et de l'art. 53 LAsi.....	13
2.5.2 Garanties de procédure.....	14
2.5.3 Exigences en matière de preuve.....	14
Chapitre 3 Références et lectures complémentaires	16



Chapitre 1 Bases légales

[Loi du 26 juin 1998 sur l'asile](#) (LAsi) ; RS 142.31

Art. 3, 5, 7, 42, 44, 51, 53, 54, 98a

[Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés](#) (CR) ; RS 0.142.30

Art. 1 F, 33

[Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales](#) (CEDH) ; RS 0.101

Art. 3

[Constitution suisse](#) du 19 avril 1999 (Cst.) ; RS 101

Art. 121

[Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers](#) (LEtr) ; RS 142.20

Art. 83

[Code pénal suisse](#) du 21 décembre 1937 (CP) ; RS 311.0

Art. 10, 97, 101

[Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative](#) (PA) ; RS 172.021

Art. 12, 19

[Statut de Rome de la Cour pénale internationale](#) ; RS 0.312.1

Art. 5, 6, 7, 8

[Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale](#) (EIMP) ; RS 351.1

Art. 3

[Loi fédérale du 4 décembre 1947 de procédure civile fédérale](#) ; RS 273

Art. 40

[Charte des Nations Unies](#) ; RS 0.120

Art. 1, 2

[Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données](#) (LPD) ; RS 235.1



Chapitre 2 Indignité

Toute personne pouvant rendre vraisemblable qu'elle est victime d'une persécution au sens de l'[art. 3 LAsi](#) n'obtient pas nécessairement l'asile en Suisse. Tant la CR que la LAsi prévoient des motifs d'exclusion de l'asile.

2.1 Exclusion de la qualité de réfugié et de l'octroi de l'asile

2.1.1 Rapport entre les motifs d'exclusion énoncés dans la CR et dans la loi sur l'asile

L'[art. 1 F CR](#) prévoit que les dispositions de la CR ne sont « pas applicables aux personnes dont on a des *raisons sérieuses* de penser :

- a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes ;
- b) qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiées ;
- c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies. «

Selon l'[art. 53 LAsi](#), « l'asile n'est pas accordé au réfugié qui en est indigne en raison d'actes répréhensibles, qui a porté atteinte à la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse ou qui la compromet ».

A la lecture de ces deux articles, on peut déjà constater que les motifs d'exclusion énoncés par la CR et par la loi sur l'asile ne se recoupent pas entièrement et entraînent des conséquences juridiques différentes.

Les personnes tombant sous le coup de l'[art. 1 F CR](#) sont certes reconnues implicitement comme ayant la qualité de réfugié,¹ mais se voient refuser la reconnaissance formelle de cette qualité, avec pour conséquence qu'elles sont exclues de la protection offerte par la CR dans sa totalité, y compris de la protection contre le refoulement selon l'[art. 33 CR](#). Cette disposition représente de ce fait une clause d'exclusion de la CR.²

Les motifs d'exclusion prévus par la loi sur l'asile ont une portée moindre,³ puisqu'ils s'appliquent aux personnes qui remplissent les conditions de reconnaissance de la qualité de réfugié au sens de l'[art. 3 LAsi](#), sans toutefois obtenir l'asile en raison d'un motif d'exclusion au sens de l'[art. 53 ou 54 LAsi](#).⁴

¹ [JICRA 1999 n°11 consid. 3a.](#)

² D'autres clauses d'exclusion de la CR figurent aux sections C, D et E de l'art. 1 CR.

³ La LAsi connaît deux motifs d'exclusion de l'asile : l'indignité (et la mise en danger de la sûreté de l'Etat, art. 53 LAsi) et les motifs subjectifs survenus après la fuite (art. 54 LAsi). Dans des circonstances exceptionnelles, l'asile peut en outre être refusé sur la base de l'art. 55 LAsi.

⁴ Cf. art. 49 LAsi.



Les conséquences juridiques sont toutefois moins graves que celles de l'[art. 1 F CR](#), puisqu'une personne tombant sous le coup de l'[art. 53 LAsi](#) perd seulement le statut privilégié qui découle de l'octroi de l'asile, mais reste sous la protection de la CR et de l'interdiction de refoulement prévue par l'[art. 5 al. 1 LAsi](#). L'application de l'[art. 5 al. 2 LAsi](#) est toutefois réservée.

La loi sur l'asile prévoit des motifs d'exclusion ne figurant pas dans la CR, sans que cela pose problème du point de vue du droit international public. D'une part, en la signant, la Suisse s'est engagée à protéger les personnes qui remplissent les conditions de reconnaissance de la qualité de réfugié et à ne pas les renvoyer dans l'Etat persécuteur.⁵ D'autre part, il n'existe aucune obligation relevant du droit international public d'accorder aux réfugiés des droits qui dépassent le minimum garanti par la CR. Il appartient à la Suisse d'apprécier dans quelle mesure elle veut, pour l'octroi de l'asile, aller au-delà des garanties minimales prévues par la CR.⁶ Par conséquent, la Suisse a aussi le droit de déterminer à quelles conditions elle exclura une personne de l'asile. En pareil cas, le réfugié jouit bien de la protection garantie par la CR, mais non des avantages supplémentaires conférés par l'octroi de l'asile.⁷

2.1.2 Rapport entre les motifs d'exclusion et le principe du non-refoulement

Les personnes exclues de la protection de la CR en application de l'[art. 1 F CR](#) ne peuvent pas se prévaloir du principe du non-refoulement, si bien que l'exécution du renvoi dans le pays d'origine serait licite, pour autant qu'elles ne risquent pas d'être torturées ou de subir un traitement dégradant ou inhumain au sens de l'[art. 3 CEDH](#).

Selon l'[art. 5 al. 1 LAsi](#), « nul ne peut être contraint de 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 où il risquerait d'être contraint de se rendre dans un tel pays ». Les motifs d'exclusion figurant dans la loi sur l'asile ne remettant pas en cause la qualité de réfugié d'un requérant d'asile, la Suisse reste tenue de respecter l'interdiction du non-refoulement prévue par le droit international public. Seule une exception au sens de l'[art. 5 al. 2 LAsi](#) en relation avec l'[art. 3 CEDH](#) est possible.⁸ Si l'exécution du renvoi n'est pas licite, il y a lieu d'ordonner une admission provisoire, conformément à l'[art. 44 LAsi](#).

En résumé, l'[art. 3 CEDH](#) représente une limite absolue à la licéité de l'exécution d'un renvoi, en ce sens qu'il interdit de contraindre une personne à se rendre dans un pays où elle est menacée de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants. L'[art. 3 CEDH](#) ne protégeant pas seulement les réfugiés mais tous les étrangers, toute personne considérée comme indigne de l'asile conformément à l'[art. 53 LAsi](#) ou qui ne peut plus se prévaloir de l'interdiction de non-refoulement en application de l'[art. 1 F CR](#) peut requérir la protection absolue de l'[art. 3 CEDH](#). Cet article peut être

⁵ Il s'agit ici du principe du non-refoulement.

⁶ Conformément à la CR, la Suisse s'engage à ne pas traiter les réfugiés moins bien que les autres étrangers. Par ailleurs, l'octroi de l'asile va de pair avec divers avantages, comme p. ex. la prétention à une autorisation de séjour ou d'établissement, le libre choix du lieu de résidence, l'exercice d'une activité lucrative ou le regroupement familial.

⁷ Kälin Walter, *Das Prinzip des Non-Refoulement*, p. 7 ss ; cf. également le Message concernant la révision totale de la loi sur l'asile du 4 décembre 1995, commentaire à l'art. 50, p. 71 (FF 1996 II 71).

⁸ Cf. paragraphe consacré à « L'exception au principe du non-refoulement en relation avec d'autres dispositions légales », p. 13.



appliqué pour autant que la mise en danger de la personne concernée soit de nature grave et concrète. Il doit être hautement vraisemblable qu'en cas d'exécution du renvoi dans l'Etat d'origine, le requérant subirait une violation de ses droits fondamentaux.⁹ A cet égard, la situation générale en matière de droits de l'homme constitue un indice mais ne suffit pas à elle seule à rendre l'exécution du renvoi illicite. Le caractère absolu de l'[art. 3 CEDH](#) implique que l'on ne fasse pas de différence en ce qui concerne l'auteur du danger (Etat ou tiers).¹⁰ Par ailleurs, le motif à l'origine de la torture ou du traitement inhumain n'est pas déterminant.

2.2 Motifs d'exclusion prévus par la Convention relative au statut des réfugiés

2.2.1 Généralités

Lorsqu'un requérant satisfait aux conditions de reconnaissance de la qualité de réfugié, mais qu'il existe une raison sérieuse de le soupçonner d'un délit commis avant son entrée en Suisse, son comportement doit être examiné et jugé avant tout à la lumière de l'[art. 1 F CR](#). La Convention relative au statut des réfugiés est une convention internationale qui, en cas de divergence, prime sur le droit national et, donc, la loi sur l'asile, conformément au système moniste¹¹ qui prévaut en Suisse. Le requérant auquel s'appliquent les dispositions d'exclusion de l'[art. 1 F CR](#) et qui n'a, par conséquent, pas le statut de réfugié sort obligatoirement du champ d'application de la loi sur l'asile. L'application de l'[art. 1 F CR](#) a pour conséquence que la personne concernée n'est pas reconnue comme réfugiée et ne peut pas obtenir l'asile en Suisse, même si les conditions énoncées à l'[art. 1 A CR](#) sont remplies. L'acquisition de la qualité de réfugié n'étant plus possible, la personne ne peut pas non plus se voir accorder le statut de réfugié admis à titre provisoire. Il serait tout au plus possible d'envisager une admission provisoire pour étranger au sens de l'[art. 83 LEtr](#) si l'exécution du renvoi n'est pas licite au regard de l'[art. 3 CEDH](#).

Les lettres a et c de l'[art. 1 F CR](#) visent à condamner les actes inhumains, tandis que la lettre b de cette même disposition a pour but de protéger la population du pays d'accueil de criminels dangereux.¹² Selon les lettres a et c, le lieu du crime n'a aucune importance, alors que la lettre b n'est applicable que si l'acte a été commis en dehors du pays d'accueil. Cet article ne trouve application que si l'intéressé a contribué personnellement à l'acte et qu'il porte la responsabilité individuelle d'un délit. Il ne suffit pas qu'il appartienne à une autorité ayant commis de tels délits.¹³

⁹ Kälin, Walter / Künzli, Jörg, *Universeller Menschenrechtsschutz*, Bâle, 2008, p. 550 ; cf. CEDH (Grande Chambre), *Chahal vs. Royaume-Uni*, Recueil 1996-V, ch. 74.

¹⁰ [JICRA 1996 n°18, consid. 14b. bb.](#)

¹¹ Kälin, Walter / Epiney, Astrid / Caroni, Martina / Künzli, Jörg, 2010 : *Völkerrecht*, Berne, p. 110 : La plupart des Etats règlent dans leur constitution si le droit international s'applique au niveau national et, le cas échéant, ses modalités d'application. Dans ce contexte, il faut différencier les systèmes dualiste et moniste. Le système dualiste prévoit que les traités internationaux doivent être repris dans le droit national avant leur mise en application, tandis que le système moniste, adopté par la Suisse, ne nécessite pas de reprise dans le droit national, de telle manière que la norme de droit international s'applique automatiquement. Ce principe est également soutenu par le Tribunal fédéral ; cf. [ATF 122 II 237](#) et [ATF 120 Ib 366](#).

¹² *Guide et principes directeurs sur les procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut des réfugiés au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés* (Guide du HCR), Genève, 2003, n°151.

¹³ Caroni, Martina / Meyer, Tobias D. / Ott, Lisa, 2011, p. 264.



2.2.2 Motifs d'exclusion au sens de l'[art. 1 F let. a CR](#)

Sont des motifs d'exclusion au sens de l'[art. 1 F let. a CR](#) les crimes contre la paix, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité au sens des instruments de droit international. La définition des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité se trouve en première ligne aux [art. 6 à 8 du Statut de la Cour pénale internationale](#)¹⁴ ainsi que dans les Conventions de Genève et le premier Protocole additionnel.

Dans la pratique, on n'avait jusqu'à présent accordé qu'une moindre importance à la notion de « crimes contre la paix », dont le contenu restait peu clair. En juin 2010, la Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale s'est accordée sur la définition de la notion de « crimes d'agression ». On peut partir du principe que la notion de crimes contre la paix au sens de l'[art. 1 CR](#) concorde avec celle de crimes d'agression énoncée à l'[art. 5 du Statut de Rome](#).¹⁵

Sont réputés crimes de guerre les violations du droit international de la guerre, écrit on non écrit, comme les mauvais traitements, les meurtres ou la déportation de populations civiles, de prisonniers de guerre et d'otages, les pillages, les destructions délibérées et les dévastations non justifiées sur le plan militaire (attaques d'objectifs civils), les attentats, les prises d'otage et l'utilisation de méthodes interdites dans la conduite de la guerre.¹⁶

Sont qualifiés de crimes contre l'humanité, entre autres, le génocide, l'extermination, l'assassinat, la déportation et l'esclavage, ainsi que les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.¹⁷

Par le passé, l'application de cette disposition a également été envisagée dans des cas où le requérant était militant d'une organisation de guérilla qui usait de la violence. Si l'organisation a commis de façon délibérée un ou plusieurs actes au sens susmentionné, l'[art. 1 F let. a CR](#) s'applique au requérant, pour autant qu'il ait participé concrètement à la planification ou à la commission de l'un de ces crimes, ou qu'il ait occupé au sein de l'organisation une position qui lui permettait d'exercer une influence sur leur planification ou leur commission.¹⁸

Dans les cas d'application de l'[art. 1 F let. a CR](#), et conformément à l'[art. 98a LAsi](#), le SEM ou le TAF transmet aux autorités de poursuite pénale compétentes les informations et les moyens de preuve concernant le requérant fortement soupçonné d'avoir enfreint le droit international public, notamment en commettant un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, en participant à un génocide ou en pratiquant la torture.

2.2.3 Motifs d'exclusion au sens de l'[art. 1 F let. b CR](#)

Ce motif d'exclusion vise à prévenir que des Etats doivent admettre sur leur territoire des personnes ayant commis des crimes graves en dehors du pays d'accueil,¹⁹ et à empêcher que des personnes,

¹⁴ Statut de Rome de la Cour pénale internationale (RS 0.312.1).

¹⁵ Caroni / Meyer / Ott, op. cit., p. 265.

¹⁶ Ambos, Kai, *Internationales Strafrecht*, Munich, 2011, p. 285 ss.

¹⁷ Ambos, op. cit., p. 260 ss.

¹⁸ Achermann Alberto, 1988 : *Der Ausschluss vom Asyl wegen Asylunwürdigkeit und Gefährdung der Staatssicherheit*, Berne, p. 50 ; cf. également ATAF 2010/43 et ATAF 2013/36

¹⁹ Caroni/ Meyer/ Ott, op. cit., p. 267.



en se prévalant de leur qualité de réfugié, puissent se soustraire à une poursuite pénale dans leur pays d'origine, pour autant qu'ils ne soient pas poursuivis pour des motifs politiques. En raison du but et de la systématique de la Convention ainsi que de la gravité de ses conséquences juridiques, la lettre b doit être appliquée uniquement dans les cas d'infractions de droit commun particulièrement graves du point de vue objectif et subjectif. Sont exclues de l'application de l'[art. 1 F let. b CR](#) les infractions qualifiées de délit politique. L'appréciation de la gravité et de la nature politique d'un crime au sens de l'[art. 1 F let. b CR](#) dépend du droit de l'Etat d'accueil et non de l'Etat où celui-ci a été commis.²⁰ En outre, cette norme ne s'applique qu'aux actes punissables commis en dehors du pays d'accueil.

Dans un de ses arrêts, le TAF définit les conditions d'application de la norme.²¹

Les éléments constitutifs du crime doivent être interprétés de manière restrictive – à l'exemple des autres mentionnés à l'[art. 1 F CR](#).²² La notion de crimes graves comprend les crimes les plus graves par lesquels le coupable porte intentionnellement atteinte à des biens particulièrement précieux et juridiquement protégés, tels que l'intégrité physique, la vie ou la liberté de mouvement. Parmi ces crimes figurent notamment les homicides intentionnels, le viol, le vol à main armée, les lésions corporelles graves intentionnelles, les mauvais traitements envers les enfants, les incendies criminels, le trafic de stupéfiants, l'extorsion et le chantage, l'enlèvement et la traite d'êtres humains. Le TAF estime toutefois que de tels crimes graves n'entrent pas dans le champ d'application de l'[art. 1 F let. b CR](#) s'ils doivent être qualifiés de politique.

Un délit est réputé à caractère politique lorsqu'il vise essentiellement un but politique et que l'acte semble proportionnel dans le contexte général du cas d'espèce.²³ La notion de délit politique est définie dans le cadre du droit d'extradition. Ce dernier prévoit le principe de la non-extradition pour les délits politiques. L'[art. 3 al. 1 EIMP](#)²⁴ (en matière pénale) définit le délit politique comme un acte qui, selon la conception suisse, revêt un caractère politique prépondérant. La jurisprudence du Tribunal fédéral reconnaît au délit un caractère politique seulement lorsque les quatre conditions suivantes sont remplies :²⁵

- l'auteur a perpétré l'acte incriminé non pas pour des motifs qui lui sont propres ou pour en retirer un avantage personnel, mais par un véritable engagement politique et en vue d'un objectif politique qui peut être clairement défini ;
- l'acte est le résultat d'une motivation politique et en rapport direct avec l'objectif visé ;
- le choix des moyens et le préjudice causé à des biens juridiquement protégés sont proportionnés au but politique poursuivi ;

²⁰ Kälin, Walter, 1982 : *Das Prinzip des Non-Refoulement*, Berne, p. 126.

²¹ [Arrêt E-7772 du 22 juin 2007, consid. 4.4.](#)

²² Guide du HCR, n°149.

²³ [Arrêt E-7772 du 22 juin 2007, consid. 4.4.](#) ; [ATAF 2011/29](#)

²⁴ Loi fédérale sur l'entraide pénale internationale (EIMP, RS 351.1).

²⁵ [ATF 106 Ib 309.](#)



- les intérêts en jeu sont assez importants pour faire apparaître l'acte comme compréhensible.

En ce qui concerne les deux derniers critères, il convient de relever qu'au regard d'une politique étatique de violation grave et systématique des droits humains fondamentaux et, si certaines autres conditions sont remplies, l'acte doit être considéré comme un acte de résistance légitime (« droit de résistance »).

En résumé, les éléments constitutifs de l'[art. 1 F let. b CR](#) sont réunis lorsqu'on se trouve en présence d'un des délits mentionnés ci-dessus sans qu'il puisse être qualifié de politique. A noter toutefois que tout crime politique n'exclut pas systématiquement l'application de l'[art. 1 F let. b CR](#). Ainsi, un Etat peut légitimement se défendre contre des attaques visant son intégrité, ses organes, ses institutions et leur fonctionnement. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'[art. 1 F let. b CR](#) n'est pas applicable en cas de perpétration d'un crime politique lorsque l'Etat d'origine ne vise pas à poursuivre l'acte criminel commis mais l'orientation politique de la personne visée. Il convient par ailleurs d'examiner l'existence éventuelle de motifs susceptibles de justifier l'acte et de réduire le degré de culpabilité. Seule une appréciation des conditions de punissabilité conforme à la structure des délits telle qu'ancrée dans le droit pénal suisse²⁶ permettra de procéder à une appréciation de la réelle responsabilité de l'auteur. La constatation d'une faute grave de l'auteur constitue une condition sine qua non de l'application de l'[art. 1 F let. b CR](#).

2.2.4 Motifs d'exclusion au sens de l'[art. 1 F let. c CR](#)

Les buts et principes des Nations Unies sont énoncés aux [art. 1 et 2, de la Charte des Nations Unies](#).²⁷ Ils excluent de la qualité de réfugié uniquement les anciens membres de haut rang de gouvernements ayant commis, par exemple, des violations des droits de l'homme, puisque des particuliers ne peuvent pas contrevenir aux principes des Nations Unies. Le champ d'application de ce motif d'exclusion se recoupant avec celui de l'[art. 1 F let. a CR](#), il sert de motif de persécution subséquent à des actes non couverts par les deux premiers motifs d'exclusion.²⁸

2.2.5 Exclusion des membres de la famille

Les motifs d'exclusion prévus par l'[art. 1 F CR](#) constituent des sanctions personnelles sans incidence sur la qualité de réfugié des membres de la famille, lesquels ne sont pas automatiquement exclus, chaque cas devant être examiné individuellement.²⁹ Dans deux jugements rendus en 2000, la Commission de recours en matière d'asile (CRA, remplacée par le Tribunal administratif fédéral au 1^{er} janvier 2007) a ainsi reconnu la qualité de réfugié et accordé l'asile en Suisse aux membres de la famille

²⁶ Stratenwerth, Günther, 2005 : *Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I*, Berne, p. 129 ; Selon la doctrine reconnue, l'appréciation du caractère punissable d'un comportement se base sur un système à trois niveaux. Dans un premier temps, on examine si le comportement était effectivement punissable selon le droit applicable (éléments constitutifs). Ensuite, on vérifie l'éventuelle existence de motifs pouvant justifier le comportement punissable (circonstances atténuantes, parmi lesquels figurent la légitime défense et la détresse). En dernier lieu, on examine si l'auteur était responsable de ses actes au moment des faits (éventuelles circonstances aggravantes) et peut, dès lors, être appelé à rendre des comptes pour l'acte commis.

²⁷ Charte des Nations Unies (RS 0.120).

²⁸ Caroni / Meyer Ott, op. cit., p. 269, cf. également ATAF 2010/44

²⁹ Caroni / Meyer / Ott, op. cit., p. 264.



nucléaire d'un requérant, bien que celui-ci, qui était à l'origine de la persécution réflexe des autres membres de la famille, ait été exclu de l'application de la Convention pour crime grave au sens de l'[art. 1 F CR](#). Par contre, si des membres de la famille sont reconnus comme réfugiés, la personne dont la reconnaissance de la qualité de réfugié a été exclue ne peut pas obtenir (à titre dérivé) le statut de réfugié au sens de l'[art. 51 LAsi](#).³⁰ Le Secrétariat d'Etat aux migrations s'est rallié à cette évolution de la jurisprudence de sorte que les questions de la reconnaissance de la qualité de réfugié et de l'octroi de l'asile doivent systématiquement faire l'objet d'un examen individuel.

2.3 Motifs d'exclusion selon la loi sur l'asile

2.3.1 Généralités

En adoptant la première loi sur l'asile de 1979, le législateur visait à instaurer une norme de droit national dont la portée serait identique à celle de l'[art. 1 F CR](#). Etait considérée comme indigne de l'asile toute personne s'étant rendue coupable d'actes moins graves en comparaison des délits prévus à l'[art. 1 F CR](#) ou commis en Suisse.³¹ Pour le législateur, il s'agissait en même temps d'incorporer dans le droit d'asile la compétence, reconnue à la Confédération par l'[art. 121 Cst.](#), de renvoyer de son territoire les étrangers qui compromettent la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse.³²

En présence d'un crime grave au sens de l'[art. 1 F CR](#), l'indignité exclut la personne concernée tant de la reconnaissance de la qualité de réfugié que de l'octroi de l'asile. Pour les actes moins graves, l'indignité telle que prévue par la loi sur l'asile l'exclut seulement de l'octroi de l'asile mais pas de la reconnaissance de la qualité de réfugié.³³

2.3.2 Contenu et interprétation de la notion d'acte répréhensible

L'interprétation de l'indignité se base fondamentalement sur les critères énoncés à l'[art. 1 F CR](#). Les conséquences juridiques étant toutefois bien moins graves que celles de la CR, rien ne s'oppose, du point de vue du droit international public, à des motifs d'exclusion qui vont au-delà de la CR.

Selon la pratique en matière d'asile, cette norme s'applique aux réfugiés ayant commis, en Suisse ou à l'étranger, un acte répréhensible qui n'est pas suffisamment grave pour tomber sous le coup de l'[art. 1 F let. b CR](#). Aux termes de l'[art. 53 LAsi](#), tout acte délictueux commis par un requérant est considéré comme répréhensible s'il est passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans selon le code pénal suisse et qu'il est, dès lors, qualifié de crime au sens de la loi, conformément à l'[art. 10 al. 2 CP](#).^{34,35} Parmi ces crimes figurent les atteintes à l'intégrité physique, à la vie et à la liberté (p. ex. les homicides, les lésions corporelles), la plupart des atteintes au patrimoine (vol, brigandage, recel, escroquerie), les atteintes à la liberté sexuelle et à l'honneur (contrainte sexuelle, viol) ainsi que les infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants (en particulier le trafic de stupéfiants).

³⁰ [ATAF 2010/43](#) précité, arrêt [E-1715/2012](#) destiné à la publication.

³¹ Organisation suisse d'aide aux réfugiés OSAR (éd.), 2009 : *Manuel de procédure d'asile et de renvoi*. Berne, p. 199.

³² Message du 31.8.1977 à l'appui d'une loi sur l'asile, p. 16 ; FF 1977 III 113.

³³ Organisation suisse d'aide aux réfugiés, op. cit., p. 196.

³⁴ Code pénal suisse (CP, RS 311.0).

³⁵ [Arrêt E-4286 du 17 octobre 2008, consid. 6.2](#) ; Organisation suisse d'aide aux réfugiés, op. cit., p. 200.



Que l'acte délictueux ait été commis en Suisse ou à l'étranger n'est pas un critère déterminant.³⁶ Les actes commis par le requérant hors de Suisse et qui, bien qu'ils ne présentent pas un degré de gravité suffisant pour tomber sous le coup de l'[art. 1 F CR](#), sont qualifiés de répréhensibles selon le droit suisse, entrent aussi dans le champ d'application de l'[art. 53 LAsi](#). Il devra toutefois s'agir d'actes délictueux qualifiés de crimes au sens de l'[art. 10 CP](#), les infractions et délits désignés comme tels dans le code pénal sortant a priori du champ d'application de l'[art. 53 LAsi](#).

Contrairement à l'exclusion de la reconnaissance de la qualité de réfugié prévue par l'[art. 1 F let. b CR](#), l'indignité au sens de l'[art. 53 LAsi](#) peut être admise pour des infractions non seulement de droit commun mais aussi politiques.³⁷

Les requérants appartenant à des partis ou à des groupements qui poursuivent leurs buts politiques en utilisant la violence (p. ex. le PKK ou le LTTE) sont indignes de l'asile lorsque leur grade entraîne une responsabilité directe ou indirecte pour la perpétration de crimes relevant du droit pénal.³⁸ La seule appartenance à l'un ou l'autre de ces groupes ne constitue pas à elle seule un acte répréhensible au sens de l'[art. 53 LAsi](#). Il s'agit d'examiner, dans chaque cas d'espèce et de manière individuelle, la contribution personnelle à l'acte, eu égard à sa gravité, au rôle joué par son auteur dans la prise de décision, au motif et à l'existence d'éventuelles circonstances pouvant justifier l'acte ou en réduire le degré de culpabilité.³⁹

Il convient, par ailleurs, de tenir compte du temps écoulé entre la perpétration de l'acte punissable et la décision rendue par le SEM, à la lumière du délai de prescription prévu aux [art. 97 ss CP](#). Cela signifie concrètement que les délits prescrits selon le code pénal suisse ne peuvent pas être invoqués pour considérer un requérant comme indigne de l'asile. Cependant, la commission de délits imprescriptibles selon l'[art. 101 CP](#) entraîne l'indignité d'office et pour toujours.⁴⁰ L'[art. 53 LAsi](#) ne trouve pas application lorsqu'un requérant a purgé sa peine dans son pays d'origine et que l'on peut partir du principe, au vu des circonstances particulières de son cas, qu'il est resocialisé.

Les requérants de certains pays font valoir qu'une procédure pénale a été engagée à tort à leur encontre. Cette allégation pouvant s'avérer exacte, il y a lieu de prendre en considération ce qui suit pour évaluer la demande d'asile : il n'appartient fondamentalement pas aux autorités suisses compétentes en matière d'asile d'examiner la conformité au droit de décisions pénales étrangères. Rien ne s'oppose toutefois à procéder à un examen sommaire d'une telle allégation, en particulier de la vraisemblance des propos du requérant concernant la procédure pénale invoquée et les éléments de celle-ci (notamment procès-verbaux, déclarations et moyens de preuve). Si cet examen fait clairement apparaître des vices de procédure, on en tiendra compte dans le cadre de l'application de l'[art. 53 LAsi](#)⁴¹.

³⁶ Organisation suisse d'aide aux réfugiés, op. cit., p. 199.

³⁷ [JICRA 2002 n°9, consid. 7b.](#)

³⁸ Organisation suisse d'aide aux réfugiés, op. cit., p. 200.

³⁹ [JICRA 2002 n°9, consid. 7c ; ATAF 2011/10 consid. 6](#)

⁴⁰ [JICRA 1996 n°18, chapeau et consid. 7d.](#)

⁴¹ [ATAF 2014/29.](#)



2.3.4 Contenu et interprétation de la notion de mise en danger de la sûreté de l'Etat

Un réfugié est indigne de l'asile lorsqu'il met en danger ou porte atteinte à la sûreté de l'Etat. L'intérêt à protéger est alors la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse dans les domaines politique et militaire.⁴² L'interprétation de la notion de mise en danger de la sûreté de l'Etat découle de l'[art. 121 Cst.](#)

La sûreté intérieure de la Suisse est menacée lorsque la prééminence du pouvoir de l'Etat est compromise de façon grave et directe par des actes dirigés contre les fondements de la Constitution dans les domaines politique et militaire. La sûreté extérieure est menacée lorsque la Suisse se voit affaiblie dans sa défense militaire, empêchée de remplir ses obligations internationales ou troublée dans ses relations extérieures.

A titre d'exemples, on peut citer l'espionnage, le service illicite de renseignements, l'extrémisme violent, le terrorisme, le crime organisé ainsi que les actes et mouvements qui mettent sérieusement en péril les relations extérieures de la Suisse.⁴³

Etant donné que les étrangers peuvent aussi exercer leurs droits fondamentaux tels que la liberté d'opinion et de réunion, il ne faut pas considérer toute atteinte à l'ordre public comme une menace pour la sûreté intérieure de la Suisse. Une telle menace n'existe en effet que lorsque le comportement en question compromet la prééminence du pouvoir de l'Etat.⁴⁴ Aussi faut-il procéder, dans chaque cas d'espèce, à une pondération des intérêts en présence, à savoir les droits fondamentaux de l'étranger et le degré de mise en danger potentielle de l'ordre public. Les conditions d'application de l'[art. 121 Cst.](#) et, par voie de conséquence, de l'[art. 53 LAsi](#) ne seront réalisées que si notre pays est exposé à une menace concrète.⁴⁵

2.3.5 Exclusion des membres de la famille

La qualité de réfugié est reconnue et l'asile accordé aux membres de la famille nucléaire lorsqu'ils remplissent eux-mêmes la qualité de réfugié (que ce soit en raison d'une persécution réflexe ou pour des motifs d'asile propres) et qu'il n'existe pas, dans leur cas particulier, de motifs d'exclusion de l'asile. Ce principe est valable même pour le membre de la famille entré plus tôt en Suisse qui aurait lui-même demandé l'asile et dont la qualité de réfugié aurait été reconnue mais qui se serait vu exclu de l'octroi de l'asile.⁴⁶

2.4 Exceptions au principe du non-refoulement en relation avec d'autres dispositions légales

⁴² [JICRA 1998 n°12.](#)

⁴³ Organisation suisse d'aide aux réfugiés, op. cit., p. 201.

⁴⁴ Caroni / Meyer / Ott, op. cit., p. 274.

⁴⁵ L'expulsion, en vertu de l'art. 121, Cst. est prononcée par le Conseil fédéral.

⁴⁶ Cf. aussi [JICRA 1993 n°23, chapeau et consid. 7b.](#)



Selon l'[art. 5 al. 1 LAsi](#), les requérants d'asile et les réfugiés reconnus sont protégés par le principe du non-refoulement.⁴⁷ Cette protection a toutefois des limites : il est possible de déroger à ce principe dans un but de protection de la population du pays d'accueil. Aussi, l'[art. 5 al. 2 LAsi](#) prévoit qu'un étranger qui compromet la sûreté de la Suisse ou qui a été condamné par un jugement entré en force à la suite d'un crime ou d'un délit particulièrement grave, doit être considéré comme dangereux pour la communauté et peut être refoulé vers le pays persécuteur.

Lorsque, en application de l'[art. 53 LAsi](#), une personne a été exclue de l'asile en raison d'un crime commis en Suisse, l'exécution du renvoi est considérée comme licite, pour autant que les conditions énoncées ci-dessous soient cumulativement remplies :

- a. l'intéressé doit avoir été condamné par un jugement entré en force ;⁴⁸
- b. il doit être considéré comme dangereux pour la communauté ;⁴⁹
- c. l'intérêt public à exécuter le renvoi doit primer sur son intérêt personnel à être protégé.⁵⁰

L'[art. 3 CEDH](#) représente une limite absolue à la licéité du refoulement et, contrairement à l'[art. 5 al. 1 LAsi](#), protège tout étranger. Si la personne concernée est menacée de torture ou d'une peine inhumaine ou dégradante au sens de l'[art. 3 CEDH](#), l'exécution de son renvoi ne peut intervenir de sorte qu'une admission provisoire sera ordonnée. Cette disposition vaut même pour les étrangers exclus de la qualité de réfugié en application de l'[art. 1 F CR](#) et pour ceux qui pourraient être renvoyés dans leur pays d'origine en application de l'[art. 5 al. 2 LAsi](#). Le caractère absolu de l'[art. 3 CEDH](#) interdit en effet l'exécution du renvoi même en présence d'un intérêt public prépondérant.

2.5 Principes de procédure

2.5.1 Compétence interne et manière de procéder lors de l'examen de l'[art. 1 F CR](#) et de l'[art. 53 LAsi](#)

La décision d'appliquer les clauses d'exclusion prévues à l'[art. 1 F CR](#) et à l'[art. 53 LAsi](#) est du ressort du Domaine de direction Asile du SEM. Avant d'envisager l'application de l'[art. 1 F CR](#) ou de l'[art. 53 LAsi](#), il y a lieu de procéder à l'examen de la reconnaissance de la qualité de réfugié conformément à l'[art. 3 LAsi](#) (principe « inclusion before exclusion »). Si le requérant ne remplit pas la qualité de réfugié, sa demande d'asile est rejetée en vertu des [art. 3 et 7 LAsi](#) et son renvoi de Suisse est prononcé. A l'inverse, s'il remplit les conditions de reconnaissance de la qualité de réfugié, il faut tenir

⁴⁷ Les personnes exclues du champ de protection de la CR en raison de l'application de l'[art. 1 F CR](#) ne peuvent pas se prévaloir de cette norme. Seul l'[art. 3 CEDH](#) s'oppose au refoulement de ces personnes.

⁴⁸ L'entrée en force d'un jugement prononcé par un tribunal ordinaire est régie par le droit de procédure. Selon le droit suisse, c'est le cas lorsque les voies de recours ordinaires contre la décision de justice sont épuisées.

⁴⁹ Selon l'[ATF 120 II 139](#), une décision ayant autorité de force jugée pour un délit ne justifie l'application de l'[art. 5 al. 2 LAsi](#) seulement si l'auteur continue de représenter une menace pour la population suisse après avoir purgé sa peine. L'existence d'une telle menace doit être examinée dans le cadre d'un pronostic sur le risque de récidive.

⁵⁰ En cas de risque de récidive élevé, il y a lieu de procéder à une pesée des intérêts, à savoir, d'une part, les intérêts de la Suisse et, de l'autre, les intérêts du réfugié à être protégé contre la poursuite des persécutions dans son pays d'origine, en appliquant le principe de la proportionnalité, une atteinte aux intérêts personnels devant se limiter au strict nécessaire pour préserver l'intérêt public. Les moyens choisis pour réaliser cet objectif doivent être appropriés et l'atteinte ne peut être plus grave que ne l'exige le but visé par la mesure.



compte du fait que la CR, en tant que convention internationale, prime le droit national et donc la loi sur l'asile (selon le système moniste). Le SEM examinera alors s'il y a lieu d'appliquer l'[art. 1 F CR](#). Du fait de la primauté de la CR, un requérant qui remplit l'une des conditions d'exclusion prévues à l'[art. 1 F CR](#) ne tombe plus (et ce impérativement) sous le coup des dispositions de la loi sur l'asile. Si aucune clause d'exclusion au sens de la CR ne s'applique, le SEM examinera les conditions d'application de l'[art. 53 LAsi](#) et, le cas échéant, de l'[art. 5 al. 2 LAsi](#).

2.5.2 Garanties de procédure

Le requérant bénéficie en principe des garanties de procédure prévues aux [art. 2](#) et [42 LAsi](#) tant que l'éventuelle application de l'une des clauses d'exclusion n'est pas décidée. Même en cas de délits graves commis en Suisse, les autorités compétentes en matière d'asile ne peuvent ni renvoyer un requérant ni l'expulser avant d'avoir examiné sa qualité de réfugié ainsi que les questions liées à l'application des [art. 5 LAsi](#) et [3 CEDH](#).

2.5.3 Exigences en matière de preuve

En vertu de la maxime d'office, les autorités compétentes en matière d'asile doivent prendre toutes les mesures nécessaires en vue d'une application correcte en fait et en droit des [art. 1 F CR](#) et [53 LAsi](#). Conformément aux [art. 12 et 19 PA](#)⁵¹ en relation avec l'[art. 40 PCF](#)⁵², les résultats des éventuelles mesures d'instruction sont soumis au principe de la libre appréciation des preuves.

Il n'est exigé aucune preuve formelle pour l'application de l'[art. 1 F CR](#).⁵³ Il faut l'existence de « raisons sérieuses » de penser que le requérant a commis l'un des actes prévus à l'[art. 1 F CR](#).⁵⁴ Une haute probabilité au sens de l'[art. 7 LAsi](#) n'est pas requise. Il faut cependant qu'existent au moins de « sérieux motifs », desquels résulte un soupçon substantiel ; de simples présomptions ne suffisent pas. Conformément à la maxime d'office, il appartient au SEM de procéder à l'administration des preuves nécessaires.

S'agissant du degré de preuve requis pour l'application de l'[art. 53 LAsi](#), il y a lieu de distinguer si l'acte délictueux a été commis à l'étranger ou en Suisse. Selon la pratique, la preuve formelle n'est pas requise en cas d'infractions commises à l'étranger : l'existence de soupçons fondés quant à la commission à l'étranger d'un acte répréhensible au sens de cette disposition suffit.

En cas d'actes délictueux commis en Suisse, les exigences en matière de preuve de la culpabilité en vue de l'application de l'[art. 53 LAsi](#) sont plus sévères. Dans ce cas, les autorités compétentes en matière d'asile doivent prendre d'office toutes les mesures d'instruction nécessaires pour prouver le délit et l'apprécier sous l'angle pénal, notamment établir tous les faits pertinents, examiner l'existence éventuelle de motifs pouvant justifier l'acte et apprécier le degré de culpabilité. L'[art. 53 LAsi](#) peut être appliqué avant l'entrée en force du jugement pénal pour autant qu'il y ait des aveux, les faits ressortant

⁵¹ Loi fédérale sur la procédure administrative (PA, RS 172.021).

⁵² Loi fédérale de procédure civile fédérale (RS 273).

⁵³ Guide du HCR, n°149.

⁵⁴ [JICRA 1999 n°12, chapeau et consid. 5b.](#) ; [JICRA 2006 n°29](#) ; [JICRA 2002 n°9](#).



indubitablement du dossier ou un acte d'accusation étant suffisants.⁵⁵ Toutefois, étant donné les démarches considérables qu'impliquent l'instruction et l'appréciation de comportements délictueux, il est justifié, pour des raisons d'économie de procédure, d'attendre l'entrée en force d'un jugement pénal pour décider de l'indignité.

⁵⁵ [JICRA 1993 n°8, consid. 6b](#) ; [JICRA 1996 n°18, consid. 7d](#), [ATAF 2014/29](#) relatif aux relations entre la procédure d'asile et la procédure d'extradition.



Chapitre 3 Références et lectures complémentaires

Achermann, Alberto, 1988 : *Der Ausschluss vom Asyl wegen Asylunwürdigkeit und Gefährdung der Staatssicherheit*. Berne.

Amarelle, Cesla : *Code annoté de droit des migrations, volume IV : Loi sur l'asile (LAsi)*. Stämpfli éd. Art. 53 LAsi, pp.416-424.

Ambos, Kai, 2011 : *Internationales Strafrecht*. Munich.

Caroni, Martina / Meyer, Tobias D. / Ott, Lisa, 2011 : *Migrationsrecht*. 2^e édition. Berne.

Kälin, Walter / Epiney, Astrid / Caroni, Martina / Künzli, Jörg, 2010 : *Völkerrecht*. Berne.

Organisation suisse d'aide aux réfugiés OSAR (éd.), 2009 : *Manuel de procédure d'asile et de renvoi*. Berne.