



# Manuel Asile et retour

## Article E4 Fin de l'admission provisoire

### Synthèse

Les requérants d'asile frappés d'une décision de non-entrée en matière ou dont la demande d'asile a été rejetée font en règle générale l'objet d'une décision de renvoi. Dans ce cas, le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) examine d'office s'il existe d'éventuels obstacles à l'exécution de ce dernier. L'admission provisoire est prononcée lorsque l'exécution du renvoi se révèle illicite (violation du droit international), inexigible (mise en danger concrète de l'étranger) ou impossible (pour des motifs techniques d'exécution). S'il s'avère qu'il existe un ou plusieurs obstacles à l'exécution du renvoi, l'admission provisoire doit impérativement être ordonnée. S'agissant des obstacles à l'exécution du renvoi visés à l'art. 83, al. 2 (impossibilité) et 4 (inexigibilité), de la loi fédérale sur les étrangers (LEI), les motifs d'exclusion mentionnés à l'art. 83, al. 7 demeurent néanmoins réservés. La décision d'admission provisoire est donc toujours précédée de la décision de renvoi de l'intéressé. L'admission provisoire est conçue comme une mesure de substitution lorsque le renvoi ne peut être exécuté.

Conformément à l'art. 84, al. 1, LEI, le SEM examine périodiquement si les conditions d'octroi d'une admission provisoire sont toujours remplies. Si ce n'est plus le cas, l'admission provisoire est levée. Par ailleurs, elle n'est pas ordonnée ou est levée lorsqu'une personne frappée d'une décision de renvoi a été condamnée à une peine privative de liberté de longue durée ou qu'elle met en danger la sûreté et l'ordre publics en Suisse. Selon l'art. 83, al. 9, LEI, une admission provisoire ne peut pas non plus être ordonnée lorsqu'une décision d'expulsion entrée en force a été prononcée. À la différence de l'art. 83, al. 7, LEI, tous les obstacles à l'exécution du renvoi sont concernés par l'art. 83, al. 9, LEI.

L'admission provisoire prend fin lorsque le bénéficiaire quitte définitivement la Suisse, qu'il se rend à l'étranger sans autorisation pour une durée dépassant deux mois ou qu'il obtient une autorisation de séjour dans un autre pays. Elle prend également fin lorsqu'une expulsion prononcée à l'encontre de l'intéressé entre en force.



## Table des matières

<b>Chapitre 1 Bases légales .....</b>	<b>3</b>
<b>Chapitre 2 Fin de l'admission provisoire .....</b>	<b>4</b>
<b>2.1 Levée de l'admission provisoire .....</b>	<b>4</b>
<b>2.2 Motifs d'exclusion et levée en cas de commission d'infractions pénales .....</b>	<b>4</b>
2.2.1 Peine privative de liberté de longue durée et mesures pénales .....	4
2.2.2 Atteinte à la sécurité et à l'ordre publics et menace pour la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse .....	5
2.2.3 Examen de la proportionnalité .....	6
<b>2.2.4 Expulsion .....</b>	<b>7</b>
<b>2.3 Exclusion en cas d'exécution impossible .....</b>	<b>7</b>
<b>2.4 Fin de l'admission provisoire .....</b>	<b>7</b>
2.4.1 Motifs d'extinction visés à l'art. 84, al. 4, LEI .....	7
2.4.2 Motif d'extinction visé à l'art. 83, al. 9, LEI (expulsion) .....	8
<b>Chapitre 3 Références et lectures complémentaires .....</b>	<b>9</b>



## Chapitre 1 Bases légales

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

Art. 3, 44, 46, 53, 54 et 61

[Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration \(LEI\)](#) ; RS 142.20

Art. 83-88

[Ordonnance du 11 août 1999 sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers \(OERE\)](#) ; RS 142.281

Art. 16-26a

[Ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure \(OA 1\)](#) ; RS 142.311

Art. 22

[Ordonnance 2 du 11 août 1999 sur l'asile relative au financement \(OA 2\)](#) ; RS 142.312

Art. 20-27 et 53

[Ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative \(OASA\)](#) ; RS 142.201

Art. 64-65, 74, 80

[Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales \(CEDH\)](#) ;

RS 0.101

Art. 3 et 8

[Convention relative au statut des réfugiés \(CR\)](#) ; RS 0.142.40

[Convention relative aux droits de l'enfant \(CDE\)](#) ; RS 0.107

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

Art. 61 et 64

[Ordonnance du 14 novembre 2012 sur l'établissement de documents de voyage pour étrangers \(ODV\)](#) ; RS 143.5

Art. 3, 7, 9 et 14



## Chapitre 2 Fin de l'admission provisoire

### 2.1 Levée de l'admission provisoire

Lorsque les conditions de l'admission provisoire au sens de l'[art. 83, al. 2 à 4, LEI](#) ne sont plus remplies, l'admission provisoire est levée et l'exécution du renvoi est ordonnée ([art. 84, al. 2, LEI](#)). C'est par exemple le cas lorsque la situation générale ou la fourniture de soins médicaux dans le pays d'origine s'améliore ou que le traitement médical en Suisse prend fin. L'autorité compétente du canton de séjour signale, en tout temps, au SEM, les éléments susceptibles d'entraîner la levée de l'admission provisoire ([art. 26, al. 1, OERE](#)). Le SEM examine périodiquement si les conditions d'octroi d'une admission provisoire sont toujours remplies ([art. 84, al. 1, LEI](#)). En vertu de l'[art. 84, al. 3, LEI](#), le SEM peut, à la demande d'une autorité cantonale, de fedpol ou du Service des renseignements de la Confédération (SRC), lever l'admission provisoire décidée en raison de l'inexigibilité et de l'impossibilité de l'exécution ([art. 83, al. 2 et 4, LEI](#)) et ordonner l'exécution du renvoi s'il existe des motifs d'exclusion au sens de l'[art. 83, al. 7, LEI](#). Mais il peut également intervenir directement et n'a pas besoin d'un mandat du canton.

L'art. 83, al. 3 revêt la forme d'une disposition potestative. Une pesée des intérêts doit donc avoir lieu lors de la levée de l'admission provisoire.

Selon l'[art. 83, al. 7, let. a à c, LEI](#), l'admission provisoire pour cause d'inexigibilité ou d'impossibilité du renvoi ne sera pas ordonnée ou levée si la personne frappée d'une décision de renvoi ou d'expulsion a été condamnée à une peine privative de liberté de longue durée en Suisse ou à l'étranger ou a fait l'objet d'une mesure pénale au sens des [art. 59 à 61](#) ou [64 CP](#) (let. a). Cela vaut aussi lorsque l'étranger attend de manière grave ou répétée à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse (let. b). En outre, l'admission provisoire pour cause d'impossibilité d'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas ordonnée lorsque l'impossibilité d'exécuter le renvoi est due au comportement de l'étranger (let. c). L'[art. 3 CEDH](#) posant un obstacle absolu à l'exécution du renvoi, les motifs d'exclusion stipulés à l'[art. 83, al. 7, LEI](#) ne peuvent pas être appliqués lorsque l'admission provisoire a été ordonnée pour cause d'exécution illicite du renvoi.

### 2.2 Motifs d'exclusion et levée en cas de commission d'infractions pénales

#### 2.2.1 Peine privative de liberté de longue durée et mesures pénales

Le motif d'exclusion prévu à l'[art. 83, al. 7, let. a, LEI](#) requiert que l'étranger concerné ait été condamné à une peine privative de liberté de longue durée entrée en force en Suisse ou à l'étranger. Cette notion découle des dispositions analogues de l'[art. 62, al. 1, let. c, LEI](#) (D-6643/2016, D-1774/2016). Le Tribunal fédéral l'a définie concrètement en indiquant qu'il s'agissait d'une peine privative de liberté de plus d'un an ([ATF 135 II 377](#), consid. 4.2). Sa durée doit impérativement reposer sur un seul jugement, le cumul de plusieurs peines de



courte durée n'étant pas admis ([ATF 137 II 297](#), consid. 2.3). Le mode d'exécution de la sanction prononcée (avec sursis, sursis partiel ou ferme) est cependant sans importance (ATF 139 I 16 [avec référence à l'arrêt 2C\_515/2009 du 27 janvier 2010 consid. 2.1]). Le Tribunal administratif fédéral suit la pratique du Tribunal fédéral (D-498/2017, D-6111/2015, [D-1972/2009](#); [D-5522/2009](#); [E-4796/2008](#)).

Qui plus est, les auteurs d'infractions, à l'encontre desquels une mesure visée aux [art. 59 à 61 CP](#) a été prononcée, de même que les personnes devant être considérées comme dangereuses pour la communauté ([art. 64 CP](#), internement) sont également exclus d'une admission provisoire.

### **2.2.2 Atteinte à la sécurité et à l'ordre publics et menace pour la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse**

Conformément à l'[art. 83, al. 7, let. b, LEI](#), les atteintes répétées à *la sécurité et à l'ordre publics* peuvent conduire à l'exclusion de l'admission provisoire. L'*ordre public* comprend l'ensemble des représentations non écrites de l'ordre, dont le respect doit être considéré selon l'opinion sociale et éthique dominante comme une condition inéluctable d'une cohabitation humaine ordonnée. La *sécurité publique* signifie l'inviolabilité de l'ordre juridique objectif, des biens juridiques des individus (vie, santé, liberté, propriété, etc.) et des institutions de l'État ([ATAF 2007/32](#), consid. 3.5). Il y a notamment atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en cas de violation de prescriptions légales ou de décisions judiciaires, en cas de non-accomplissement volontaire d'obligations de droit public ou privé ou en cas d'apologie publique d'un crime contre la paix, d'un crime de guerre, d'un crime contre l'humanité ou d'actes de terrorisme, ou en cas d'incitation à de tels crimes ou d'appels à la haine contre certaines catégories de population ([art. 80, al. 1, OASA](#)). Comme le montre la teneur de l'art. 80, al. 1, OASA (« notamment »), l'énumération qui figure à cet alinéa n'est pas exhaustive (D-7329/2013, consid. 8.2.1. [avec renvois]).

Tant l'art. 62, al. 1, let. c que l'art. 63, al. 1, let. b, LEI se réfèrent à l'art. 80, al. 1, OASA pour ce qui est de la notion juridique d'atteinte à la sécurité et à l'ordre publics. À la différence de l'art. 63, al. 1, let. b, LEI, consacré à la révocation de l'autorisation d'établissement, l'art. 62, al. 1, let. c, LEI ne présuppose pas d'atteinte *très grave* à la sécurité et à l'ordre publics (2C\_159/2016, consid. 3.2.). Il requiert simplement des actes *graves ou répétés*. La distinction entre l'art. 62, al. 1, let. c (« de manière grave ou répétée ») et l'art. 63, al. 1, let. b (« de manière très grave »), LEI repose avant tout sur l'importance accordée au bien juridique lésé (2C\_17/2013, consid. 2.2.).

La jurisprudence du Tribunal fédéral précise, dans le cadre de la révocation d'une autorisation d'établissement en vertu de l'[art. 63, let. b, LEI](#), qu'il y a atteinte grave à la sécurité publique lorsque l'étranger porte atteinte, par ses actes, à des biens juridiques particulièrement précieux tels que l'intégrité corporelle, psychique ou sexuelle d'une personne. Les conditions peuvent toutefois déjà être réunies en cas d'atteintes de moindre gravité, notamment lorsqu'une personne ne se laisse pas impressionner par des mesures pénales ou qu'elle montre qu'elle n'est ni disposée ni capable, à l'avenir, de se conformer à l'ordre juridique suisse, ou lorsqu'une personne cause volontairement des dettes particulièrement importantes relevant du droit privé



([ATF 137 II 297](#), consid. 3.3). À cet égard, il convient de noter qu'en vertu de la jurisprudence du Tribunal fédéral, les exigences sont moins élevées pour l'application de l'[art. 83, al. 7, let. b, LEI](#) et de l'[art. 62, let. c, LEI](#) que pour la révocation d'une autorisation d'établissement au sens de l'[art. 63, let. b, LEI](#) (cf. [ATF 137 II 297](#), consid. 3.2).

Toute atteinte à l'ordre public ne conduit pas systématiquement à l'exclusion ou à la levée de l'admission provisoire, les actes devant avoir pour conséquence une grave mise en danger de la sécurité et de l'ordre publics. Il n'y a, par exemple, pas lieu de conclure à une atteinte grave à la sécurité et à l'ordre publics lorsqu'une personne fait l'objet d'une peine privative de liberté avec sursis. En revanche, lorsque des biens juridiques particulièrement précieux sont touchés, les critères de l'[art. 83, al. 7, let. b, LEI](#) peuvent être remplis ([JICRA 2006 n° 23](#), consid. 8.3.2 ; [JICRA 2006 n° 11](#) ; [ATAF D-7342/2010](#)). En dépit d'une condamnation à une peine privative de liberté avec sursis, la récidive peut elle aussi constituer une mise en danger de la sécurité et de l'ordre publics si le pronostic est défavorable (cf. arrêt du TAF [D-3904/2006](#), consid. 7.1 ; [D-5522/2009](#), consid. 4.1.2 ; [JICRA 2004/39](#)). Dans tous les cas, il faut tenir compte du comportement de la personne concernée dans sa globalité.

Il ressort de la pratique des tribunaux que l'[art. 83, al. 7, let. b, LEI](#) est applicable notamment en cas d'infractions graves ou répétées contre les dispositions du code pénal (en particulier les délits contre la vie et l'intégrité corporelle, les délits contre le patrimoine, les crimes et délits contre la liberté, les infractions contre l'intégrité sexuelle, les délits créant un danger collectif, les infractions contre l'autorité publique, etc.) et de la loi sur la circulation routière ([ATF 125 II 247](#), p. 222 s.). Des infractions graves ou répétées contre la loi sur les stupéfiants peuvent aussi justifier l'exclusion de l'admission provisoire, la jurisprudence du Tribunal fédéral indiquant que de petites quantités de certains stupéfiants suffisent déjà à mettre en danger la santé d'un grand nombre de personnes (cf. [ATF 109 IV 143](#)). Bien qu'il n'y ait pas lieu de lever l'admission provisoire pour des délits mineurs, des dettes relevant du droit privé peuvent, selon le cas, représenter une grave atteinte à la sécurité publique si l'endettement a été causé volontairement ([ATF 2C 273/2010](#) du 6 octobre 2010, consid. 3.2 et consid. 3.3).

### **2.2.3 Examen de la proportionnalité**

Lors de l'application de l'[art. 83, al. 7, LEI](#), il convient d'examiner la proportionnalité de la décision ([JICRA 2006 n° 23](#) ; [JICRA 2006 n° 11](#)), en procédant à une pesée des intérêts : d'un côté, l'intérêt privé de l'étranger à rester en Suisse et, de l'autre, l'intérêt public de la Suisse à ce que l'exécution du renvoi soit ordonnée ([ATAF 2007/32](#)). Dans ce contexte, l'intérêt de la Suisse se limite à l'atteinte ou à la grave mise en danger de la sécurité et de l'ordre publics. L'examen de la proportionnalité comprend la gravité du délit et le degré de culpabilité, le laps de temps écoulé depuis que l'acte a été commis, le comportement de la personne concernée durant cette période, le degré d'intégration, la durée du séjour en Suisse et les préjudices potentiels qui menacent l'intéressé et sa famille. Loin d'une appréciation schématique, il faut procéder à la pesée des intérêts en considérant le cas d'espèce dans son ensemble ([ATF 135 II 371](#), consid. 4.3 ; voir à ce sujet : [ATAF D-2037/2014](#), consid. 5.2. [avec de nombreuses références]), ainsi que [E-8070/2015](#), consid. 6.1. et [D-1105/2017](#), consid. 5.1).



## 2.2.4 Expulsion

S'agissant du recours à l'art. 83, al. 7, LEI, il convient désormais de noter que les dispositions relatives à la mise en œuvre de l'initiative sur le renvoi sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016 (art. 66a à 66d CP).

Pour certaines infractions (cf. art. 66a, al. 1, CP), le juge qui prononce une condamnation doit ordonner l'expulsion de l'étranger (*expulsion obligatoire*). La liste des infractions concernées comprend, outre des infractions de moindre gravité, des infractions telles que les homicides, les infractions qui entraînent des lésions corporelles graves ou une mise en danger (de la vie ou de l'intégrité physique) de tiers, les délits sexuels graves et toutes les infractions graves contre le patrimoine. La condamnation pour contravention n'entraîne pas d'expulsion. Le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion obligatoire lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (cf. art. 66a, al. 2, CP, cas de rigueur). S'agissant des crimes et délits réglementés dans le CP et dans le code pénal accessoire qui ne tombent pas sous le coup de l'art. 66a, al. 1, CP, le juge peut prononcer une expulsion non obligatoire après avoir procédé à un examen approfondi du cas d'espèce. L'expulsion peut être prononcée uniquement à l'encontre d'un étranger majeur et pour des infractions *commises* après le 1<sup>er</sup> octobre 2016 (entrée en vigueur des modifications du CP et du CPM).

Il faut encore attendre pour connaître les répercussions concrètes de l'expulsion sur l'applicabilité des dispositions de l'art. 83, al. 7, LEI.

## 2.3 Exclusion en cas d'exécution impossible

L'autorité cantonale de migration peut demander au SEM d'ordonner une admission provisoire si l'exécution du renvoi apparaît par la suite impossible pour cause d'absence de moyens de transport ou d'impossibilité de se procurer des documents de voyage ([art. 17 OERE](#)). En revanche, l'admission provisoire n'est pas ordonnée si l'exécution du renvoi est impossible en raison du comportement de la personne frappée de la décision de renvoi ([art. 83, al. 7, let. c, LEI](#)). Une personne qui ne collabore pas à l'obtention de documents de voyage ou qui refuse de demander elle-même des documents de voyage valables auprès de la représentation de son pays est exclue de l'admission provisoire.

Selon l'[art. 83 al. 9 LEI](#), l'admission provisoire n'est pas ordonnée avec l'entrée en force d'une expulsion au sens des [art. 66a](#) ou [66abis CP](#) ou [art. 49a](#) ou [49abis CPM](#).

## 2.4 Fin de l'admission provisoire

### 2.4.1 Motifs d'extinction visés à l'art. 84, al. 4, LEI

L'admission provisoire prend fin lorsque l'intéressé quitte définitivement la Suisse, séjourne plus de deux mois à l'étranger sans autorisation ou obtient une autorisation de séjour



([art. 84, al. 4, LEI](#)). L'art. 84, al. 4, LEI s'applique à toutes les personnes admises à titre provisoire, peu importe si la qualité de réfugié leur a été reconnue ou non (E-5483/2016, consid. 5.6.).

Un départ à l'étranger est jugé définitif lorsqu'une personne admise à titre provisoire dépose une demande d'asile dans un autre État, obtient une autorisation de séjour dans un autre Etat, retourne dans son pays d'origine ou de provenance sans visa de retour au sens de l'[art. 7 ODV](#) ou sans passeport pour étrangers au sens de l'[art. 4, al. 4, ODV](#), séjourne à l'étranger au-delà de la durée de validité du visa de retour au sens de l'[art. 7 ODV](#) ou du passeport pour étrangers au sens de l'[art. 4, al. 4, ODV](#) ou déclare son départ de Suisse et quitte le territoire ([art. 26a OERE](#)). La fin de l'admission provisoire rend caduc le renvoi au titre du droit d'asile et du droit des étrangers. Il appartient à l'autorité cantonale de statuer sur la poursuite du séjour d'une personne se trouvant encore sur le territoire suisse.

Les motifs d'extinction entraînent la levée de l'admission provisoire par le seul effet de la loi, ce qui exclut la prise en compte des cas de rigueur et un examen individuel selon le principe de proportionnalité (E-5483/2016, consid. 6.2).

#### **2.4.2 Motif d'extinction visé à l'art. 83, al. 9, LEI (expulsion)**

Conformément à l'art. 83, al. 9, LEI, l'admission provisoire prend fin avec l'*entrée en force* d'une expulsion au sens des art. 66a ou 66a<sup>bis</sup> CP ou 49a ou 49a<sup>bis</sup> CPM. Il importe de noter qu'une admission provisoire prend automatiquement fin *ex lege* à l'entrée en force de l'expulsion pénale, peu importe les raisons qui avaient conduit à l'ordonner.





## Chapitre 3 Références et lectures complémentaires

Achermann, Alberto / Hausammann, Christina, 1991 : *Handbuch des Asylrechts*. Berne / Stuttgart.

Caroni / Gächter / Thurnherr, 2010 : *Stämpflis Handkommentar SHK. Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer*. Berne.

Caroni, Martina / Ott, Lisa / Meyer, Tobias D., 2011: *Migrationsrecht*. Berne.

Kälin, Walter, 1990 : *Grundriss des Asylverfahrens*, Bâle / Francfort-sur-le-Main.

Organisation suisse d'aide aux réfugiés OSAR, 2015 : *Manuel sur la procédure d'asile et de renvoi*. 2<sup>e</sup> édition. Berne.

Spescha, Marc / Thür, Hanspeter / Zünd, Andreas / Bolzli, Peter, 2015 : *Migrationsrecht. Kommentar. Schweizerisches Ausländergesetz (AuG) und Freizügigkeitsabkommen (FZA) mit weiteren Erlassen*. 4<sup>e</sup> édition. Zurich.

Werenfels, Samuel, 1987 : *Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht*, Francfort / New York / Paris.