Primauté d'application de la LAsi sur les dispositions pénales de la LEI en cas de décision de renvoi exécutoire : sanctions et principe de la légalité

Arrêt TF 6B_1361/2020 (d) du 28 mars 2022* (ATF 148 IV 281)

Par Camille Montavon, le 28 avril 2022

> L'art. 2 al. 1 LEI prévoit l'application de cette loi aux personnes étrangères dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral, en particulier celles de la LAsi. Lorsqu'une personne requérante d'asile fait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire, l'obligation de collaborer à l'obtention de documents de voyage au sens de l'art. 8 al. 4 LAsi prime celle des art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 let. c LEI. La LAsi ne prévoyant pas – contrairement à la LEI – de sanction pour la violation d'une telle obligation, une peine prononcée sur la base des art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 let. c LEI – inapplicables dans une telle configuration – viole le principe de la légalité.

I. En fait

Un ressortissant iranien, dont la demande d'asile a fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière et dont le recours au Tribunal administratif fédéral a été rejeté le 1er septembre 2017, se voit reprocher l'irrespect du délai de départ qui lui a été fixé au 25 octobre 2017, ainsi qu'un manquement à l'obligation de se procurer les documents de voyage qui étaient exigés de lui. Le 26 novembre 2019, il est condamné en première instance pour infraction aux dispositions pénales de la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI), plus précisément pour violation de l'obligation de collaborer à l'obtention de documents de voyage au sens de l'art. 120 al. 1 let. e LEI, ainsi que violation de l'obligation générale de collaboration selon l'art. 90 LEI. Sur appel, la juridiction cantonale condamne l'accusé sur la base des art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 let. e de la Loi fédérale sur les étrangers (LEtr, remplacée par la LEI le 1er janvier 2019). Le condamné conteste ce jugement par la voie d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral, concluant à son acquittement

II. En droit

NB : il existe une divergence quant à la loi appliquée par la première instance – qui fonde la condamnation du prévenu sur les art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 LEI – et la deuxième instance – qui base le verdict de culpabilité sur les dispositions correspondantes de la version précédente de cette loi, à savoir la LEtr. Nous nous contentons de noter ici, avec le Tribunal fédéral, que la LEtr s'applique en l'espèce (c. 1.4.1) mais que, dans la mesure où les art. 120 al. 1 let. e et 90 let. e des deux lois sont identiques sur le fond, le raisonnement présenté ci-dessous serait le même en cas d'application de la LEI, raison pour laquelle nous optons pour la désignation « LEtr/LEI ».

Le recourant défend que sa condamnation sur la base des art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 LEtr/LEI viole le principe de la légalité en procédure pénale (art. 1 CP). L'art. 90 let. c LEtr/LEI ne lui serait pas applicable, dès lors que l'art. 8 al. 4 LAsi (prévoyant une obligation de collaborer à l'obtention de documents de voyage valables) constitue une *lex specialis* s'appliquant spécifiquement aux personnes ayant été renvoyées définitivement au terme d'une procédure d'asile (*cf.* art. 2 al. 1 LEI). Or, l'art. 8 al. 4 LAsi ne prévoit pas de peine pour violation de l'obligation qu'il pose. Partant, le recourant ne saurait être sanctionné sur la base des art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 LEtr/LEI. L'instance précédente se serait fourvoyée en justifiant l'application de ces deux dispositions de la LEtr par le fait que la procédure d'asile concernant le recourant était close et que l'exécution du renvoi d'un requérant d'asile débouté est soumise à la LEtr et non à la LAsi (c. 1.1-1.2).

Le Tribunal fédéral rappelle tout d'abord la teneur de l'art. 1 CP, consacrant le principe de la légalité en droit pénal. Également connu sous l'adage latin *nulla poena sine lege* (pas de peine sans loi), ce principe impose qu'une sanction pénale ne puisse être prononcée qu'en raison d'un acte expressément réprimé par la loi (c. 1.3). Le Tribunal fédéral relève ensuite qu'en vertu de l'art. 2 al. 1 LEtr/LEI, cette loi s'applique aux personnes étrangères dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral, ce qui vaut en particulier pour la LAsi. Les dispositions de cette dernière priment donc sur celles de la LEtr/LEI en matière de réglementation du statut juridique des réfugiés en Suisse (art. 1 LAsi). Il faut en outre constater que l'obligation de collaborer à l'obtention de documents de voyage valables après une décision de renvoi au sens de l'art. 8 al. 4 LAsi est ainsi formulée qu'elle débute avec l'entrée en force de la décision de renvoi. Ainsi, lorsque le renvoi du requérant d'asile concerné est exécutoire, tel qu'en l'espèce, l'obligation découlant de l'art. 8 al. 4 LAsi prime donc sur celle de l'art. 90 let. c LEtr/LEI (c. 1.4.2-1.4.3). Toutefois, le fait est que la violation de l'obligation de collaborer prévue à l'art. 8 al. 4 LAsi n'est soumise à aucune sanction selon cette même loi. Tout au plus une telle violation peut-elle donner lieu à des mesures de contrainte selon le droit des personnes étrangères (c. 1.4.4).

Compte tenu de ce qui précède, le jugement cantonal contesté *in casu* est contraire au droit fédéral (c. 1.5). En effet, la décision de renvoi prononcée par le TAF le 1er septembre 2017 est exécutoire, si bien que les faits reprochés au recourant relèvent bien du champ d'application de la LAsi et non de la LEtr/LEI. En estimant que la décision de renvoi exécutoire du TAF met un terme à la procédure d'asile et que l'exécution du renvoi est donc soumise à la LEtr/LEI, l'instance précédente méconnaît que l'obligation de collaborer prévue à l'art. 8 al. 4 LAsi est précisément applicable lorsqu'une décision de renvoi exécutoire a été rendue dans le cadre de la procédure d'asile. Si la LAsi renvoie certes à la LEtr/LEI en ce qui concerne la décision de renvoi et l'admission provisoire (*cf.* art. 44 LAsi), elle ne contient toutefois aucun renvoi général à la LEtr/LEI, et encore moins des renvois spécifiques aux dispositions pénales prévues à l'art. 120 LEtr/LEI et à l'obligation contenue à l'art. 90 let. c LEtr/LEI (c. 1.5.1-1.5.2).

En somme, le recourant, en tant qu'il fait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire, a certes une obligation de collaborer au sens de l'art. 8 al. 4 LAsi, mais cette même loi ne sanctionne pas la violation de ladite obligation. Pour cette raison, le verdict de culpabilité prononcé par la juridiction cantonale sur la base des art. 120 al. 1 let. e *cum* art. 90 let. c LEtr/LEI

– inapplicables en l'espèce – viole le principe de la légalité et doit être annulé. Le recours est admis.

III. Commentaire

La conclusion à laquelle parvient le Tribunal fédéral ne se prête guère à la critique, dès lors qu'il découle d'un raisonnement guidé par la systématique de la LEI et la LASI – et par une application stricte du principe de la légalité. Ces précisions quant à l'articulation de la LEI et la LAsi sont au demeurant bienvenues, étant admis que le Tribunal fédéral n'avait pas eu l'occasion de se prononcer à ce propos dans l'arrêt TF 6B_1055/2017 du 9.11.2017, pourtant mobilisé par la juridiction cantonale dans la présente affaire pour justifier le prononcé d'une sanction à l'encontre du requérant d'asile débouté. Et pour cause, l'applicabilité même de l'art. 120 al. 1 let. e avec l'art. 90 let. c LEtr/LEI n'avait pas été contestée dans ce jugement de 2017.

Proposition de citation : Camille MONTAVON, Primauté d'application de la LAsi sur les dispositions pénales de la LEI en cas de décision de renvoi exécutoire : sanctions et principe de la légalité, in : https://www.crimen.ch/101/ du 28 avril 2022