

# Sans-papiers et Demandeurs d'asile: faire reconnaître le droit d'être là

Jean-Michel DOLIVO  
Christophe TAFELMACHER  
Avocats à Lausanne (Suisse)

Article publié in : Dolivo Jean-Michel, Tafelmacher Christophe, “Sans-Papiers et demandeurs d’asile: faire reconnaître le droit d’être là”, in, Caloz-Tschopp Marie-Claire, Dasen Pierre, *Mondialisation, Migration, Droits de l’Homme: Un nouveau paradigme pour la recherche et la citoyenneté*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 459-519.

## Liste des abréviations

AELE	Association européenne de libre-échange
ATF	Arrêts du Tribunal fédéral
CAV	Coordination Asile Vaud
CDE	Convention internationale relative aux droits de l’enfant
CEDH	Convention européenne des droits de l’homme
CPA	Contrôle parlementaire de l’administration
CPT	Comité européen pour la prévention de la torture
CSIAS	Conférence suisse des institutions d’aide sociale
CVSSP	Collectif vaudois de soutien aux sans-papiers
DFJP	Département fédéral de justice et police
GTM	Groupe de travail mixte
LAsi	Loi fédérale sur l’asile
LSEE	Loi fédérale sur le séjour et l’établissement des étrangers
LEtr	Loi fédérale sur les étrangers
NEM	Non-entrée en matière
ODR	Office fédéral des réfugiés
ODM	Office fédéral des migrations
OLE	Ordonnance fédérale limitant le nombre des étrangers
SIS	Système d’Information de Schengen
SPOP	Service vaudois de la population
UE	Union européenne
UDC	Union démocratique du centre

## Chapitre 1 : Introduction

Faire reconnaître le droit d'être là ! Mais où donc ? En Suisse, pays qui se targue d'avoir une longue tradition humanitaire, pays aujourd'hui gouverné par un exécutif, le Conseil fédéral, composé de sept personnes dont deux, Christoph BLOCHER et Samuel SCHMID, sont membres d'un parti, l'Union démocratique du centre (UDC), qui défend sans gêne aucune un point de vue xénophobe et nationaliste. Mais aussi au sein de ce pays organisé de manière fédéraliste et composé de 26 cantons, le canton de Vaud, francophone, où nous, auteurs de ce texte, situons notre réflexion. Nous y pratiquons le Barreau et sommes engagés depuis de nombreuses années dans les luttes menées par les associations de défense des droits de migrant.e.s, requérant.e.s d'asile, sans-papiers et immigré.e.s., comme « Solidarités Sans Frontières » sur le plan national, ou « SOS Asile Vaud », « Coordination Asile Vaud » et « Collectif vaudois de soutien aux sans-papiers » sur le plan local, ou encore en collaboration avec le « Syndicat Interprofessionnel de travailleuses et travailleurs » qui est actif depuis des années auprès des migrant.e.s ou des réfugié.e.s.

Notre pratique juridique professionnelle et notre engagement dans des organisations non gouvernementales nous ont amené à observer de près et très concrètement l'énorme décalage existant entre l'image d'une Suisse patrie des droits humains, et la réalité concrète des politiques et des pratiques de l'Etat que doivent affronter les personnes étrangères. C'est ce qui nous a amené à participer à la recherche, puisque nous nous trouvons au centre des questions posées par la mondialisation, les migrations et les droits de l'homme.

Nous partons donc de nos expériences, sur un plan tant juridique qu'associatif, pour tenter de dégager quelles sont les lignes de force d'une politique vis-à-vis des étrangers.ères que l'on doit qualifier de fondamentalement discriminatoire et raciste, comme nous le relèverons plus bas. Dans ce petit coin de pays, nous avons pu observer comment est mise en œuvre une législation fondée sur le pouvoir discrétionnaire de l'administration, par le biais de la « police des étrangers ». Nous avons participé et participons encore à un certain nombre d'actions de résistance contre les conséquences de cette politique migratoire sur des personnes qui n'ont pas le « privilège » de disposer du passeport rouge à croix blanche. Ces actions ont permis parfois de faire reculer les autorités et de faire respecter la dignité et les droits fondamentaux de ces citoyens.ennes, traité.e.s très souvent comme des citoyens.ennes de seconde classe.

Il y a bien évidemment des distinctions à faire, parmi les migrant.e.s, du point de vue de la précarité de leurs conditions de vie et de travail, des statuts auxquels ils.elles sont soumis et du degré d'arbitraire dont ils.elles sont victimes de la part des autorités. Relevons que, de ce point de vue, doivent être sorti.e.s du lot les ressortissant.e.s de l'Union européenne (UE) qui, du fait de l'Accord bilatéral entre la Suisse et l'UE sur la libre circulation des personnes, sont au bénéfice (enfin!) d'un certain nombre de droits en matière de séjour et d'emploi comme le droit au regroupement familial, le droit de travailler pour les membres de la famille, le droit à la mobilité géographique et professionnelle. L'extension de cet Accord, entré en vigueur en juin 2002, aux ressortissant.e.s des nouveaux Etats membres de l'UE a été acceptée en votation populaire le 25 septembre 2005. La mise en application de cet Accord approfondit le fossé entre la situation, d'une part, des « européens » qui jouissent d'un certain nombre de droits et ne sont plus considérés comme des « étrangers » et, d'autre part, des « non-européens » pour qui il faut parler de « non-droit » : la future Loi sur les étrangers (LEtr) ne s'appliquera du reste qu'à ces derniers. Pour les ressortissant.e.s des Etats des quatre cinquièmes de la planète, c'est ainsi une véritable législation d'exception qui s'applique.

Une illustration de ce « non-droit » : la détention administrative d'un.e étranger.ère à qui une décision de renvoi ou d'expulsion a été notifiée, pour une durée maximale d'une année, dès

lors que des indices concrets font craindre qu'il.elle entend se soustraire à cette mesure d'éloignement. Elle a été introduite dans la législation sur les étrangers en février 1995. Cette mesure, selon de nombreux constitutionnalistes, viole le droit fondamental à la liberté personnelle inscrit à l'article 10 de la Constitution fédérale et garanti également par l'art. 5 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH).

En Suisse, la Constitution fédérale prévoit pourtant, à son article 8 al. 2, que nul ne doit subir de discrimination du fait de son origine ou de sa race. Soulignons qu'il n'existe à ce jour aucune loi d'application permettant de mettre en œuvre ce principe constitutionnel. Ce vide juridique est significatif de l'absence de volonté politique de garantir véritablement l'égalité de traitement entre ressortissant.e.s helvétiques et étrangers.ères dans les différents domaines de la vie sociale tels que l'éducation, la formation professionnelle, l'emploi ou l'accès aux prestations de service public.

L'article 121 de la Constitution fédérale dispose que la législation sur l'entrée en Suisse, la sortie, le séjour et l'établissement des étrangers et sur l'octroi de l'asile relève de la compétence de la Confédération. Pour résider sur le territoire helvétique, l'étranger.ère doit être au bénéfice d'une autorisation. Il n'y a aucun droit à l'obtention d'une telle autorisation, et l'autorité qui se prononce le fait dans le cadre de l'article 16 de la Loi du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE), qui tient compte « *des intérêts moraux et économiques du pays, ainsi que du degré de surpopulation étrangère* ». Ce sont les autorités cantonales qui délivrent les autorisations de séjour et par conséquent examinent les requêtes déposées. Ces autorités sont libres de statuer « *dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger* », comme le spécifie l'article 4 de la LSEE. La Loi sur l'asile (LAsi), entrée en vigueur en octobre 1999, fixe, à son article 60, pour celle ou celui qui est mis au bénéfice de l'asile, un véritable droit de séjourner en Suisse et à être protégé dans l'exercice de ce droit. Le.la réfugié.e bénéficie d'un statut particulier par rapport à celui des autres étranger.ères, statut qui en principe s'étend au conjoint et aux enfants. C'est la Confédération qui statue sur la requête d'asile, sur la base du dossier établi par une autorité cantonale. Cette dernière est l'autorité d'exécution. L'immigration et l'asile sont donc des domaines où des conflits de compétence peuvent surgir entre autorités cantonales et fédérales dès lors que les unes ou les autres n'ont pas la même approche à propos d'une situation particulière, d'un cas individuel ou collectif. De tels conflits ont vu le jour ces dernières années notamment dans le canton de Vaud, un des 26 cantons qui forment la Confédération helvétique.

Nos observations et nos réflexions partent du local, mais elles ont une portée qui dépasse ce cadre restreint. En effet, même si la Suisse n'est pas membre de l'Union européenne, elle n'en cherche pas moins, et ce depuis des décennies, à harmoniser pratique et politique avec celle des autres Etats européens ; sur certains aspects, elle a même pu servir de modèle ou de laboratoire<sup>1</sup>. En ce sens, ce que nous décrivons peut parfaitement se transposer à l'échelon européen : la Suisse n'a pas le monopole de l'esprit de fermeture !

Dès lors, dans les forteresses helvétique ou européenne, l'actualité en matière d'immigration et d'asile est marquée par la violence exercée aux frontières contre les personnes qui cherchent à quitter leur pays dévasté par des guerres, la sécheresse, la pauvreté ou d'autres catastrophes n'ayant très souvent rien de « naturel ». A la frontière espagnole, au Maroc, le gouvernement espagnol qui a procédé, au printemps 2005, à une régularisation collective

---

<sup>1</sup> OKITUNDU, Léonard, et TAFELMACHER, Christophe, « Commentaire sur le papier de discussion intitulé : Problèmes nationaux et internationaux dans le domaine de la sécurité intérieure », in : *Europe ! Montrez patte blanche ! Les nouvelles frontières du Laboratoire « Schengen »*, COORDINATION ASILE SUISSE, MOUVEMENT POUR UNE SUISSE OUVERTE, DEMOCRATIQUE ET SOLIDAIRE, SOS -ASILE VAUD, CETIM, Genève 1993, pp. 185-191.

massive de personnes sans-papiers mobilise l'armée pour repousser les immigrés qui tentent de franchir les barrières. On compte de nombreux morts et blessés. L'UE organise des charters pour renvoyer les sans-papiers. Le droit d'être là ou, autrement dit, le droit à la libre circulation de toutes et tous dans ce monde, paraît bien éloigné. Mais celles et ceux d'en bas sont opiniâtres et nous ne baisserons pas les bras.

## Chapitre 2 : Historique et enjeux juridiques

Comme nous l'avons indiqué, nous nous concentrerons sur la réalité du terrain que nous connaissons le mieux, à savoir celle du canton de Vaud. Ce dernier a en effet connu, depuis de nombreuses années, plusieurs luttes et mouvements de résistance autour du thème des migrant.e.s et des requérant.e.s d'asile.

### 2.1 Rapide survol de l'histoire des législations concernées en Suisse

Pour mieux comprendre les enjeux des luttes sur le terrain de l'asile et de l'immigration en Suisse, il est nécessaire de rappeler rapidement l'histoire des législations pertinentes.

En Suisse, la première loi fédérale réglementant l'immigration a été adoptée en 1931. Cette législation a été marquée dès le départ par une très forte peur de l'invasion du pays, qui s'exprimait à l'époque sous la forme d'un prétendu risque d'« *enjuivement* »<sup>2</sup>. A été également érigée en critère légal la notion d'« *Überfremdung* », utilisée par le régime national-socialiste allemand et imparfaitement traduite en français par l'expression « *surpopulation étrangère* »<sup>3</sup>.

Ce racisme d'Etat a été constamment alimenté par la pression xénophobe, très présente en Suisse. On peut illustrer ce fait en rappelant les initiatives qui ont marqué les dernières décennies et qui visaient à lutter « *Contre la pénétration étrangère* » ou « *Contre l'emprise étrangère* », et « *Contre le surpeuplement de la Suisse* ». Ces initiatives provenaient de milieux d'extrême-droite regroupés dans des partis non gouvernementaux comme Vigilance à Genève, l'Action Nationale ou le mouvement de James SCHWARZENBACH. Elles proposaient d'agir en instaurant des quotas maximaux d'étrangers et en limitant les naturalisations. Même si elles ont été systématiquement rejetées en votation populaire, elles ont ancré dans tous les esprits le mythe de l'invasion du pays. Elles ont été utilisées par le Conseil fédéral pour justifier une politique toujours plus hostile aux étranger.ère.s : notamment, dès 1963, le gouvernement a introduit des mesures de restriction de la main d'œuvre étrangère ; par la suite, il a réduit drastiquement les quotas de travailleurs.euses saisonnier.ère.s.

Le 15 mai 1991, le Conseil fédéral (gouvernement suisse) a précisé l'orientation de sa politique d'immigration en présentant son « *Rapport sur la politique à l'égard des étrangers et des réfugiés* »<sup>4</sup>. Instaurant le modèle dit « des trois cercles », le gouvernement opposait le cercle *intérieur* (États de l'Union Européenne et de l'AELE), où règne le principe de la libre circulation, au cercle *médian* (pays comme les États-Unis et le Canada) où règne le principe du recrutement restreint, et enfin au cercle *extérieur* (reste du monde) où règne le principe de l'impossibilité de tout recrutement, sauf exceptions strictement limitées. Une des

---

<sup>2</sup> EBEL, Marianne et FIALA, Pierre, *Sous le consensus la xénophobie*, Université de Lausanne, 1983 ; MONNIER, Laurent, *Leçon d'adieu*, Université de Lausanne, 21 juin 1988, p. 5. Voir aussi les propos du chef de la division de police du Département fédéral de justice et police en 1938, cité par VUILLEUMIER, Marc, *Immigrés et réfugiés en Suisse. Aperçu historique*, Zurich, Pro Helvetia, 1987, p. 64.

<sup>3</sup> Article 16 de la Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) du 26 mars 1931. Voir aussi MONNIER, op. cit., p. 5.

<sup>4</sup> Publié in : *Feuille Fédérale*, 1991, III, p. 316 ss.

conséquences pratiques de ce rapport a été le déclassement de l'ex-Yougoslavie, placée dans le 3<sup>ème</sup> cercle après avoir été durant des années considérée comme un pays traditionnel d'immigration en Suisse ; ce déclassement aura des conséquences très importantes, comme on le verra plus loin.

Lors de la ratification de la Convention internationale de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, cette politique migratoire, fondée sur une prétendue « proximité culturelle » des ressortissants du cercle intérieur, a contraint la Suisse à émettre une réserve comprenant l'ensemble des dispositions légales relatives à l'admission des étrangères et des étrangers sur le marché du travail suisse. Les juristes de l'administration avaient signalé que, faute d'une telle réserve, la Suisse risquait d'être citée devant le Comité de contrôle de l'ONU pour violation de la Convention<sup>5</sup>. En 1996, la Commission fédérale contre le racisme a dénoncé ce modèle pour ses prémisses ethnocentriques, pour ses effets discriminatoires et pour les préjugés fondés sur l'hostilité à l'égard des immigrant.e.s et le racisme culturel qu'il encourage<sup>6</sup>.

En 1998, le gouvernement a modifié sa politique en remplaçant son modèle « des trois cercles » par un système binaire<sup>7</sup> qui marque une opposition entre ressortissant.e.s européen.ne.s d'une part, et celles et ceux du reste du monde d'autre part. Ce changement ne modifie en rien le caractère fondamentalement raciste de cette politique<sup>8</sup>. Ainsi, la disposition-clé est l'article 8 de l'Ordonnance fédérale *limitant le nombre des étrangers* (OLE) : il y est précisé que la priorité dans le recrutement est donnée aux ressortissant.e.s de l'Union européenne et de l'AELE, des exceptions n'étant reconnues que pour les spécialistes, pour les personnes en programme de perfectionnement dans le cadre de l'aide au développement, et pour les artistes ou les danseuses de cabaret.

Malgré les critiques, la politique binaire est actuellement en train d'être ancrée formellement dans la loi par l'adoption de la nouvelle Loi fédérale sur les étrangers (LEtr) : en effet, elle n'existait jusqu'alors que dans des normes de rang inférieur (ordonnances et directives), souffrant d'un défaut de base légale comme a fini par le reconnaître le Conseil fédéral.

Quant au droit d'asile, il a été réglé par un autre corpus législatif. La Suisse a adopté tardivement une Loi fédérale sur l'asile en 1979. Dès l'entrée en vigueur en 1981 de cette loi, la politique du droit d'asile suisse a connu une orientation restrictive également marquée par une peur de « l'afflux massif » de « faux réfugiés », qui s'est manifestée tant par d'innombrables modifications législatives que par une pratique administrative de plus en plus rigoureuse. Avec la chute vertigineuse du taux d'acceptation, la politique du droit d'asile est devenue, dans le discours officiel, une politique « de dissuasion » à l'égard des réfugié.e.s

---

<sup>5</sup> Message concernant l'adhésion de la Suisse à la Convention internationale de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la révision y relative du droit pénal, Berne, 2 mars 1992.

<sup>6</sup> Voir la *Prise de position de la Commission fédérale contre le racisme concernant le modèle des trois cercles du Conseil fédéral sur la politique suisse à l'égard des étrangers*, 6 mai 1996. Pour d'autres approches critiques : AUER, Andreas, *Constitution et politique d'immigration : la quadrature du cercle*, Université de Genève, avis de droit du 31 juillet 1996 ; CALOZ-TSCHOPP, Marie-Claire, « Ce qui fait ... Ceux qui font le lit du "totalitarisme néolibéral à venir". Réflexions suscitées par une invention suisse (1990) reprise par l'UE (1998), dans la stratégie et les dispositifs des politiques d'immigration et du droit d'asile de l'UE », *Revue québécoise de droit international*, Montréal, 2001, 13,1.

<sup>7</sup> Département fédéral de justice et police, *Rapport explicatif au Projet de loi fédérale sur les étrangers*, Berne, juin 2000, §12, p. 4.

<sup>8</sup> Dans ce sens : *Position de la Commission fédérale sur le racisme sur le système binaire d'admission de la politique des étrangers en suisse*, 2 mai 2003. Voir aussi sur le plan international : *Examen des rapports présentés par les Etats parties conformément à l'article de la Convention, Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, Suisse*, CERD/C/304/Add.44, 30 mars 1998.

potentiel.le.s et « de renvoi » à l'encontre de ceux et celles qui sont entré.e.s en Suisse<sup>9</sup>. En conséquence, depuis la fin des années 1980, la loi privilégie l'octroi de statuts précaires en lieu et place de véritables permis de séjour, multiplie les clauses de non-entrée en matière permettant de ne pas examiner les demandes d'asile de manière approfondie, et introduit dans le droit des étrangers des mesures de contrainte autorisant notamment la mise en détention pour assurer l'exécution des renvois.

Terminons ce rapide panorama en observant que les années 1990 et le début des années 2000 en Suisse ont également été marqués par les initiatives xénophobes : celle « *Contre l'immigration clandestine* » rejetée en 1996 ; celle « *Pour une réglementation de l'immigration* », dite « *des 18 %* », rejetée en 2000 ; celle « *Contre les abus dans le droit d'asile* », rejetée de justesse en 2002. Là aussi, on a observé qu'en dépit des défaites dans les urnes, le gouvernement a repris de nombreuses propositions contenues dans le texte de ces initiatives pour les intégrer ensuite dans la législation, certes de manière légèrement édulcorée. Une évolution inquiétante doit également être signalée : c'est désormais un des quatre partis gouvernementaux, l'UDC, qui porte ce débat xénophobe et de « chasse contre les abus », lui donnant ainsi une légitimité encore plus grande que lorsqu'il provenait de partis ouvertement d'extrême-droite. D'ailleurs, ce concept de « lutte contre les abus » est entré dans le discours officiel, justifiant les démantèlements successifs du droit d'asile.

## **2.2 Une tradition de luttes et de mouvements de résistance sur le plan local**

Comme déjà signalé, le canton de Vaud est un des 26 cantons de Suisse, qui dispose de son propre gouvernement cantonal avec sa propre administration, ainsi que de son propre organe législatif, le Grand Conseil. Ce canton nous intéresse non seulement parce que nous y vivons, mais aussi et surtout parce qu'il a connu toute une série de luttes et de mouvements de résistance sur le terrain de l'asile et de l'immigration.

C'est ainsi qu'on a pu parler de « l'exception vaudoise » en matière de traitement des étrangers.ères et des demandeurs.euses d'asile. Cette expression recouvre en réalité le résultat de mobilisations qui ont marqué l'actualité depuis plus de vingt ans et ont amené le gouvernement cantonal à manifester une approche différente de celle préconisée par l'administration fédérale. On observe, sur le plan vaudois, une permanence dans le temps de mouvements de résistance sur les terrains du droit d'asile et de l'immigration, à partir de l'initiative « *Etre solidaire, en faveur d'une nouvelle politique à l'égard des étrangers* » qui, soumise à votation au début des années 80, proposait notamment d'abolir le statut de saisonnier.

Dès le milieu des années 1980, les changements dans la pratique de l'administration suisse se sont doublés d'un grand retard accumulé dans le traitement des dossiers. La combinaison de ces deux facteurs a généré des situations particulièrement difficiles pour les personnes confrontées à un ordre de départ après avoir vécu plusieurs années sur territoire helvétique. Ceci a entraîné la création de divers regroupements, comme le Comité suisse pour la défense du droit d'asile en 1982 ou le Mouvement SOS Asile Vaud en 1985. Ce dernier regroupait individus, partis politiques, syndicats, représentants des Eglises catholique et protestante, membres des organisations politiques des principaux pays d'origine (Chili, Zaïre, Sri Lanka,

---

<sup>9</sup> MONNIER, op. cit., p. 7 ; CALAME, Claude, « Du bon usage de l'idéologie sécuritaire dans l'Europe au chômage, En Suisse, étrangers de luxe et parias de l'asile », *Le Monde diplomatique*, février 1994. MAILLARD, Alain et TAFELMACHER, Christophe, « *Faux réfugiés* »?, *la politique suisse de dissuasion d'asile, 1979-1999*, Lausanne, Editions d'En Bas, 1999, notamment les déclarations officielles citées p. 64, 70-71, 88.

Turquie et Roumanie à l'époque). A noter que la mobilisation s'observait aussi dans d'autres régions de Suisse, comme à Berne, Zurich ou Genève<sup>10</sup>.

En raison de leur situation dramatique, 64 personnes menacées de renvoi imminent dans le canton de Vaud, originaires du Zaïre, du Chili ou de Turquie, prennent refuge à fin novembre 1985 dans les locaux de la paroisse catholique Saint-Amédée à Lausanne. Le rôle de « rempart éthique » que joue l'Eglise permet d'éviter l'intervention de la police. L'occupation dure deux mois au cours desquels la population a l'occasion de recevoir une autre information sur la situation de ces déboutés. Des négociations ont lieu avec les autorités et des solutions pourront être trouvées pour certains cas. Même s'il ne se montre pas très ouvert, le gouvernement cantonal doit prendre acte de cette expression populaire favorable aux réfugié.e.s, ce qui influera sur ses prises de position ultérieures, marquant ainsi le début de cette fameuse « exception vaudoise ».

Cette importante mobilisation a également permis à de nombreuses personnes de découvrir les problèmes de l'asile et de s'engager concrètement. Après la fermeture du refuge, certaines d'entre elles s'investiront dans le Mouvement SOS Asile Vaud qui mènera diverses actions collectives dans les années suivantes et qui tiendra une permanence juridique gratuite une fois par semaine durant plus de dix ans. Des médiateurs seront désignés par chacune des deux Eglises afin d'aller plaider des dossiers humanitaires auprès du gouvernement.

Cette pression venue du terrain social sensibilise le Canton au sort des personnes en attente d'une décision : il intervient au niveau fédéral et contribue à ce que les cas non traités depuis plus de quatre ans puissent bénéficier d'un permis humanitaire<sup>11</sup>. Par la suite, cette sensibilité se marquera par une volonté d'appliquer avec prudence les dispositions introduites en 1994 dans le droit des étrangers et élargissant de manière très importante les possibilités de détention administrative en vue du refoulement. C'est ainsi que le conseiller d'Etat Philippe BIELER, sensible à l'hostilité exprimée face à ces mesures, convainc le gouvernement de définir des directives internes restrictives et de prendre un maximum de précautions pour prévenir le recours abusif à cette détention administrative<sup>12</sup>.

Sans s'y arrêter, on doit également signaler les luttes autour du droit de vote des étrangers.ères qui sont apparues dans plusieurs cantons, et notamment Vaud. L'initiative « *Toutes citoyennes, tous citoyens* » a été rejetée en votation populaire en 1992. Près de dix ans plus tard, ce droit de vote a été partiellement introduit dans la nouvelle Constitution cantonale adoptée le 17 mai 2002 puis acceptée par le peuple.

### **2.3 Guerre en Yougoslavie et autres mobilisations vaudoises**

Avant d'aborder les autres mobilisations vaudoises, il convient de faire un rapide retour en arrière concernant la situation de l'ex-Yougoslavie. En effet, les guerres qui ont marqué cette région durant toutes les années 1990 en Croatie, en Bosnie-Herzégovine ou encore dans la province de Kosovë ont poussé de nombreuses personnes à chercher refuge à l'étranger, et notamment en Suisse. Le choix de cette destination ne doit pas surprendre : au début des années 1990, l'immigration yougoslave est la deuxième en importance dans ce pays. Les

---

<sup>10</sup> Voir notamment MAILLARD & TAFELMACHER, op. cit., p. 31-32.

<sup>11</sup> Déclarations de Jean-François Leuba, cité in : ROULET, Yelmar, « L' "exception" vaudoise en matière de politique d'asile, histoire d'un mythe », *Le Temps*, 14 août 2004.

<sup>12</sup> « Etrangers, Le Conseil d'Etat arrête un dispositif très restrictif l'application de la loi fédérale, Vaud appliquera les mesures de contrainte mais en tirant le frein à main », *Journal de Genève et Gazette de Lausanne*, 1<sup>er</sup> septembre 1995 ; BIELER, Philippe, « Pour des contraintes plus humaines... », *Le Bulletin Vert*, n° 7, octobre 1995.

réfugié.e.s sont donc venu.e.s rejoindre des proches qui y étaient déjà établis. La Suisse a réagi de manière très défensive à cette situation. Tout d'abord, à la suite de la rétrogradation de l'ex-Yougoslavie dans le 3<sup>ème</sup> cercle, la Suisse a instauré le visa obligatoire pour les ressortissants de ce pays, avec entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 1992. Cette décision suit très curieusement de peu le début de la guerre bosniaque et les premiers récits des horreurs de l'épuration ethnique. Dans un premier temps, les personnes ayant leur dernier domicile en Bosnie-Herzégovine étaient dispensées du visa, au contraire des Serbes, des Croates et des Kosovar.e.s. Cette exception durera jusqu'en décembre 1993; depuis lors, le visa sera exigé y compris pour les ressortissant.e.s bosniaques. A cette fermeture des frontières s'est ajouté, dès 1991, le recours à l'octroi de l'admission provisoire collective pour toutes les personnes provenant du territoire de l'ex-Yougoslavie, puis de la Bosnie-Herzégovine, mais à l'exception des Kosovar.e.s. Des dizaines de milliers de personnes ont ainsi été réduites à l'un des statuts les plus précaires de la législation. Le 3 avril 1996, trois mois après la signature de l'Accord global de paix, le Conseil fédéral décidait déjà de lever l'admission provisoire collective et accordait aux Bosniaques un délai au 31 août 1996 pour quitter la Suisse. Cette décision n'a jamais été révoquée. Mais au vu de la situation extrêmement fragile prévalant en Bosnie, ainsi que des nombreuses protestations de la part de la société civile, des dilemmes exprimés par des professionnels confrontés à des situations inhumaines dans les renvois et des réactions d'institutions internationales gouvernementales et non gouvernementales, le délai de départ initial a été reporté à quelques reprises, avec une date butoir fixée au 30 avril 1998.

C'est dans ce contexte que l'« exception vaudoise » a pris des contours plus précis. On doit mentionner tout d'abord le mouvement des ex-saisonniers de l'ex-Yougoslavie. Fin 1996, environ deux cents personnes se retrouvaient exclues de toute autorisation de séjour, malgré de nombreuses années de labeur comme saisonniers en Suisse, victimes de la rétrogradation de la Yougoslavie dans le 3<sup>ème</sup> cercle en 1991, mais aussi victimes indirectes de la guerre sévissant dans leur pays d'origine et qui empêchait tout retour. Début 1997, ces travailleur.euses saisonnier.ères se sont organisé.e.s pour défendre collectivement leur droit à poursuivre leur séjour dans le canton de Vaud, contestant ainsi l'application de cette politique dite des « trois cercles ». Se réunissant régulièrement en assemblée générale, ils.elles ont mené des actions publiques pour faire connaître largement leur détermination : pétition munie de plusieurs milliers de signatures, occupations du hall de la gare de Lausanne, jardin des sans-papiers, manifestations de rue. Les syndicats, les associations de défense des droits des immigré.e.s et réfugié.e.s, les églises ont appuyé leur combat. L'opinion publique a été sensibilisée à cette cause et leurs employeurs ont apporté leur soutien. A la suite de cette forte mobilisation, le gouvernement vaudois a décrété en été 1997 un moratoire sur les expulsions. Après des discussions approfondies entre représentants de l'Etat et du mouvement, des démarches juridiques ont été tentées, avec l'appui des autorités cantonales, jusqu'au Tribunal fédéral suisse. Las ! La Haute Cour s'est réfugiée derrière la très large délégation de compétence conférée par la loi fédérale au gouvernement fédéral pour éviter de sanctionner la politique des « trois cercles ».

Malgré l'échec de la voie juridique, une régularisation collective a été obtenue en 2000 à l'issue de négociations entre le conseiller d'Etat chargé du dossier et la cheffe du Département fédéral de justice et police (DFJP), Ruth METZLER. Quelque 208 chef.fe.s de famille, travailleur.euses saisonnier.ères de l'ex-Yougoslavie sans-papiers ont obtenu des autorisations de séjour prises sur les unités du contingent cantonal et octroyées en trois tranches. Avec les familles, cela représente plus de 600 personnes concernées. La lutte menée par le mouvement des ex-saisonnier.ères a fini par payer : la conseillère fédérale a donné son accord à cette forme de régularisation, alors que ses services l'avaient refusée au printemps 1997.



L'engagement du Canton a aussi consisté, très concrètement, dans la délivrance d'attestations cantonales autorisant la poursuite du séjour et du travail. Surtout, ces attestations ont permis aux chef.fe.s de familles de déclarer la présence de leur proches, qui résidaient souvent clandestinement à leur côté.

En 1998, le Conseil d'Etat vaudois montrait à nouveau une sensibilité particulière, cette fois-ci en faveur des Bosniaques. Alors que l'Office fédéral des réfugiés (ODR) estimait que leur retour en Bosnie-Herzégovine était exigible, le canton de Vaud a été interpellé par diverses associations, dont les « Femmes en noir » qui avaient dénoncé les atrocités de la guerre en ex-Yougoslavie durant plusieurs années. Le gouvernement vaudois était ainsi amené à refuser de renvoyer des personnes non pas vers leur région d'origine en Republika Srpska, mais auprès de la Fédération croato-musulmane, augmentant ainsi le nombre de déplacés intérieurs. En effet, c'était là un des problèmes posés par les renvois des Bosniaques : en admettant le retour de personnes dans les zones où leur ethnie était majoritaire, les autorités suisses entérinaient la partition ethnique du pays recherchée par les nationalistes serbes dès le début de la guerre. Paraissait également problématique le fait que les réfugié.e.s bosniaques présentaient souvent des séquelles de traumatismes subis pendant la guerre, pourtant non reconnues au niveau fédéral. On doit signaler la situation particulière des survivant.e.s et rescapé.e.s du génocide de Srebrenica en juillet 1995, parfois des personnes âgées, que l'on renvoyait vers des champs de ruines minés sous l'autorité des agresseurs d'alors. Le refus cantonal s'est concrètement traduit par la délivrance d'attestations de séjour valables sur le territoire cantonal, écartant la menace de l'exécution du renvoi ordonné par l'Office fédéral.

Entre-temps, ce sont les Kosovar.e.s qui sont apparus au cœur de l'actualité. Les personnes albanaises sont venues se réfugier depuis le début des années 1990 en Suisse, fuyant les discriminations massives prises à leur rencontre par le pouvoir central serbe dans la province de Kosovë, ainsi que la répression systématique de toute velléité d'autonomie ou d'indépendance. Ces demandes ont été rejetées jusqu'en 1999, la Suisse considérant que les Albanais.e.s de Kosovë ne subissaient pour l'essentiel que de simples chicanes, insuffisantes pour justifier l'octroi de l'asile. Certaines personnes ont été ainsi placées en exécution de leur renvoi durant des années, le départ étant toutefois rendu impossible par le refus du gouvernement yougoslave de délivrer des laissez-passer. Après une longue période où les Kosovar.e.s ont été ballottés entre les politiques contradictoires des gouvernements suisses et yougoslaves, et seulement au moment où les bombardiers de l'OTAN ont déversé leurs bombes sur la Kosovë, la Suisse a fini par accorder une admission provisoire collective en 1999 à tous les Kosovar.e.s, qui se comptaient par dizaines de milliers à cette époque.

Mais ce répit n'a été que de courte durée. Dès la fin de la guerre en Kosovë, le Conseil fédéral a immédiatement levé l'admission provisoire et fixé un délai de départ au 31 mai 2000. Si un certain nombre de personnes a pu concrètement assumer cette perspective, d'autres ne le voyaient pas du même œil. Parmi ces dernières, on trouvait des Kosovar.e.s vivant en Suisse depuis plusieurs années, avec leurs enfants, et qui y avaient reconstruit leur existence. Mais aussi des membres de minorités ethniques de Kosovë, victimes de graves discriminations, reconnues par d'autres pays européens qui leur accordent l'asile encore aujourd'hui. Ou encore des femmes isolées qu'un retour en Kosovë, seule ou avec leurs enfants, condamnait au mieux à une vie d'exclues, au pire à des violences de toutes sortes.

#### **2.4 Diverses mobilisations en 2000 et 2001 autour des débouté.e.s et des sans-papiers**

Tout d'abord s'est créé le mouvement « En 4 ans on prend racine », pour la défense des Kosovar.e.s débouté.e.s, en mars 2000. Ses membres ont sensibilisé le Canton à leur bonne intégration, trouvant un large soutien populaire exprimé notamment au travers de pétitions

déposées auprès des autorités en juin et novembre 2000 et demandant l'octroi de permis de séjour. Malgré une résolution favorable du Parlement cantonal, mais non contraignante pour le gouvernement, les pressions en vue du départ se sont renforcées durant l'hiver 2000. Un système d'accompagnement des Kosovar.e.s débouté.e.s a été mis sur pied pour les aider à affronter les rendez-vous fixés par les autorités et les difficiles négociations en vue de la prolongation des attestations tolérant leur séjour. Au printemps 2001, les menaces d'arrestation se précisent et un Kosovar est arrêté sur son lieu de travail et expulsé de force avec toute sa famille. Neuf personnes ayant reçu un « plan de vol »<sup>13</sup> décident alors de prendre refuge dans une église protestante en avril 2001. Soutenues par un large mouvement de personnes venues d'horizons très divers, qui les soutiennent moralement, financièrement et politiquement, elles y resteront pendant quatre mois avant que l'exécution des renvois ne soit suspendue, pour les occupants du refuge comme pour les autres membres du mouvement<sup>14</sup>. A la sortie du refuge, de véritables discussions commencent enfin avec les autorités cantonales en vue du règlement du séjour des près de 300 personnes concernées, dont la moitié d'enfants.

De son côté, à partir de 2000, une association regroupe de nombreuses femmes kosovares isolées qui ont fui leur pays alors que les combats et les bombardements faisaient rage. Elles sont sans conjoint – célibataires, veuves ou divorcées – et sans possibilité de soutien en Kosovë, qu'il soit familial ou social. Plusieurs d'entre elles sont parties contre l'avis de leur entourage, espérant échapper ainsi aux contraintes familiales. Celles qui arrivent en Suisse y déposent une demande d'asile en exposant les discriminations et les dangers qui attendent les femmes seules en cas de retour. Comme l'isolement social ou les persécutions liées au sexe sont le plus souvent niés par les autorités suisses, de nombreuses femmes se retrouvent sous le coup d'ordres de départ définitif. C'est alors que se crée l'association, forte d'une cinquantaine de membres, dont 35 ont des enfants, en s'inspirant du modèle de l'Association des mères bosniaques qui avait obtenu de haute lutte l'autorisation pour ses membres de rester en Suisse. Afin d'éviter les pressions de la communauté et de permettre la plus grande liberté d'expression possible, elle n'est pas ouverte aux hommes. Elle est appuyée par un comité de soutien, formé de personnes suisses ou possédant un permis de séjour stable, qui prépare les actions et sert de relais auprès des autorités<sup>15</sup>. Après le dépôt d'une pétition en décembre 2000, puis l'arrestation et le renvoi forcé d'une femme au printemps 2001, l'association a fini par obtenir un moratoire de fait sur les expulsions durant l'été 2001.

C'est à la même période que le thème des sans-papiers ressurgit en Suisse. Après une première tentative de création d'un mouvement national en 1999, les sans-papiers se constituent en collectifs dès le printemps 2001 dans plusieurs cantons, avec occupations de locaux d'églises : Fribourg, Neuchâtel, Berne, Genève, Bâle. Vaud voit la création du Collectif vaudois de soutien aux sans-papiers (CVSSP), avec une très forte participation des personnes concernées, en particulier celles provenant de l'Amérique du Sud et surtout de l'Equateur. Munie de nombreuses signatures, une pétition précisant les revendications du Collectif et demandant une régularisation collective est déposée auprès du Parlement au cours d'une manifestation qui marque les esprits puisqu'elle permet à de nombreuses personnes vivant dans la clandestinité de sortir de l'ombre et de revendiquer un statut pour une vie digne en Suisse. Le Collectif mènera de nombreuses actions, par exemple l'occupation pour un jour

---

<sup>13</sup> Notification par la police des étrangers de la réservation du vol de retour. Le non-respect du « plan de vol » ou la non-présentation à l'aéroport permettent à l'autorité de requérir la mise en détention administrative en vue du refoulement.

<sup>14</sup> SANCEY, Yves, « "En 4 ans on prend racine" », Un mouvement de résistance à la politique de renvois », *Flagrants Délits*, n° 13, Lausanne, avril 2002.

<sup>15</sup> Ces informations sont reprises d'un article de SCHMIDLIN, Irène, « Femmes kosovares isolées. Une Association en lutte contre les renvois forcés et pour le droit d'asile en Suisse », *Nouvelles Questions féministes*, vol. 23/2, Lausanne, 2004.

d'une église catholique, et participera activement à la manifestation nationale du 24 novembre 2001.

Cette manifestation marque le point culminant de toutes les mobilisations qui ont eu lieu depuis 2000 sur les thèmes des débouté.e.s de l'asile et clandestins sans-papiers. Largement soutenue par des partis, syndicats et associations, elle voit défiler près de 10'000 personnes dans la capitale fédérale, en ouverture de la session d'hiver du Parlement. La revendication centrale est la régularisation collective des sans-papiers, dont le nombre est estimé entre 200'000 et 300'000.

Mais les parlementaires se montrent sourds à l'appel de la rue : aucun débat n'est ouvert sur la question des sans-papiers, comme pour ignorer l'agitation et les refuges qui ont marqué l'actualité politique de l'année 2001. Comme seule réponse au mouvement des sans-papiers et à ses revendications, la conseillère fédérale Ruth METZLER, cheffe du Département fédéral de justice et police, consulte les responsables cantonaux et fédéraux et émet un texte désigné par la suite sous le nom de « circulaire METZLER ». Cette ordonnance administrative poursuit un double objectif : d'une part préciser les conditions d'octroi d'une exception aux mesures de limitation pour les personnes relevant de la LSEE, et d'autre part ouvrir pour les personnes relevant de la LA<sub>Si</sub> la possibilité d'une admission provisoire à titre humanitaire. Les autorités entendent ainsi affirmer que la seule voie possible pour les débouté.e.s de l'asile et pour les sans-papiers est celle du « cas par cas », soit l'examen individuel du dossier sur demande de la personne concernée. Des perspectives nouvelles pour toutes les personnes n'ayant pas pu être expulsées depuis un certain temps et pouvant justifier d'une bonne intégration semblent ainsi s'offrir.

Le canton de Vaud a vu là l'occasion de régler un certain nombre de cas et a commencé à présenter des dossiers, obtenant plusieurs régularisations, notamment pour des membres du mouvement « En 4 ans on prend racine ». De nombreuses personnes se sont ainsi senties fondées à espérer une issue favorable pour leur propre cas. Du côté des sans-papiers, des demandes individuelles ont également été déposées.

## **2.5 Groupes de travail cantonaux sur les sans-papiers**

En novembre 2002, le gouvernement vaudois décidait de mettre sur pied un groupe de travail destiné à étudier les problèmes que rencontraient les clandestins et à proposer des solutions. Ce groupe de travail n'a pas accepté d'intégrer en son sein des personnes directement concernées, au motif qu'il n'était pas possible pour des représentants de l'Etat de s'asseoir à côté d'elles en raison de l'illégalité de leur séjour. L'argument avait d'ailleurs déjà été utilisé pour justifier le refus de discuter avec les membres du mouvement « En 4 ans on prend racine ». Le principal intérêt de cette initiative officielle pour les personnes concernées a été l'instauration d'un moratoire sur les arrestations et les expulsions de sans-papiers sur le territoire vaudois. Plus ou moins bien respecté, des cas de renvois forcés ayant été signalés, ce moratoire a permis aux sans-papiers de poursuivre leur mobilisation sans trop craindre de conséquences négatives.

Après un premier rapport intermédiaire en avril 2003, le groupe de travail a déposé son rapport final en mars 2005<sup>16</sup>, faisant quelques suggestions sur les questions de santé et de scolarisation mais proposant sa dissolution, ultérieurement avalisée par le gouvernement. Dans un communiqué de presse du 21 avril 2005, le Conseil d'Etat a pris acte de ce rapport et annoncé la fin du moratoire.

---

<sup>16</sup> *Rapport du Groupe de travail « clandestins » au Conseil d'Etat*, Lausanne, mars 2005, consultable sur <http://www.safari.vd.ch/safdoc/basedoc1/d95/f260995.pdf>.

Notons en passant que les autorités genevoises ont aussi été interpellées par des motions parlementaires en 2001, ainsi que par deux demandes de régularisations collectives déposées en août et décembre 2003 par le Collectif de soutien aux sans-papiers. Une Commission d'experts « sans-papiers » a été désignée, qui a déposé son rapport en novembre 2004. Dans un point de presse du 19 janvier 2005, le Conseil d'Etat genevois a annoncé être intervenu auprès du Conseil fédéral pour solliciter une régularisation exceptionnelle et unique, selon des critères uniformes, des travailleurs clandestins du secteur de l'économie domestique, moyennant des contreparties : fixation de salaires minimaux obligatoires et de conditions limitatives pour tout changement d'emploi ; renforcement des contrôles sur les conditions de travail, les assurances sociales et l'immigration clandestine ; aggravations des sanctions tant pour les travailleurs que pour les employeurs. Ces contreparties étaient justifiées par le gouvernement cantonal pour éviter l'effet « appel d'air ».

Malgré ses limites, cette proposition genevoise était très intéressante parce qu'elle représentait, pour les autorités cantonales ou fédérales, la première approche collective du phénomène des sans-papiers, à laquelle une solution collective était offerte au lieu du « cas par cas ». Il est frappant de constater que le canton de Genève est resté isolé jusqu'à ce jour dans son analyse : en particulier, le gouvernement vaudois a refusé de le suivre, alors qu'il avait été interpellé dans ce sens tant par le Collectif vaudois que par des députés au Parlement cantonal. A l'instar du Collectif genevois, le CVSSP a aussi déposé une demande collective de régularisation pour faire pression sur le Conseil d'Etat. Las ! Le groupe de travail n'a fait que mentionner brièvement la proposition genevoise dans son rapport, en indiquant ne pas s'être « *penché de manière plus approfondie sur ce dossier par manque de temps* » (sic, p. 23) : une fois de plus, la discussion n'a pas eu lieu officiellement sur cette question pourtant cruciale. Curieusement, ce même rapport décrit l'impasse que constitue la voie du « cas par cas » : alors que de récentes estimations recensent entre 4'000 et 6'000 clandestins dans la seule ville de Lausanne, et 10'000 pour toute l'agglomération, l'administration n'avait présenté des demandes de permis à l'Office fédéral, pour la période 2001-2005, que dans 150 dossiers concernant 377 personnes.

## **2.6 Retour à la situation des déboutés de l'asile et de la circulaire METZLER**

Revenons un peu en arrière. On a vu les récentes mobilisations qui ont marqué l'actualité vaudoise dès 2000. Durant cette période, « l'exception vaudoise » a consisté à suspendre l'exécution des renvois pour un nombre important de personnes, débouté.e.s du droit d'asile ou sans-papiers ayant des chances d'être régularisés « au cas par cas ». On a vu aussi que, sur le plan fédéral, la réponse aux mobilisations a été la « circulaire METZLER » qui prétendait favoriser la régularisation au cas par cas.

Cette attitude du Canton consistant à suspendre les départs a attiré des critiques de plus en plus virulentes du gouvernement fédéral, estimant que Vaud était un « mauvais élève » ruinant la cohérence de la politique fédérale en matière d'asile et d'immigration. Une forme de bras de fer est ainsi apparue : des pressions politiques et financières fortes ont été exercées sur le canton de Vaud, assorties d'un blocage des demandes de régularisation individuelles présentées par ce dernier.

Dès la fin de l'année 2003, un conseiller d'Etat fraîchement élu a souhaité faire place nette. Après un premier tri sur les quelque 2'500 débouté.e.s du droit d'asile dont le renvoi était en attente, le Canton a retenu 1'273 dossiers jugés dignes d'être présentés à l'Office fédéral.

Le Canton a ensuite signé en mai 2004 un « protocole d'engagement » avec la Confédération. Celle-ci ne s'engageait qu'à examiner « *dans un état d'esprit positif* » (sic) la totalité des dossiers présentés au 1<sup>er</sup> avril 2004, et uniquement sous l'angle de la circulaire METZLER. De son côté, le canton de Vaud s'obligeait par avance à assurer l'exécution du renvoi des personnes dont le dossier ne serait pas retenu, ceci sans même connaître le résultat de l'examen fédéral. Le protocole mentionne un taux d'acceptation probable de 50%, au vu de l'expérience d'autres cantons. En vérité, voilà un élément très curieux dans la mesure où aucun canton n'avait soumis un tel nombre de cas auparavant... Tout indique qu'il s'agit bel et bien d'un taux « politique » résultant de négociations. Effectivement, le 10 août, l'Office fédéral annonçait le résultat de son examen: sur les 1'273 cas présentés, 680 personnes se sont vu refuser une admission provisoire. La prétendue analyse au cas par cas débouchait, comme par miracle, sur le taux d'acceptation de 50% « estimé » en mai 2004.

Face aux menaces d'exécution des renvois s'est créée la Coordination Asile Vaud (CAV), regroupant individus et associations de migrant.e.s menacé.e.s de refoulement. Médias, œuvres d'entraide, syndicats, Eglises, associations d'étrangers mais aussi élus municipaux, artistes et intellectuels, sans oublier une majorité du Grand Conseil, députés bourgeois en tête, ont exprimé leur soutien aux débouté.e.s. La pétition de soutien a récolté rapidement plus de 14'000 signatures, démontrant que la population n'était pas aussi foncièrement anti-réfugiés que le discours dominant voulait nous le faire croire.

Face aux menaces de renvois forcés, les Eglises catholique et protestante ont accepté que leurs locaux soient utilisés comme refuge. C'est ainsi que, depuis fin août 2004, des dizaines de familles ont tour à tour trouvé protection dans ces refuges d'église animés par les membres de la Coordination Asile Vaud.

Parallèlement, plus de 300 sans-papiers ont été confrontés au rejet de leur demande individuelle de régularisation par l'Office fédéral, malgré le préavis favorable du Canton. Les recours interjetés contre ces rejets ont aussi débouché sur des décisions négatives. L'administration fédérale a tenu à montrer les limites très restrictives de la voie juridique, y compris face à des familles avec enfants vivant depuis plus de huit ans en Suisse. Ces débouté.e.s de la circulaire METZLER se sont retrouvés dans la même situation que les débouté.e.s du droit d'asile, puisqu'ils étaient sortis de la clandestinité et s'étaient annoncés aux autorités qui connaissaient donc tout de leur situation personnelle et professionnelle. Comme pour les débouté.e.s, des dates de départ ont été fixées, avec menaces d'arrestation et de recours aux mesures de contrainte. Une pétition a été lancée en juin 2004 pour sensibiliser la population à cette situation particulière, et pour faire pression sur le Parlement et le Conseil d'Etat afin de trouver une solution durable de séjour. Pour alerter l'opinion et montrer leur détermination face aux renvois, les sans-papiers ont occupé une basilique le 15 décembre 2004.

Début 2005, le Conseil d'Etat a légèrement reculé dans l'affaire des débouté.e.s, prononçant un moratoire sur le recours à la contrainte pour certaines catégories de personnes plus vulnérables. Fin janvier 2005, le Parlement a débattu le même jour des pétitions soutenant les débouté.e.s du droit d'asile et les sans papiers, tout en leur réservant un sort bien différent. La pétition «*Contre le renvoi des 523 requérants*» a été transmise au Conseil d'Etat pour maintenir la pression sur ce dernier en vue d'une régularisation de celles et ceux que l'Office fédéral avait évincés.

En revanche, le Parlement a décidé de classer la pétition «*Aucun être humain n'est illégal*» présentée par le CVSSP : le débat fut serré, deux camps s'opposant et réunissant exactement le même nombre de voix ; c'est finalement la voix du Président qui s'est avérée déterminante

pour enterrer les espoirs institutionnels des sans-papiers. Ils.Elles se trouvent depuis lors dans une situation impossible, poussé.e.s à retourner à une clandestinité qu'ils.elles avaient précisément cherché à quitter...

Le moratoire en faveur des débouté.e.s s'est prolongé jusqu'en avril 2005, date à partir de laquelle le gouvernement a décidé de reprendre activement l'organisation des renvois forcés. Plusieurs personnes ont été arrêtées, placées en détention administrative, parfois rapatriées de force. Des « retours volontaires » ont été obtenus après que de fortes pressions ont été exercées sur les intéressé.e.s. Les débouté.e.s se sont protégés en occupant les refuges d'église ou en trouvant des cachettes privées, toujours avec l'appui d'une Coordination Asile disposant désormais de plusieurs antennes réparties dans les différentes régions du canton. Les très nombreuses démarches effectuées en faveur des débouté.e.s ont permis d'obtenir, chose plutôt rare, que le Parlement, majoritairement de droite, vote à la fin du printemps 2005 une motion contraignante pour le gouvernement, lui demandant « *de trouver une issue digne pour chaque dossier* » tout en renonçant aux mesures discriminatoires et à toute forme de contrainte. Cette motion a débouché sur un décret qui a été adopté par le Parlement en janvier 2006, les député.e.s passant outre les appels du gouvernement à le rejeter<sup>17</sup>.

Ce vote de défiance des parlementaires cantonaux a entraîné un changement de position de la part du gouvernement. Par communiqué de presse du 18 janvier 2006, le Conseil d'Etat vaudois a annoncé sa décision d'aller renégocier auprès des autorités fédérales le dossier des requérant.e.s d'asile débouté.e.s, les renvois forcés étant suspendus dans l'attente du résultat de cette rencontre<sup>18</sup>. Au-delà de l'évolution du rapport de force social et institutionnel, cette volte-face s'explique certainement par la crainte grandissante au sein des autorités cantonales et fédérales face à la rébellion cantonale : faute de police fédérale, la Confédération doit absolument se reposer sur la bonne collaboration des administrations cantonales et l'exemple vaudois pouvait menacer de faire tache d'huile en paralysant l'application de la politique d'asile restrictive. Les discussions ont débouché sur l'organisation d'une nouvelle procédure de constitution de dossiers : chaque débouté.e à été invité.e à remplir un questionnaire détaillé sur sa situation personnelle, puis convoqué.e à une audition permettant de compléter ces renseignements. Les dossiers ainsi complétés et mis à jour ont fait l'objet de nouvelles discussions secrètes entre représentants du canton et de la Confédération<sup>19</sup>. Déclarant refuser toute solution globale, l'administration fédérale a en effet persisté à vouloir examiner chaque dossier « au cas par cas »<sup>20</sup>. A noter que, par le jeu de différentes régularisations intervenues au travers de démarches individuelles, il ne s'agissait plus que de 229 personnes. Après une longue attente, une annonce conjointe canton-Confédération au début du mois de juillet révélait le premier résultat de la démarche : un tri était effectué entre les 146 personnes ayant parallèlement toujours des procédures juridiques pendantes, et les 83 dont le renvoi était exécutoire ; puis, sur ceux-ci, 67 personnes voyaient leur séjour régularisés, alors que 16 recevaient une nouvelle injonction à quitter le territoire<sup>21</sup>. Quelques jours plus tard, chaque débouté.e a reçu une lettre l'informant de son sort, mais, une fois de plus, les refus de régularisation n'ont pas fait l'objet de décisions formelles et leurs motifs restent inconnus. Cette annonce représente une victoire en demi-teinte : si le nombre de permis accordés a

---

<sup>17</sup>TAFELMACHER, Christophe, « Canton de Vaud : la résistance continue », *Plaidoyer, Revue juridique et politique*, Zurich, 1/2006, pp. 52-55.

<sup>18</sup> « Requérants d'asile concernés par la circulaire dite Metzler. Le Conseil d'Etat sollicitera une rencontre avec les autorités fédérales », *communiqué de Presse du Bureau de communication et d'information de l'Etat de Vaud*, 18 janvier 2006, consultable sur <http://www.bicweb.vd.ch/communiqu.asp?pObjectID=243712>.

<sup>19</sup> MODOUX, François, « Comment Vaud négocie en secret le sort des «523», *Le Temps*, vendredi 10 mars 2006.

<sup>20</sup> PAUCHARD, Yan, « «523»: retour à la case départ », *Le Matin*, vendredi 10 mars 2006.

<sup>21</sup> « Dossier vaudois des 523: 67 permis de séjours accordés, 16 renvois », *Agence Télégraphique Suisse*, 6 juillet 2006. Communiqué officiel consultable sur <http://www.dfjp.admin.ch/ejpd/fr/home/dokumentation/mi/2006/2006-07-06.html>

augmenté depuis le début du mouvement en été 2004, si les autorités ont finalement pu trouver des solutions là où elles prétendaient qu'il n'y en avait plus, l'insistance à passer par le « cas par cas », l'arbitraire des décisions et de la séparation des débouté.e.s en divers groupes, les menaces de renvoi forcés visant des personnes vulnérables empêchent de considérer l'affaire comme définitivement réglée.

Parallèlement à tout cela, pour accentuer la pression sur les débouté.e.s, le canton de Vaud a subitement modifié sa pratique en matière de travail. En effet, fin avril 2005, le Conseil d'Etat vaudois leur a interdit de travailler. Cette interdiction a frappé aussi des personnes qui y avaient été autorisées pendant de nombreuses années, comme les ressortissant.e.s éthiopien.ne.s ou érythréen.ne.s dont l'exécution du renvoi était bloquée par les gouvernements de leur pays d'origine. Cette mesure a soulevé une grande indignation : en à peine un mois, une pétition a récolté plus de 12'000 signatures. Un vent de fronde s'est également levé du côté des employeurs, certains adressant une lettre collective publique au gouvernement. Aussi ce dernier a-t-il légèrement reculé en prolongeant certaines autorisations de travail au-delà de la date butoir du 31 juillet. Mais de nombreux débouté.e.s ont cependant été licencié.e.s, perdant également leur droit aux indemnités de l'assurance-chômage puisque réputés inaptes au placement en raison de l'interdiction de travailler... Réclamant une solution, les Ethiopien.ne.s et Erythréen.ne.s ont rejoint la Coordination Asile Vaud et ont organisé des manifestations chaque semaine devant le Parlement. Malgré cette mobilisation, l'administration cantonale est restée sourde<sup>22</sup>. Même les 229 personnes bénéficiant du réexamen du printemps 2006 ont été maintenues dans l'oisiveté forcée : c'est d'autant plus paradoxal que l'intégration professionnelle était censée jouer un rôle déterminant pour le nouvel examen au « cas par cas ».

### **Chapitre 3 : Enjeux et problèmes juridiques dans le domaine du droit d'asile en Suisse et dans le canton de Vaud<sup>23</sup>**

Le souci des autorités de partir à la chasse aux abus a fini par déboucher sur un parfait contresens : on s'efforce avant tout de dissuader les personnes en quête de protection de venir en Suisse, et le droit d'asile devient l'instrument par lequel des dizaines de milliers de personnes sont plongées dans la précarité et poussées vers le renvoi.

#### **3.1 Visas d'entrée et statuts précaires**

La manière dont les guerres sur les territoires de l'ex-Yougoslavie ont été considérées est un exemple très révélateur. Il est frappant de voir que l'adoption par la Suisse du modèle « des trois cercles » et la rétrogradation de l'ex-Yougoslavie dans le cercle extérieur s'expliquent notamment par la religion musulmane qui y est pratiquée, par la guerre et par les violations des droits de l'homme qui y étaient perpétrées. On a vu aussi qu'une des conséquences en a été l'instauration du visa obligatoire pour les ressortissants de l'ex-Yougoslavie dès 1992. Ainsi, c'est au moment où les ex-Yougoslaves avaient le plus besoin de protection que la Suisse officielle leur a fermé les frontières. Cette mesure a en effet posé d'énormes difficultés aux réfugié.e.s, l'obtention du visa s'avérant chose quasiment impossible. Les Bosniaques ou les Kosovar.e.s qui voulaient venir en Suisse n'avaient en réalité plus d'autre choix que d'y venir clandestinement, à leurs risques et périls. Notons que l'exigence du visa a été maintenue par le gouvernement même lorsqu'il a exprimé son indignation devant les drames

---

<sup>22</sup> « Morges - Le licenciement de Bajram Jakupi est requis par l'Etat », *Journal de La Côte*, 6 décembre 2005 ; « Requérants déboutés sommés de cesser de travailler au 31 décembre. Le bras de fer des patrons continue. », *24 heures Région La Côte*, 7 décembre 2005.

<sup>23</sup> Ce chapitre s'inspire largement d'un article de l'auteur : TAFELMACHER, Christophe, « Asile: les enjeux d'une mise au pas cantonale », *Plaidoyer, Revue juridique et politique*, Zurich, 1/2005, pp. 52-55.

insoutenables des camps de prisonniers en Bosnie-Herzégovine en 1992, ou même lorsqu'il a constaté les violations massives des droits humains qui étaient commises contre la population albanaise en Kosovë en 1998-1999.

D'autre part, les ressortissant.e.s bosniaques ont expérimenté la mise en application d'une nouvelle pratique du droit d'asile consistant à accorder massivement le statut précaire de l'admission provisoire et toujours plus rarement le statut de réfugié.e<sup>24</sup>. Quel est l'intérêt pour la Suisse d'agir ainsi ? C'est que l'octroi de l'asile, qui découle du statut de réfugié.e, donne à son bénéficiaire un véritable droit au séjour, accompagné d'une réelle protection de la part du pays d'accueil sous l'égide du Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés et de la Convention internationale de 1951 relative au statut des réfugiés. Soulignons que cette norme assure au réfugié reconnu l'égalité de traitement avec les étrangers les plus privilégiés, tout en lui offrant la garantie du non-refoulement dans tout territoire où sa vie ou sa liberté seraient menacées – une des rares obligations internationales promues au rang de *jus cogens* absolu. Au contraire, l'admission provisoire n'est prévue que par la législation nationale, ne confère aucun droit particulier et peut être levée en tout temps ; elle entraîne une série de restrictions par rapport aux autres statuts ordinairement accordés aux étranger.ère.s. On note également que les persécutions spécifiques aux femmes n'ont été que très difficilement reconnues par les autorités suisses, malgré le fait que les femmes bosniaques musulmanes ont subi des atteintes sexuelles dans le cadre de la politique « d'épuration ethnique »<sup>25</sup>.

De leur côté, comme on l'a vu, les Kosovar.e.s ont expérimenté la négation obstinée par la Suisse de la réalité des persécutions subies par la population albanaise de leur province. Ne bénéficiant même pas de l'admission provisoire, ils.elles ont été placés dans la plus inconfortable des situations puisqu'on leur demandait de quitter la Suisse alors que leur pays d'origine ne voulait même pas les reconnaître ni délivrer de documents de voyage, ce qui bloquait toute possibilité de voyager. Quant aux femmes kosovares, elles ont également expérimenté les obstacles posés à la reconnaissance des persécutions spécifiques au sexe<sup>26</sup>.

### 3.2 Un droit d'asile vidé de son sens

Ce sont pour l'essentiel ces situations qui ont justifié la lutte de la Coordination Asile Vaud dès 2004. Dans un contexte où seuls les Cantons ont les compétences et les moyens d'exécuter les décisions prises par les autorités fédérales, l'enjeu pour ces dernières, en stigmatisant « l'exception vaudoise », a été de faire taire toute velléité cantonale de contester le caractère aberrant de ces décisions, et d'éviter que les acteurs sociaux et politiques les plus directement en prise sur les réalités des réfugié.e.s ne viennent témoigner de l'ineptie d'une politique d'asile qui ne sait même plus protéger celles et ceux qui en ont besoin.

En effet, la première chose qui frappe lorsqu'on examine les diverses situations des débouté.e.s vaudois du droit d'asile, c'est le constat accablant de la faillite de la politique d'asile actuelle. En témoigne le cas de cette famille dont le père, en raison de ses activités politiques, a subi diverses arrestations et tortures qui l'ont amené à prendre le chemin de l'exil. Malgré de tels motifs, malgré des séquelles de mauvais traitements attestées sur le plan médical, l'asile ne lui a pas été octroyé ; ces mêmes séquelles n'ont pas non plus débouché sur

<sup>24</sup> Voir aussi : TAFELMACHER, Christophe, « Quand la « protection provisoire » et les renvois forcés du droit d'asile en Suisse rejoignent « l'épuration ethnique », *Cultures & Sociétés, Cahiers du CEMRIC*, Strasbourg, n° 16-17, « Action sociale, action humanitaire, de la protection à la contrainte », printemps 2002, pp. 155-172.

<sup>25</sup> TAFELMACHER, Christophe, art. cit. in *Culture & Sociétés*, p. 164-165.

<sup>26</sup> SCHMIDLIN, Irène, art. cit. in *Nouvelles Questions féministes*. Pour un panorama des problèmes rencontrés par les femmes réfugiées : GAFNER, Magalie, « Les femmes migrantes face à la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE), à la Loi sur les étrangers (LEtr) et à la loi sur l'asile (LAsi) », *Revue de droit administratif et fiscal* (RDAF), Lausanne, 2003, n° 1 p. 16-30.



une admission provisoire pour raisons médicales ; les risques invoqués en cas de retour n'ont pas été pris en compte ; enfin, ultime espoir, la bonne intégration sociale et professionnelle du père, malgré des périodes d'interdiction de travailler, ou celle des enfants régulièrement scolarisés, n'a pas été prise en considération sous l'angle de l'admission provisoire à titre humanitaire.

Ce constat d'arbitraire fédéral a été confirmé par le Groupe de travail mixte (GTM) mis en place en septembre 2004 par le gouvernement vaudois. Composé de deux membres de l'administration et de deux experts désignés par la section suisse d'Amnesty International, le GTM avait pour mandat de vérifier si les dossiers présentés par le Canton étaient bien complets. Dans son rapport final, le GTM adresse des critiques assez sérieuses à l'administration tant cantonale que fédérale : fiche de transmission cantonale sommaire comprenant souvent des lacunes ; nombre de dossiers lacunaires s'agissant de l'intégration sociale et de l'état de santé ; modification de la situation des intéressé.e.s non prise en compte par l'autorité fédérale. Les experts ont également relevé que de nombreux dossiers auraient dû être admis sous l'angle de l'intégration, eu égard au principe de l'égalité de traitement et au vu de la jurisprudence de la Commission suisse de recours en matière d'asile ou de la pratique de l'Office fédéral. En outre, le GTM a signalé que plusieurs dizaines de cas paraissaient présenter des obstacles sérieux engendrant l'impossibilité ou l'inexigibilité de l'exécution du renvoi.

Malgré ce travail approfondi, l'immense majorité des dossiers présentés une nouvelle fois par le Canton sur recommandation du GTM a été rejetée par l'Office fédéral, seul habilité à rendre les décisions accordant l'asile ou l'admission provisoire.

### 3.3 L'Etat de droit battu en brèche

C'est le lieu de souligner un des principaux problèmes juridiques qui se présentent dans cette affaire. Citons le rapport du GTM : « *Nous relevons que l'absence de motivation de l'ODR nous a contraints à deviner les motifs de refus, ce qui n'était guère satisfaisant au plan juridique* ». En effet, par le biais d'un raisonnement tortueux, l'Office fédéral considère que la circulaire METZLER – émise par la cheffe de son département de tutelle et formellement signée par son directeur ! – ne repose sur aucun fondement juridique, et qu'en refusant d'accorder des admissions provisoires il ne fait qu'émettre une confirmation de la décision de renvoi préalable ; faute de décision au sens formel, il n'y aurait donc lieu ni de communiquer les motifs du refus fédéral ni d'offrir une voie de recours.

Un avis de droit sur cette question spécifique démontre pourtant le contraire : selon l'expert, en présence de nouveaux éléments de fait ou de droit, l'acte par lequel l'Office fédéral décide de ne pas entrer en matière sur une demande d'admission provisoire pour des étrangers qui ont fait l'objet d'une décision de renvoi avec exécution immédiate, datant de plusieurs années mais où il n'y a pas eu exécution, est bien une *décision* ; en outre, si l'Office fédéral entre en matière, mais refuse malgré tout d'accorder l'admission provisoire, ce rejet constitue également une décision<sup>27</sup>.

Il ne s'agit pas là d'un débat théorique abstrait. Au contraire, plusieurs centaines de personnes se voient refuser la régularisation de leur séjour sans avoir aucun moyen ni de comprendre les motifs de ce refus, ni de faire contrôler l'examen de l'Office fédéral. C'est ériger l'arbitraire administratif et le fait du Prince en norme de fonctionnement dans le domaine de l'asile et des étrangers, ce qui est une atteinte intolérable aux principes fondamentaux de l'Etat de droit.

---

<sup>27</sup> MOOR, Pierre, *Avis de droit sur la nature de l'acte de refus de l'admission provisoire en droit de l'asile*, Faculté de droit de l'Université de Lausanne, 8 septembre 2004.

### 3.4 Le Canton peut-il vraiment être relégué au rang de simple exécutant ?

Autre question litigieuse : on prétend souvent que le Canton est démuné de toute compétence en matière d'asile et qu'il ne peut pas agir à l'encontre de décisions fédérales exécutoires.

S'il est vrai qu'au fil des nombreuses révisions la LAsi a ôté aux Cantons l'essentiel des compétences décisionnelles, il n'en demeure pas moins que ces derniers sont chargés de l'exécution concrète des décisions de renvoi, ce qui leur confère malgré tout une grande responsabilité. De plus, la LSEE prévoit explicitement en son article 14b que le Canton peut proposer l'admission provisoire pour les cas où l'exécution du renvoi apparaît impossible, illicite ou inexigible : cette compétence légale dépasse donc largement le cadre restreint de la circulaire METZLER. Le respect du principe du non-refoulement s'impose aussi à l'autorité d'exécution cantonale, comme l'a rappelé le Tribunal fédéral à propos d'expulsion pénale<sup>28</sup>.

Or, dans le cas des débouté.e.s vaudois, l'examen fédéral des risques en cas de retour datait de plusieurs années et une réactualisation s'avérait nécessaire dans de nombreux cas, comme relevé par le GTM. Ainsi, l'organisme des Nations Unies chargé de l'administration de la Kosovë a annoncé en automne 2004 qu'il n'acceptait plus le retour de certaines catégories de personnes vulnérables : voilà un bon exemple de motif sérieux s'opposant à l'exécution du renvoi par le Canton, ce dernier étant fondé à faire constater cette situation par l'Office fédéral pour justifier une admission provisoire.

### 3.5 Droits de l'enfant et protection de la bonne foi

Signalons encore qu'aucune autorité n'a examiné les dossiers litigieux sous l'angle de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (CDE), malgré le fait que plus d'une centaine de mineurs soient visés. Or, la Suisse s'y est engagée à ce que chaque décision soit prise en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant, pour lui assurer protection et soins nécessaires à son bien-être ; de plus, la Convention reconnaît le droit à l'éducation. La Commission suisse de recours en matière d'asile, dans une décision de principe, a d'ailleurs fait application directe de cet instrument international, précisant que le bien de l'enfant constituait un élément de poids dans l'examen de l'exigibilité du renvoi<sup>29</sup>. Lorsqu'on prétend rapatrier des enfants ou des adolescents dans des pays dévastés par les guerres ou les partitions ethniques, il n'est pas du tout évident que ces droits seront respectés... De surcroît, selon l'article 12 CDE, l'Etat doit assurer à l'enfant, en fonction de sa maturité, le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant : à l'instar de ce qui a été indiqué par le Tribunal fédéral en cas de jugement de divorce, c'est aussi dès l'âge de six ans que les mineurs doivent être écoutés par l'Office fédéral, pour apprécier les effets d'un rapatriement dans des lieux dont ils ne savent parfois plus la langue<sup>30</sup>.

On peut aussi évoquer le principe de bonne foi, particulièrement pour les débouté.e.s de longue date que les autorités ont ouvertement laissé poursuivre leur séjour et leur intégration en Suisse durant plusieurs années. Ancrée aux articles 5 et 9 de la Constitution fédérale, la bonne foi est un élément essentiel à tout rapport juridique, car les parties « *doivent pouvoir placer une confiance mutuelle dans la véracité de leurs déclarations et l'exactitude de leurs*

<sup>28</sup> Arrêts du Tribunal fédéral (ATF) 116 IV 105, et *Journal des Tribunaux* (JdT), 1992 IV 34.

<sup>29</sup> *Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile* (JICRA) 1998/13, consid. 5e.

<sup>30</sup> *Lettre ouverte aux esprits responsables : Expulsions de familles résidant depuis longtemps dans notre pays - Effets des mesures de contraintes sur les enfants*, Fondation Terre des hommes, Le Mont-sur-Lausanne, 19 août 2005.

*comportements* »<sup>31</sup>. Le droit à la protection de la bonne foi est un droit fondamental, qui peut faire échec au principe de la légalité<sup>32</sup>. L'Etat est-il fondé aujourd'hui à exiger le départ de ces personnes au mépris de toutes ces années de vie dans notre pays ?

### **3.6 Interdiction de travailler**

La question du droit au travail est aussi très révélatrice de l'évolution du droit d'asile. En effet, dès 1990, on a ancré dans la Loi sur l'asile le principe de l'interdiction de travailler, justifié par l'objectif de « *diminuer l'attractivité de la Suisse* ». Cette interdiction s'étend sur les trois premiers mois du séjour, avec possibilité pour les Cantons de la prolonger de trois nouveaux mois sous certaines conditions et dès qu'une décision de départ est devenue définitive.

En principe, les débouté.e.s du droit d'asile perdent l'autorisation de travail qui leur avait été accordée durant l'examen de leur dossier. Toutefois, dans certaines situations, tant l'administration que le législateur ont dû admettre que les départs n'étaient pas possibles à court terme. On a alors prévu des exceptions, liées soit à la prolongation des délais de départ individuels par l'Office fédéral, soit à une réglementation générale pour certaines catégories de personnes, ces exceptions faisant consensus au Parlement fédéral. Tout ceci ménage les rapports complexes entre Cantons et Confédération par l'utilisation de formules potestatives laissant une marge de manœuvre assez large aux administrations concernées.

Le canton de Vaud a utilisé cette marge de manœuvre en modifiant en 2001 un arrêté sur l'activité lucrative des requérant.e.s d'asile, en ne prévoyant explicitement que l'interdiction initiale de travailler à l'arrivée en Suisse mais sans instituer un droit au travail. Avec la fin de « l'exception vaudoise », c'est aussi la possibilité pour des débouté.e.s de continuer une activité lucrative qui a été abolie. Deux aspects choquent particulièrement : d'une part, empêcher l'accès au travail est en soi discriminatoire et renforce l'exclusion de personnes au statut déjà fragilisé ; d'autre part, le principe de bonne foi est mis à mal une fois de plus, de nombreux.euses débouté.e.s s'étant vu signifier brutalement une interdiction de poursuivre leur emploi après avoir travaillé plusieurs années, avec la perte de tout droit aux prestations des assurances sociales.

Le cas des Ethiopien.ne.s et Erythréen.ne.s illustre comment des personnes peuvent être placées dans une impasse durant des années. D'un côté, on a un pays d'accueil qui écarte les demandes d'asile sommairement ; d'un autre côté, des pays d'origine qui connaissent des situations de misère économique et d'oppression politique et qui ne veulent pas délivrer des laissez-passer à leurs propres ressortissant.e.s. Ici, l'interdiction de travailler à la fin de la procédure d'asile a été imposée par l'Office fédéral, afin de provoquer un « retour volontaire » par la contrainte.

Tout ceci nous paraît résumer très bien l'aberration à laquelle aboutit la politique d'asile en Suisse sur le plan humain mais aussi sur le plan juridique : les objectifs de protection de la victime de persécutions sont clairement relégués à l'arrière-plan par des autorités administratives préférant encourir le reproche d'arbitraire.

### **3.7 Le droit d'asile actuel en Suisse : des milliers de personnes à la rue**

---

<sup>31</sup> MOOR, Pierre, *Droit administratif*, vol. 1, Berne, 1994, p. 428.

<sup>32</sup> AUBERT, Jean-François et MAHON, Pascal, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zurich-Bâle-Genève, 2003, ad art. 9, n° 11, p. 97.

A l'heure d'écrire ces lignes, la lutte menée par la Coordination Asile n'a pas encore trouvé d'issue définitive. Malgré d'innombrables pétitions, motions, requêtes et recours, les autorités cantonales et fédérales ont refusé d'entendre la protestation populaire ou les arguments juridiques, tout en prétendant ancrer leur action dans le droit...

Un chef de service vaudois a décrit, non sans un certain cynisme, quelle issue il envisageait pour sa part : « *Une fois les mesures de contrainte prononcées, la police ira chercher les personnes chez elles. [...] On ne le dit pas trop fort, mais si elles n'y sont pas, nous les radierons simplement de nos statistiques et leur couperons l'assistance. Il n'y aura pas d'obsession à renvoyer ces 523 personnes. Il n'y a pas de raison de les traiter différemment que les 20'000 clandestins que compte déjà le canton. Elles risquent simplement d'être prises au hasard des contrôles de police.* »<sup>33</sup>

En définitive, la politique suisse de dissuasion et de renvoi résulte surtout en ordres de départ que personne n'arrive à exécuter. Tout est alors mis en place pour que les personnes concernées disparaissent des registres et se fondent dans une clandestinité qui les éloignera durablement de tous les droits dont elles auraient bénéficié en cas d'octroi de l'asile. C'est d'ailleurs ce que révèlent obstinément les statistiques officielles depuis plus de 20 ans : chaque année, on compte entre 50% et 70% de « départs non contrôlés », ou « départs non officiels », selon la langue de bois administrative<sup>34</sup>. Il s'agit concrètement de milliers de personnes qui poursuivent leur séjour en Suisse ou en Europe, mais rendues invisibles...

Le système a été poussé à l'extrême avec les non-entrées en matière. Depuis 1990, la législation a connu une inflation de clauses permettant à l'Office fédéral d'écarter sommairement des demandes considérées comme manifestement infondées. Le problème consiste dans le fait que les définitions légales de cas de non-entrée en matière permettent une interprétation très extensive de la part de l'administration, que l'instruction de la demande se déroule très rapidement dans des centres d'enregistrement où les candidat.e.s réfugié.e.s sont en semi-détention, et que les possibilités de recours sont réduites. Fin 2003, sous prétexte d'économies budgétaires, le Parlement a introduit un nouvel article dans la LAsi selon lequel les personnes frappées de non-entrée en matière seraient directement considérées comme clandestines, et les délais de recours drastiquement réduits. Entre avril 2004 et mars 2005, 4'450 requérant.e.s d'asile ont souffert de cette mise à la rue forcée, auxquels il faut ajouter les 4'990 qui avaient déjà reçu une non-entrée en matière auparavant et pour qui le nouveau système a eu un effet rétroactif. Un but officiel – diminuer les statistiques des demandes d'asile – était ainsi atteint, mais au prix de la négation de tout droit. Quant au taux de départs contrôlés, il s'est effondré : sur les 9'440 personnes que les Cantons avaient la charge de renvoyer, seuls 115 départs ont été annoncés<sup>35</sup>. Se déclarant très satisfaites de ces résultats, les autorités suisses souhaitent désormais traiter la majorité des demandes par ce biais : l'avenir est bien à la production incessante de sans-papiers.

Pour conclure ce chapitre, nous ferons référence à deux rapports déposés par Alvaro GIL-ROBLES, Commissaire aux droits de l'homme au sein du Conseil de l'Europe. Dans un rapport

---

<sup>33</sup> ESTOPPEY, Didier, « Retour ou clandestinité: les déboutés à l'heure du choix », *Le Courrier*, 26 novembre 2004.

<sup>34</sup> Les statistiques peuvent être consultées sur le site de l'Office fédéral des migrations : <http://www.bfm.admin.ch/index.php?id=294&L=1>.

<sup>35</sup> *Rapport de monitoring NEM 1<sup>er</sup> trimestre 2005 / Rapport annuel 2004/2005 (période d'évaluation : 1er avril 2004 – 31 mars 2005), Répercussions de l'exclusion des personnes frappées d'une décision de non-entrée en matière passée en force du dispositif de l'asile et de l'aide sociale*, Office fédéral des migrations, Berne-Wabern, juillet 2005.

faisant suite à une visite effectuée à fin 2004<sup>36</sup>, le Commissaire des reproches importants face à la situation en Suisse, comme résumé dans les conclusions : « (§ 155) *La Suisse est un pays qui garantit un très haut niveau de respect des droits de l'homme à ses habitants de souche et aux personnes qui ont choisi de vivre sur son sol, qu'elles aient ou non obtenu la nationalité suisse et la citoyenneté d'un canton.* (§ 156) *Les ombres au tableau concernent « les autres » – les ressortissants étrangers venus en Suisse pour des raisons essentiellement humanitaires, entrés sur le territoire de manière légale ou illégale – dont le droit de vivre en Suisse n'a pas encore été déterminé ou a été refusé. La vaste majorité des observations du Commissaire aux droits de l'homme concerne, directement ou indirectement, le respect des droits de l'homme de ces personnes (...)* » Pour aider les autorités suisses dans leurs efforts à se conformer aux règles de protection des droits de l'homme, le Commissaire a d'ailleurs exprimé une série de recommandations.

Dans un autre rapport, le même Commissaire a également critiqué les mesures limitant l'accès aux procédures d'asile : « *L'expérience a montré que ces mesures – telles que les concepts des pays « sûrs » et les requêtes manifestement injustifiées – risquaient de priver les demandeurs d'asile légitimes de leur droit à chercher asile et bénéficier de l'asile pour se mettre à l'abri de la persécution* ». <sup>37</sup> Notre expérience en Suisse ne fait que confirmer cette analyse.

#### **Chapitre 4 : Sans-papiers : enjeux et problèmes juridiques en Suisse et dans le canton de Vaud<sup>38</sup>**

On a vu comment la législation suisse en matière d'immigration et d'asile fabrique des sans-papiers. C'est une conséquence de la politique des trois puis des deux cercles, qui, comme déjà indiqué, exclut les ressortissant.e.s des Etats des quatre cinquièmes du monde de toute possibilité d'obtenir un titre de séjour. Cette politique les illégalise et les transforme en « délinquants », puisque, par définition, leur séjour sur territoire suisse viole les dispositions de la LSEE, en particulier son article 23, ses ordonnances, en particulier l'article 8 OLE déjà cité, ses directives ainsi que la LAsi.

Selon plusieurs études, un nombre très important de femmes et d'hommes sans-papiers (pour le Forum Suisse pour l'étude des migrations<sup>39</sup> entre 70 et 180'000 travailleurs, pour l'Office fédéral des migrations<sup>40</sup> 90'000 et, dans le canton de Vaud, selon une étude lausannoise<sup>41</sup> 15 à 20'000, pour la ville de Lausanne 5'000) vivent en Suisse dans des conditions extrêmement

---

<sup>36</sup> Rapport de M. Alvaro Gil-Robles, Commissaire aux droits de l'homme, sur sa visite en suisse (29 novembre – 3 décembre 2004) à l'attention du Comité des Ministres et de l'Assemblée parlementaire, CommDH(2005)7, Strasbourg, 8 juin 2005, consultable sur <http://www.parlament.ch/f/do-asylggesetz-bericht-menschenrechte.pdf>.

<sup>37</sup> « RAPPORT FINAL DE M. ALVARO GIL-ROBLES, COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME, SUR LA SITUATION EN MATIERE DE DROITS DE L'HOMME DES ROMS, SINTIS ET GENS DU VOYAGE EN EUROPE à l'attention du Comité des Ministres et de l'Assemblée parlementaire », Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 février 2006, § 95. Disponible sur :

[http://www.coe.int/T/E/Commissioner\\_H.R/Communication\\_Unit/Documents/By\\_year/2006/index.asp#TopOfPage](http://www.coe.int/T/E/Commissioner_H.R/Communication_Unit/Documents/By_year/2006/index.asp#TopOfPage)

<sup>38</sup> Ce chapitre s'inspire des contributions des auteurs publiées in : BORONI, Stefano, DOLIVO, Jean-Michel et ROSENDE, Beatriz, *Voies clandestines*, Lausanne, Editions d'En bas, 2003 ; DOLIVO, Jean-Michel et TAFELMACHER, Christophe, « Sans-Papiers, mais pas sans droits ! », *Plaidoyer, Revue juridique et politique*, Zurich, 1/2003, pp. 41-44.

<sup>39</sup> WANNER, P., *Compter les clandestins. Méthodes d'estimation de la population sans autorisation de séjour à partir des données sur la population*. Forum Suisse pour l'étude des migrations, Discussion paper, 13/2002, Neuchâtel, 26 avril 2002.

<sup>40</sup> *Sans-papiers en Suisse : c'est le marché de l'emploi qui est déterminant, non pas la politique d'asile. Rapport final sur mandat de l'Office fédéral des migrations*, Gfs.bern., avril 2005.

<sup>41</sup> VALLI, M., *Les Migrants sans permis de séjour à Lausanne*. Rapport rédigé à la demande de la Municipalité de Lausanne, mars 2003.

précaires, ayant en permanence la peur au ventre de se faire dénoncer, de tomber sur un contrôle policier, puis d'être renvoyés. Soumis à l'arbitraire – voire parfois à la violence – des autorités policières, livrés à une exploitation éhontée de certains employeurs sans scrupule, les sans-papiers ont malgré tout des droits, mais dont l'exercice est très significativement fragilisé par leur illégalisation.

#### **4.1 Toute femme, tout homme sans-papiers est une personne !**

Tout homme, toute femme, sans-papiers ou non, est titulaire de droits fondamentaux. Les sans-papiers peuvent se prévaloir de tous les droits fondamentaux garantis par la Constitution fédérale, comme le Tribunal fédéral l'a rappelé dans un arrêt de principe du 27 octobre 1995<sup>42</sup>. Des garanties essentielles quant au respect des droits humains et des libertés fondamentales figurent également dans la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ainsi que dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Pacte II). La Constitution fédérale garantit la liberté personnelle. Notons que la garantie de la dignité humaine, en vertu de laquelle toute personne a le droit d'être traitée de manière humaine et non dégradante, est étroitement liée à la liberté personnelle ; et que cette dernière appartient à toute personne, qu'elle soit suisse ou étrangère, qu'elle ait ou non des papiers. Il en va de même de la liberté d'expression, d'association et de réunion.

Toute personne sans-papiers jouit des droits civils au sens du Code civil (CC). Dès lors, sa personnalité est protégée au sens des articles 27 et 28 CC : sa vie intime, comme sa vie privée et publique, sont protégées contre des atteintes qui leur seraient portées sans droit. De plus, toute personne majeure et capable de discernement a l'exercice des droits civils et peut par exemple conclure valablement un contrat de travail. La Loi sur le travail, le Code des obligations (art. 319 et suivants) et les conventions collectives régissent les conditions de travail des salarié.e.s sans-papiers. Le Tribunal fédéral a admis que le défaut d'autorisation de séjour n'entraîne pas à lui seul la nullité du contrat de travail<sup>43</sup>. Un.e sans-papiers peut fort bien louer un logement : dès qu'il.elle paie un loyer, il.elle devient locataire, voire sous-locataire, avec tous les droits et toutes les protections liées à la conclusion d'un contrat de bail.

Toutefois, l'exercice de ces droits par les sans-papiers est rendu très difficile vu la précarité de leurs conditions de séjour. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'employeur qui ne se contente pas d'occuper un étranger non autorisé à travailler en Suisse, mais en outre facilite son séjour illégal, par exemple en l'hébergeant, commet à la fois le délit visé à l'article 23 al.1 LSEE, celui d'avoir facilité ou aidé un séjour illégal, et la contravention visée à l'al. 4, celle d'avoir occupé des étrangers non autorisés à travailler en Suisse. Ce qui, à l'évidence, est dissuasif ! En matière du droit de la famille, un ou une sans-papiers est tout à fait en droit de se marier, d'engager une procédure en divorce ou de requérir des mesures protectrices de l'union conjugale. Cependant les obstacles pratiques sont également importants : les offices d'état civil en particulier rendent souvent impossible l'exercice de ce droit au mariage.

Autre exemple frappant du déni de droit découlant du caractère irrégulier du séjour : à Lausanne, en mars 2005, un homme est jugé pour avoir violé, dans des conditions particulièrement crasses, deux prostituées sans permis de séjour. Au terme du procès, il est condamné pour enlèvement et viol, subissant une triple peine : la prison, l'expulsion pénale, et le renvoi administratif. Mais ce qui nous intéresse est ceci : l'une des deux plaignantes a réclamé une indemnisation pour perte de gain, ce qui lui est refusé. Pour quelle raison ? La presse nous rapporte les propos des juges : « *Le Tribunal a refusé d'entrer dans ce jeu-là.* »

<sup>42</sup> *Journal des Tribunaux*, 1997, I 278.

<sup>43</sup> ATF 122 III 110 c.4e.

*Non pas en raison de la nature du travail, mais parce que cette personne n'a pas de permis et qu'une instance judiciaire n'a pas à cautionner le laxisme dont bénéficient des ressortissants étrangers en situation illicite* ». »<sup>44</sup> En droit suisse, il n'y a pourtant aucune raison pour refuser d'indemniser la perte de gain de la victime d'un acte illicite à cause de son séjour irrégulier, car ce n'est pas une condition légale d'une telle indemnisation. De surcroît, cette femme victime d'une grave agression était contrainte au séjour irrégulier, car, en tant que Brésilienne, elle ne provenait pas de l'Union européenne et elle était donc exclue de toute autorisation en vertu du système binaire.

#### **4.2 La régularisation au cas pas cas, une vraie fausse solution**

La circulaire METZLER, qui ouvrait, depuis décembre 2001 et de manière limitée, la porte à une possibilité de régularisation individuelle pour les sans-papiers, s'est avérée une impasse. S'appuyant sur une jurisprudence très restrictive du Tribunal fédéral<sup>45</sup>, le Département fédéral de justice et police (DFJP), dirigé par Christoph BLOCHER, en est arrivé tout d'abord à relativiser très fortement la durée du séjour des sans-papiers en Suisse en tant que critère important pour la reconnaissance d'un cas de rigueur et l'obtention d'un permis humanitaire : « *Le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité.* » Dix à douze ans de séjour dont le sans-papiers apporte la preuve ne suffisent pas !

En outre, le DFJP, se fondant sur la jurisprudence du Tribunal fédéral, développe une argumentation particulièrement tordue, qualifiant les sans-papiers de complices d'un marché du travail illégal ! « *Le marché illégal du travail existe et subsiste uniquement parce qu'il permet la rencontre d'une certaine offre et d'une certaine demande, souvent du reste au détriment de la rationalisation souhaitée de certains secteurs économiques. Or l'attitude que les recourants ont adopté pour pouvoir travailler en Suisse contribue à ce marché condamnable.* » Le taux de rejet des demandes individuelles est très élevé : le jeu n'en vaut pas la chandelle pour les sans-papiers qui, en déposant une demande auprès de l'autorité cantonale, s'auto-dénoncent, avec le risque très important de se voir menacer de renvoi à l'issue de la procédure. Selon les statistiques de l'Office fédéral des migrations<sup>46</sup> de 2002 à août 2005, les Cantons ont présenté 1'125 demandes de permis fondées sur la circulaire METZLER pour des sans-papiers (hors du domaine de l'asile), dont 421 pour le canton de Vaud et 540 pour Genève. Au total 695 ont été acceptées, dont 405 pour Genève et 157 pour Vaud. Un chiffre dérisoire au regard du nombre total des sans-papiers, et qui illustre l'absurdité du refus de tout processus de régularisation collective.

#### **4.3 Du contrôle au faciès...**

Nous avons l'occasion d'intervenir dans plusieurs dossiers concrets de sans-papiers arrêtés par la police. L'accusation souvent portée par ces derniers d'être contrôlés « au faciès » semble malheureusement se confirmer. C'est ainsi que, dans un cas réel, les policiers ont indiqué dans leur rapport que leur intervention avait été « spontanée », manière euphémisée de dire que leur attention avait été attirée par l'aspect physique des personnes en cause.

Lorsqu'elles sont interpellées sur ce sujet, les autorités nient systématiquement que les contrôles d'identité se fassent au faciès. Elles se réfugient derrière les critères habituels de

---

<sup>44</sup> BECHERRAZ, Georges-Marie, « Lausanne. Il s'en prenait sauvagement à des prostituées clandestines. Cinq ans pour enlèvement et viol », *24 Heures Lausanne et régions*, 4 mars 2005, page 33.

<sup>45</sup> ATF 130 II 39; ATF 128 II 200.

<sup>46</sup> Office fédéral des migration ODM, état au 8 août 2005.

l'identification des personnes, notamment le fait qu'un individu a un comportement suspect. La question est évidemment celle de définir ce qui constitue un comportement suspect : le fait d'avoir la peau foncée et des cheveux noirs ? ou encore, le fait d'avoir la peau foncée, des cheveux noirs et de montrer sa peur à la vue de la police ?

Ce sont souvent les conditions même du contrôle d'identité qui ne sont pas admissibles dans le cas de sans-papiers, notamment le fait que les protocoles réglementaires, voire légaux, d'intervention ne sont pas respectés. Il en va de même pour les agents procédant à de tels contrôles, mais travaillant pour d'autres organismes que la police : dénonciations provenant de contrôleurs de transports publics, de la police ferroviaire ou de contrôleurs de chantiers. Ceux-ci n'appliquent pas non plus les procédures habituelles et sont souvent guidés par des préjugés racistes. Il en découle, au stade du simple contrôle d'identité, une attitude générale discriminatoire et particulièrement répressive.

#### **4.4 ... à la condamnation pénale des sans-papiers**

En septembre 2004 un boulanger sans-papiers, ressortissant d'Equateur, est jugé à Lausanne par un Tribunal de police. Il séjourne depuis janvier 1995 en Suisse. En juin 1996, il fait venir son épouse et, en septembre 1998, ses deux filles. Depuis son arrivée, il a travaillé toujours clandestinement comme ouvrier agricole, employé de manège, employé dans la restauration et, au moment de son procès, comme ouvrier boulanger. Les considérants du jugement du Tribunal de police<sup>47</sup> sont éloquentes : « (...) *l'objectif consistant pour un père de famille à vouloir améliorer les conditions d'existence et favoriser l'avenir de ses enfants est parfaitement compréhensible, naturel et respectable. D'un autre côté, l'objectif poursuivi par le législateur de limiter et contrôler l'immigration pour, comme la loi le dit, assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente, ainsi qu'à améliorer la structure du marché du travail et à assurer un équilibre optimal en matière d'emploi constitue la loi démocratiquement adoptée et dont la sanction pénale assure en dernier recours le respect. Ainsi celui qui veut améliorer sa condition ne peut le faire qu'en émigrant licitement dans un pays qui l'accepte. Or, l'accusé a admis n'avoir fait aucune démarche dans ce sens tant à l'époque où il a quitté l'Equateur pour la Suisse sous couvert d'une requête d'asile fallacieuse. Il s'est ainsi lui-même fourvoyé dans une situation inextricable qui ne peut déboucher que sur la légalisation à laquelle il aspire ou le renvoi définitif de Suisse. Il n'appartient pas au juge pénal de se substituer à l'autorité administrative qui devra trancher ce choix. (...) Sous l'angle de la culpabilité pénale, sa faute n'est pas légère ; (...) il s'est systématiquement et durablement opposé à son départ de Suisse, en dépit de toutes les interventions répétées des autorités auxquelles il a été confronté. On tiendra compte de la réitération d'infractions identiques (...)* ». Et sa condamnation pour infraction et contravention à la LSEE est sévère : trois mois d'emprisonnement, avec sursis et délai d'épreuve de trois ans, et en plus une amende de Frs 500.- !

D'autres juges sont moins rigoureux. Ainsi, un ressortissant équatorien sans-papiers, père de cinq enfants dont trois sont domiciliés en Suisse et qui séjourne depuis 1999 dans ce pays a été condamné en février 2005 par un Tribunal de police<sup>48</sup> à Frs 250.- d'amende pour contravention à la LSEE, avec les considérants suivants : « *L'article 23 ch.1 al.4 LSEE a bien été enfreint et le séjour illégal n'est ni contesté ni contestable, de sorte que l'on ne voit pas comment il pourrait être fait droit à la conclusion principale de l'accusé qui consiste en l'acquiescement. Force est cependant de constater que c'est une amende de type préfectoral, soit une amende de principe, qui doit sanctionner un cas de peu de gravité, dès lors que le séjour de l'accusé remonte à plusieurs années, qu'il a des enfants étudiant dans notre pays,*

<sup>47</sup> Affaire PE03.030680 - Tribunal de police de Lausanne.

<sup>48</sup> Affaire PE04.015993 - Tribunal de police de l'arrondissement de La Côte.



*dans lequel lui et sa famille se comportent de manière intégrée et adéquate. On voit mal, dans ces conditions, qu'une peine d'emprisonnement entre en ligne de compte (...) ».*

On le constate, la sanction pénale varie considérablement en fonction du président du tribunal !

#### **4.5 Des pratiques arbitraires**

Force est de constater de graves inégalités de traitement en matière de détention préventive. En effet, de nombreuses personnes arrêtées par la police reçoivent simplement une injonction de quitter le territoire suisse à bref délai au vu de leur séjour sans autorisation. D'autres sont dénoncées en raison du fait qu'elles travaillent sans autorisation ; comme cette infraction n'est pas jugée grave, la procédure se déroule, dans le canton de Vaud, devant le préfet et mène au prononcé d'une simple amende. D'autres encore, se trouvant pourtant dans la même situation, sont considérées comme ayant commis une faute grave et sont alors déférées devant des juges d'instruction qui prononcent le plus souvent une peine de prison avec sursis, assortie d'une amende. Pour d'autres enfin, les juges d'instruction ordonnent une détention préventive en considérant leur délit comme très grave. Il est impossible d'expliquer pourquoi une personne est traitée d'une manière ou d'une autre, ce qui donne un caractère totalement imprévisible à l'action de la police ou des juges. Une telle situation est extrêmement préoccupante, dans la mesure où les personnes sans-papiers sont ainsi à la merci du zèle ou de l'appréciation des agents de l'Etat ; cet arbitraire produit une énorme insécurité pour les personnes visées.

On a également observé une tendance chez les juges d'instruction à placer les sans-papiers en détention préventive pénale, sans toutefois que les critères de cette détention fixés par le Code de procédure pénale ne soient respectés, et ceci même dans des cas où une requête tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas personnel d'extrême gravité avait été déposée. Ainsi, malgré le fait que le dépôt d'une telle demande avait pour conséquence d'autoriser provisoirement la personne concernée à attendre en Suisse la réponse de l'autorité administrative, les juges d'instruction n'ont pas voulu en tenir compte et ont prolongé la détention préventive, la personne concernée étant finalement rapatriée de force. En réalité, l'objectif principal semble bien avoir été la préparation et l'exécution de la mesure administrative de renvoi : or, ceci sortait du cadre de la détention préventive, qui était ainsi détournée de son but.

Par arrêt du 18 janvier 2005, le Tribunal d'accusation du canton de Vaud, autorité judiciaire de contrôle, a corrigé cette situation choquante et arbitraire en admettant enfin le recours d'un sans-papiers contre une ordonnance de refus de mise en liberté prononcée par un juge d'instruction<sup>49</sup>. Les considérants de cet arrêt sont les suivants : « (...) attendu que la détention préventive, qui porte une atteinte grave aux droits fondamentaux du prévenu et peut compromettre sa considération, doit respecter le principe de proportionnalité des intérêts en présence, qu'il est reproché à l'inculpé d'être entré puis d'avoir séjourné et travaillé illégalement en Suisse depuis le mois de février 2003, (...), que l'ordonnance attaquée se fonde sur le risque de fuite, que la peine à laquelle s'expose l'inculpé n'est pas telle que l'on doive sérieusement craindre qu'il s'y soustraie en prenant la fuite, que ce motif n'est par ailleurs pas pertinent, dans la mesure où l'inculpé entend précisément rester en Suisse, en compagnie de sa femme qui s'y trouve, (...), que le casier judiciaire de l'inculpé ne fait état d'aucune condamnation antérieure, que la mise en détention préventive en raison du risque de réitération répond au principe de la proportionnalité, (...), que les infractions pour lesquelles l'inculpé est poursuivi (...) ne peuvent être qualifiées de graves, que, bien qu'on ne

---

<sup>49</sup> Tribunal d'accusation : Arrêt Nasamues Acosta, 18.01.05

*puisse exclure tout risque de récidive, force est de constater que la proportionnalité des intérêts en présence n'est pas respectée, qu'il convient par conséquent d'ordonner la relaxation immédiate de l'inculpé ».*

Ainsi, le Tribunal s'est prononcé très clairement sur le caractère illicite de l'utilisation de la détention préventive, sur le plan pénal, pour garantir l'exécution d'une mesure administrative de renvoi. Si la légalité a pu être rétablie, on ignore combien de personnes ont été victimes de ce recours abusif à la détention préventive pénale ; il est cependant certain qu'il s'agit de dizaines, voire de centaines de cas où les juges d'instruction ont agi de manière contraire au droit.

#### **4.6 Un délit d'hospitalité et de solidarité**

La LSEE, comme la future LEtr, criminalise également celui ou celle qui « facilite un séjour illégal » (art. 23 al.1 LSEE, repris à l'article 111 du projet de LEtr). Est en infraction celui dont le comportement rend plus difficile le prononcé ou l'exécution d'une décision à l'encontre d'un étranger en situation irrégulière ou restreint pour les autorités les possibilités de l'arrêter. C'est cette disposition qui a été invoquée par certaines autorités policières et judiciaires pour poursuivre pénalement des personnes ayant apporté leur aide à des sans-papiers dans le cadre des mouvements de solidarité.

A Fribourg, une institutrice a été condamnée, en juin 2003, à Frs 300.- d'amende pour avoir logé gratuitement un sans-papiers durant trois mois et demi. Le jugement de première instance a été confirmé par la Cour d'appel pénale ainsi que par le Tribunal fédéral<sup>50</sup>, ce dernier considérant que « *durant une assez longue période – plus de trois mois – l'institutrice a hébergé en connaissance de cause un étranger en situation irrégulière. Elle a ainsi fourni une prestation qui a rendu plus difficile, voire a exclu le pouvoir d'intervention des autorités* ». Un député socialiste fribourgeois a également été condamné, alors que, dans le même contexte, un Provincial des Pères Blancs a été purement et simplement acquitté. Dans une communauté religieuse de cinq sœurs, deux d'entre elles ont été poursuivies pour avoir logé deux sans-papiers pendant un mois et leur avoir donné, chaque soir, un repas chaud. Malgré le fait qu'elles ont invoqué leur devoir de charité, l'une a été condamnée à Frs 100.- d'amende et l'autre libérée, par jugement du Juge de police de l'arrondissement de la Sarine du 13 avril 2005.

A Lausanne, un assistant social du Centre social protestant a été libéré de toute sanction par jugement d'un Tribunal de police<sup>51</sup> du 10 janvier 2003, suite à une amende infligée par la Préfecture qui l'avait accusé d'avoir, dans le cadre de ses fonctions, procuré à deux sans-papiers des adresses où ils pouvaient loger et trouver des emplois. Par ailleurs, deux présidents successifs d'une association d'Equatoriens de Lausanne ont été dénoncés pour avoir aidé financièrement des compatriotes sans-papiers, en leur procurant des logements, du travail et en leur prodiguant des conseils quant à la façon d'échapper aux contrôles de police. Ils ont tous deux contesté ces accusations, admettant seulement avoir apporté une aide sociale à ces compatriotes en leur servant d'interprète ou en leur remettant des aliments. Ils ont été libérés de ces charges par jugement du Tribunal de police du 27 mars 2003<sup>52</sup>. Les considérants de ce jugement sont intéressants dans la mesure où ils écartent une interprétation trop restrictive de la loi : « (...) *le but du législateur n'était pas de réprimer des actes qui relèvent purement de l'action humanitaire et sociale. Une interprétation trop stricte de la loi*

---

<sup>50</sup> Arrêt non publié du Tribunal Fédéral en la cause 6S.137/2004, consultable sur le site <http://www.bger.ch/fr/jurisdiction-recht>.

<sup>51</sup> Affaire PE 02.022303 – Tribunal de police de Lausanne.

<sup>52</sup> Affaire PE 01.028992 – Tribunal de police de Lausanne.

*se heurterait alors aux principes fondamentaux de respect des droits individuels inscrits dans les constitutions fédérale et cantonale ; (...) l'action menée pas les deux accusés en faveur de leurs compatriotes, clandestins ou non, telle qu'elle ressort des faits établis, s'inscrit dans les buts précités qui sont eux-mêmes licites ».*

Les procès intentés par les autorités contre des personnes engagées dans les mouvements de soutien aux sans-papiers relèvent avant tout de l'intimidation. L'objectif est de faire rentrer dans l'ombre ces mouvements. Car une interprétation trop large de l'art. 23 al.1 LSEE se heurte à un certain nombre de décisions prises par les autorités elles-mêmes, comme celles de scolariser les enfants de sans-papiers ou de leur reconnaître le droit à une assurance-maladie obligatoire.

Une autre forme de répression utilisée par l'administration consiste en un dépôt de plainte pour diffamation. Un exemple très illustratif en a été donné en 2005 dans le cadre de la Coordination Asile. Une activiste du mouvement s'était présentée au guichet du Service de la population en janvier 2005, pour accompagner un débouté devant faire prolonger son attestation. Lors de la discussion, les deux fonctionnaires présentes ont répété qu'elles ne faisaient qu'exécuter des ordres venus d'en haut, ce à quoi l'activiste a rétorqué que cette argumentation avait aussi été celle des gardiens dans les camps de concentration nazis et qu'elle était donc problématique : elle estimait que les fonctionnaires ne devaient pas exécuter aveuglément les ordres reçus, mais réfléchir avant de les appliquer. Près de trois mois plus tard, soit à la limite des délais légaux, les fonctionnaires ont déposé plainte pénale en prétendant qu'elles avaient été traitées de bourreaux qui auraient leur place comme gardiens dans des camps de concentration. Après enquête rapide, l'activiste a été renvoyée devant un tribunal pour être jugée. L'affaire n'est pas encore tranchée à ce jour, mais elle montre bien la pression effectuée sur les personnes qui se mobilisent en faveur des déboutés. A noter que cette plainte suit de peu celle portée par deux déboutés emprisonnés en vue de leur refoulement: le chef de service avait affirmé devant des parlementaires qu'ils avaient un lourd casier judiciaire, ce qui était totalement faux. Ayant appris cela, ils ont dénoncé au juge pénal cette calomnie caractérisée ; l'enquête a également débouché sur le renvoi du chef de service en jugement<sup>53</sup>. On peut donc émettre l'hypothèse que la plainte contre l'activiste visait en réalité à répliquer à celle des deux déboutés.

## **Chapitre 5 : Revenu minimum et dignité humaine en Suisse et dans le canton de Vaud<sup>54</sup>**

### **5.1 Discrimination dans l'aide sociale**

Comme on l'a vu, la « dignité humaine » protégée par l'article 12 de la Constitution fédérale vaut quel que soit le statut de séjour de la personne. Jusqu'à une période récente, Suisses, étranger.ère.s établi.e.s et requérant.e.s d'asile ont été traité.e.s de la même manière s'agissant de l'aide sociale définie à partir de cette notion.

Mais depuis les années 1990, les autorités suisses ont réduit les prestations sociales comme mesure supplémentaire dans la politique de dissuasion d'asile. Un nouveau minimum vital a été fixé pour les personnes requérantes d'asile et admises provisoirement, à un seuil largement inférieur aux normes ordinaires<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> «Asile : Le recours de deux requérants contre le non-lieu obtenu par Henri Rothen a abouti. Le patron du SPOP passera devant la justice», *24 Heures*, Lausanne et région, 8 septembre 2005, p. 27.

<sup>54</sup> Nous repreneons ici de larges extraits de l'excellent article de REGAMEY, Caroline et GAFNER, Magalie, « Sans-papiers: test social et nivellement des droits », *Plaidoyer, Revue juridique et politique*, Zurich, 3/05.

<sup>55</sup> MAILLARD & TAFELMACHER, op. cit., p. 251-261.

Tout en consacrant le droit constitutionnel à des conditions minimales d'existence y compris pour des étrangers sans titre de séjour, le Tribunal fédéral a aussi légitimé cette discrimination : «[...] Celui qui est établi en Suisse (qu'il soit Suisse ou étranger) a d'autres besoins en matière d'assistance que celui qui, lors d'un séjour de courte durée, tombe dans le dénuement ou qui ignore encore s'il pourra ou non rester en Suisse (par ex. au titre de requérants d'asile).»<sup>56</sup>

## **5.2 Les non-entrées en matière bousculent tout**

Les sans-papiers « classiques » ne sollicitent généralement pas l'aide sociale, sauf cas d'absolue nécessité, car ils.elles craignent, à juste titre, de révéler leur présence et donc de mettre en péril la poursuite de leur séjour.

La situation est tout autre pour les victimes de non-entrée en matière sur la demande d'asile (NEM). On a vu que, depuis le 1<sup>er</sup> avril 2004, toutes les personnes ayant reçu une telle décision – par exemple faute d'avoir présenté un document d'identité ou parce que venant d'un pays considéré a priori comme sûr – sont exclues de l'application de la LAsi et considérées comme sans-papiers. L'objectif annoncé est de les pousser à organiser spontanément leur départ. Toutefois, les autorités savent pertinemment qu'en l'absence de document d'identité ce départ n'est pas possible, même par une expulsion de force.

Il a donc fallu régler la situation concrète des personnes qui restent malgré tout sur le territoire. En effet, la garantie constitutionnelle s'applique aux victimes de NEM si elles sont dénuées de toute ressource – ce qui est la plupart du temps le cas, faute de disposer d'un réseau social ou d'une connaissance suffisante de la Suisse pour organiser seules leur survie.

## **5.3 Une aide d'urgence encore plus discriminatoire**

Conformément à l'organisation de l'aide sociale en Suisse, les Cantons ont défini l'aide minimale pour les victimes de NEM comme une aide d'urgence comprenant essentiellement de la nourriture et un abri pour la nuit. Son coût est chiffré à Frs 8.– par jour pour une personne seule pour la nourriture et l'hygiène, et Frs 5.– pour l'abri de nuit. Seul l'accès à des soins d'urgence est prévu. Aucun appui social ou psychologique n'est pris en charge.

Pour réduire encore son attractivité, l'aide d'urgence est servie en nature et accordée de manière très ponctuelle, de jour en jour, sous contrôle de l'autorité de police des étrangers.

Cette nouvelle norme d'assistance apparaît ainsi comme un minimum visant la stricte survie, qui abaisse drastiquement le seuil déjà critique du minimum vital. Son montant théorique mensuel représente moins du quart du montant d'aide sociale ordinaire destiné aux besoins essentiels ; il est encore inférieur de moitié au minimum servi aux requérant.e.s d'asile, déjà soumis.e.s à un régime d'exception.

La situation dans laquelle on a plongé les victimes de NEM montre que la dignité humaine se concrétise différemment selon le statut des personnes : ce qui serait indigne pour une personne de nationalité suisse ou pour une personne de nationalité étrangère établie en Suisse ne le serait apparemment pas pour une personne sans-papiers.

De plus, l'exemple des personnes frappées de NEM survivant grâce à des montants très bas est utilisé pour justifier la révision à la baisse des montants d'aide sociale pour l'ensemble de

---

<sup>56</sup> ATF 121 I 367.

la population, comme cela a d'ailleurs été récemment proposé par la Conférence suisse des institutions d'aide sociale (CSIAS).

#### 5.4 Pressions maximales au niveau des Cantons sur les victimes de NEM

Malgré son niveau très bas, plusieurs Cantons ne veulent pas offrir l'aide d'urgence. Certains, comme Soleure, l'ont déniée explicitement à une personne sans-papiers qui refusait – selon les autorités – de collaborer à son renvoi. C'est grâce à l'appui d'associations de soutien aux réfugiés<sup>57</sup> que cette victime de NEM a pu saisir les tribunaux et aller jusqu'au Tribunal fédéral pour faire reconnaître son droit. La Haute Cour a jugé que le refus de toute aide était contraire à l'article 12 de la Constitution fédérale, celle-ci ne devant pas devenir un moyen de pression pour l'exécution d'un renvoi<sup>58</sup>.

A noter que, malgré cette injonction judiciaire, le canton de Soleure persiste à entraver l'octroi de l'aide d'urgence. Ailleurs, on recourt à d'autres expédients : à Berne, on a placé l'abri pour victimes de NEM le plus loin possible de toute agglomération, perdu en pleine nature. Vaud a « offert » un abri anti-atomique gardé par des agents de sécurité privés ; le Tribunal administratif vaudois a toutefois sanctionné le dispositif cantonal, estimant qu'en vertu du principe de la légalité, les restrictions massives qu'il imposait devaient se fonder sur une norme juridique expresse, ce qui n'était pas le cas<sup>59</sup>. Là aussi, cette victoire judiciaire a été obtenue grâce à la mobilisation d'associations de soutien regroupées dans le Carrefour NEM.

Malgré ces succès, les pratiques cantonales ont effectivement découragé des personnes parfaitement démunies, qui ont préféré entrer en clandestinité. Les rapports officiels confirment la très faible proportion de personnes qui ont requis l'aide d'urgence depuis 2004, tout en y voyant un aspect positif puisque l'objectif de dissuasion et de diminution des demandeurs.euses d'asile enregistré.e.s apparaît atteint<sup>60</sup>.

#### 5.5 « Personne ne doit mourir de faim » ?

L'existence d'une catégorie grandissante de sans-papiers est un effet recherché dans le cadre des politiques migratoires restrictives et des recherches d'économies. C'est ce qui ressort du rapport dit Gerber-Führer qui imaginait obtenir des épargnes significatives par le biais de mesures entraînant « une augmentation des disparitions volontaires causées par le découragement »<sup>61</sup> !

Dans leur communiqué à la presse du 18 mars 2005, les juges fédéraux ont toutefois rappelé un principe simple: « *Dans ce pays, personne ne doit mourir de faim.* » Il reste inquiétant de constater que cet arrêt n'a été adopté que par une courte majorité : il s'est trouvé deux juges sur cinq pour estimer conforme à la Constitution de couper toute aide à une personne qui ne collaborerait pas à son renvoi<sup>62</sup>. Décidément, les droits fondamentaux sont très fragiles !

<sup>57</sup> IGA – SOS Racisme, par son infatigable animatrice Françoise Kopf, et Solidarités Sans Frontières par son avocat Peter Nideroest.

<sup>58</sup> Arrêt rendu le 18 mars 2005 par la II<sup>ème</sup> Cour de droit public en la cause 2P.318/2004, publié aux ATF 131 I 166.

<sup>59</sup> Arrêt rendu le 15 juin 2005 par le Tribunal administratif du canton de Vaud en la cause PS.2004.0230, consultable sur le site [http://www.jurisprudence.vd.ch/findinfo/webclient/findinfo\\_fre.htm](http://www.jurisprudence.vd.ch/findinfo/webclient/findinfo_fre.htm).

<sup>60</sup> Voir notamment : *Rapport de monitoring NEM*, Office fédéral des migrations ODM, Berne, 31 octobre 2005.

<sup>61</sup> GERBER, J.-D. et FÜHRER, R., *Incitations individuelles et institutionnelles dans le domaine de l'asile*, rapport rendu public le 9 mars 2000, p. 7.

<sup>62</sup> MASMEJAN, Denis, « Le Tribunal fédéral reconnaît aux requérants déboutés le droit à une aide d'urgence minimale », *Le Temps*, 19 mars 2005.

L'introduction de cette pratique dans la LAsi est d'ailleurs en discussion dans le cadre de l'actuelle révision en discussion au Parlement fédéral.

A notre sens, l'octroi de l'aide d'urgence s'apparente en réalité à un traitement dégradant prohibé par de nombreux traités internationaux et par l'art. 10 de la Constitution fédérale. En effet, refuser un toit, des soins ou de la nourriture à une personne dont la survie en dépend revient manifestement à lui nier sa dignité<sup>63</sup>.

## **Chapitre 6 : De l'usage de la contrainte en Suisse et dans le canton de Vaud**

### **6.1 Détention administrative**

Introduites dans le droit des étrangers en 1994, dans un contexte très émotif, les mesures de contrainte consistent principalement dans la possibilité de détenir des étrangers pour des motifs purement administratifs et pour une durée pouvant atteindre 12 mois<sup>64</sup>.

Cette forme de détention doit être considérée comme discriminatoire puisqu'elle s'applique exclusivement à une catégorie déterminée de la population, à savoir les étrangers sans permis ou frappés par un ordre de départ. Les mesures de contrainte visant des personnes n'ayant commis ni crime ni délit, leur conformité à la Constitution fédérale, à la CEDH et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques est contestée<sup>65</sup>.

La détention en vue du refoulement, prononcée après une décision d'expulsion et pouvant durer 9 mois au maximum, est la plus usitée : à l'échelon national, de 1995 à l'an 2000, on compte 5'500 cas au minimum et 7'000 cas au maximum par année<sup>66</sup>. Malgré d'importantes disparités dans l'application cantonale, cette mesure touche donc un grand nombre de personnes.

Cette détention est le plus souvent justifiée par les indices concrets faisant craindre que la personne concernée ne se soumettra pas au refoulement. On cherche avant tout à sanctionner le comportement de l'étranger visé, sur la base d'un pronostic découlant de l'ensemble des indices et des éléments du cas concret<sup>67</sup>. En particulier, un comportement purement passif, par exemple dans la recherche de papiers d'identité, ne suffit pas<sup>68</sup>.

Comme le but de la mesure n'est pas de punir la personne concernée, les conditions de détention devraient en principe être plus souples que celles de l'emprisonnement pénal. La réalité de la détention administrative s'avère pourtant rigoureuse. Ainsi, le récent rapport du Comité européen pour la prévention de la torture (CPT) a critiqué, parfois sévèrement, les conditions de détention observées en Suisse : lieux inadéquats, exigus ou non hygiéniques ; absence d'occupation ; insuffisance de l'exercice physique ou de l'accès à l'air libre ; obstacles posés pour les visites. Le rapport relève également la détresse bien particulière qui frappe le détenu administratif, en raison notamment de l'absence de perspectives

---

<sup>63</sup> REGAMEY & GAFNER, art. cit., p. 69.

<sup>64</sup> 3 mois de détention « en phase préparatoire » selon 13a LSEE + 3 mois de détention en vue du refoulement + 6 mois de prolongation selon 13b LSEE. Pour plus de détails, on peut se référer à l'article suivant : TAFELMACHER, Christophe, « Aspects répressifs de la législation en matière d'immigration ou d'asile », *Revue de droit administratif et fiscal* (RDAF), Lausanne, 2003, n° 1 p. 61-84.

<sup>65</sup> AUER, MALINVERNI, HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse, volume II, les droits fondamentaux*, Berne, 2000, n° 340, et citée à la note 389.

<sup>66</sup> « Message du Conseil fédéral », *Feuille Fédérale*, 2002, p. 3523.

<sup>67</sup> GRANT, Philip, *Les mesures de contrainte en droit des étrangers, mise à jour et rapport complémentaire de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés*, Berne, 7 septembre 2001, § 1.2.4 p. 15-16.

<sup>68</sup> GRANT, op. cit., p. 16-17 et jurisprudence citée.

d'amélioration de son sort<sup>69</sup>. L'émeute survenue en mai 2002 à la Maison de Favra, établissement regroupant les détenus administratifs des cantons romands, est une illustration du caractère inadapté de la détention administrative et de sa durée trop longue<sup>70</sup>.

La compétence d'ordonner ces différentes mesures est laissée à l'autorité cantonale de police, avec un contrôle judiciaire assez limité qui laisse un pouvoir important à l'administration. Relevons que le Tribunal fédéral a dû intervenir à plusieurs reprises pour fixer certains droits, notamment en ce qui concerne les conditions de détention.

## **6.2 Evolution préoccupante dans le cadre des révisions législatives en cours au niveau suisse**

L'ensemble des mesures de contrainte est actuellement en voie de révision dans le cadre du projet de LEtr et de révision de la LAsi. Le Conseil fédéral considère en effet qu'il s'agit là d'un « instrument fiable », malgré les nombreuses critiques adressées par les associations ou par le CPT.

On observe un glissement préoccupant vers une forme d'objectivation des motifs de la détention administrative. Ainsi, on a introduit la possibilité de détenir une personne qui franchit la frontière malgré une interdiction d'entrée en Suisse, même si elle ignore l'existence de cette mesure. Les modifications législatives en cours (projet de LEtr et révision de la Lasi) vont dans ce sens : mise en détention suite à une décision de non-entrée en matière, où l'on stigmatise la nature administrative de la décision et non le comportement de l'étranger ; détention pour une durée maximale de 20 jours, dans le seul but de permettre à l'autorité de se procurer les documents de voyage nécessaires ; détention fondée sur l'impossibilité d'exécuter le renvoi à l'aéroport dans le délai légal, permettant de garder une personne à disposition, indépendamment de son comportement.

De plus, sur l'insistance de l'UDC et pour contourner une exigence de la jurisprudence, on est en train d'introduire des dispositions permettant expressément la détention pour le seul fait qu'une personne reste passive en ne se procurant pas de documents de voyage ou fait preuve d'insoumission.

Il faut noter le récent rapport officiel, destiné au Parlement national, évaluant la détention administrative<sup>71</sup>. Analysant la pratique de 6 Cantons en la matière, les experts ont observé de très grandes différences d'application de l'un à l'autre, que ce soit sur la fréquence d'application que sur le statut juridique des personnes incarcérées, leur nationalité ou la durée et l'issue de la détention. Comme l'ont relevé les représentants des ONG entendus, ces différences dans l'application des mesures de contrainte donnent l'impression aux personnes visées qu'elles sont à la merci de décisions arbitraires. On relève encore que la durée moyenne de détention est de 20 à 47 jours selon le canton. Fait très révélateur, en raison du délai légal de 96 heures, les autorités judiciaires cantonales n'examinent la plupart du temps pas l'existence d'un motif pour les détentions de très courte durée : ceci signifie qu'aucune protection n'est donnée aux personnes concernées s'agissant de la légalité et de la proportionnalité des mesures subies.

---

<sup>69</sup> *Rapport au Conseil fédéral suisse relatif à la visite effectuée en Suisse par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), du 5 au 15 février 2001.*

<sup>70</sup> BEURET, Michel, WIDMANN, Anne-Frédérique, ZAUGG, Julie, « Etranger : renvoi dur et inefficace, les failles d'un système », dossier publié in *L'Hebdo*, 23 mai 2002.

<sup>71</sup> Contrôle parlementaire de l'administration (CPA), *Evaluation des mesures de contrainte en matière de droit des étrangers, Rapport final à l'attention de la Commission de gestion du Conseil national*, sous la direction de TOBLER, Andreas, Berne, 15 mars 2005. Consultable sur <http://www.parlament.ch/f/ed-pa-gpk-auslaenderrecht.pdf>.

### 6.3 Interdictions de territoire

A part la détention, les mesures de contrainte dans le droit des étrangers consistent également dans la faculté de restreindre la liberté de déplacement de l'étranger concerné, en lui interdisant de quitter une zone géographique précise ou au contraire d'y pénétrer. En cas de désobéissance, une détention administrative peut être ordonnée ; une sanction pénale peut aussi être prononcée. Pratiquées surtout dans les villes comme Zurich, Bâle et Berne<sup>72</sup>, ces interdictions ont récemment été appliquées aussi à Lausanne et Genève.

Prenant le prétexte de lutter contre le trafic de drogue, qui serait selon la police en mains de jeunes demandeurs d'asile noirs, la pratique récente dans le canton de Vaud aboutit à des résultats choquants.

Les mesures sont prononcées pour des motifs extrêmement vagues, par exemple le fait de « *fréquenter des personnes évoluant dans le milieu de la drogue* ».

Souvent victimes de NEM, les interdits de territoire doivent, pour obtenir l'aide d'urgence, se présenter chaque jour à l'autorité, dont les bureaux se trouvent précisément dans la zone prohibée. Il en va de même pour l'abri de nuit spécialement aménagé pour les victimes de NEM, ou pour le lieu d'accueil de journée, ou encore les bureaux de la permanence juridique. Parfois, à la faveur de démarches juridiques fructueuses et d'un effet suspensif paralysant l'ordre de départ, des personnes sont réintégrées dans les centres d'hébergement pour demandeurs d'asile également situés dans le périmètre défendu.

Outre le fait qu'elle est absurde, cette situation entraîne des conséquences pénibles pour les interdits de territoire. Des enquêtes pénales sont en effet régulièrement ouvertes contre eux parce que la police les a contrôlés alors qu'ils violaient l'interdiction.

Pour tenter de résoudre cette situation, l'autorité cantonale a établi des « laissez-passer » autorisant les intéressés à se rendre dans les différents lieux qui rythment leur vie et qui sont situés dans le territoire interdit. Mais le document précise bien que les trajets doivent se faire par le plus court chemin : des enquêtes pénales sont ouvertes lorsque les concernés s'en écartent pour aller boire un verre dans un estaminet de la ville. Dernièrement, saisi d'un recours, Le Tribunal cantonal a considéré que ce système d'interdiction générale doublée de tels « laissez-passer » réguliers n'est pas admissible au regard du principe de proportionnalité<sup>73</sup>.

### 6.4 Généralisation de la contrainte contre les étrangers

Le CPT a aussi critiqué certains moyens utilisés par les polices cantonales au moment de l'expulsion. Il faut dire qu'on a recensé de nombreux cas de brutalités lors de l'embarquement dans les avions, ainsi que deux décès<sup>74</sup>. Le Conseil fédéral a alors mis en consultation début 2005 un projet de loi destiné à réglementer l'usage de la contrainte, qui introduit en réalité de nouvelles menaces et fait un pas de plus vers la déshumanisation des personnes étrangères. Parmi les mesures envisagées, celle qui a fait le plus réagir est l'utilisation de pistolets à

---

<sup>72</sup> Le Conseil fédéral relève 1'033 cas en l'an 2000 : *Feuille Fédérale*, 2002, p. 3523.

<sup>73</sup> Arrêt de la Chambre des recours du Tribunal cantonal vaudois rendu dans la séance du 17 mai 2006, concernant la cause X. c/ Décision du 30 mars 2006 du Juge de paix du district de Lausanne.

<sup>74</sup> Rapport du CPT, 2001, § 55 et 56, pp. 27-28.



électrochocs pour assurer les expulsions, malgré les dangers que ces armes entraînent<sup>75</sup>. Devant l'ampleur des critiques, le gouvernement y a finalement renoncé<sup>76</sup>.

L'évolution observée quant aux motifs de détention administrative est très inquiétante. Il n'est même plus question de sanctionner une absence de collaboration ou un comportement clairement oppositional : l'administration veut ouvertement garder les étrangers concernés sous son entière maîtrise, en fonction de ses seuls intérêts. C'est ce qui ressort d'ailleurs explicitement du rapport du Contrôle parlementaire de l'administration (CPA) : les autorités cantonales apprécient le fait que les personnes placées en détention soient en tout temps disponibles<sup>77</sup>.

Le récent rapport du CPA a également remis en question l'utilité de cette forme de détention. Celle-ci s'avère très onéreuse et n'est pas synonyme d'efficacité en matière d'exécution des renvois : un usage fréquent de la détention en vue du refoulement ne va pas forcément de pair avec un pourcentage de renvois élevés. De plus, on signale une incidence de la détention sur l'état de santé, en particulier parce qu'elle déclenche des dérangements psychiques et des états dépressifs.

Quant aux interdictions de territoire, elles choquent à l'heure où l'on nous rebat les oreilles avec la mondialisation. L'administration tatillonne réduit la liberté de circulation d'êtres humains à quelques trajets communaux tirés au cordeau, surcharge les autorités judiciaires de demandes d'interdiction pour les contourner ensuite, et surcharge les juges d'instruction d'enquêtes pénales pour des délits absurdes.

Cette manière de considérer la personne étrangère non comme un sujet de droit mais comme un objet de l'activité étatique, dénué de droit ou de sensibilité et susceptible d'être géré comme un stock de marchandise, reflète une vision à laquelle nous ne pouvons souscrire. L'adoption de telles mesures marque une régression importante dans la conception des droits et libertés qu'une longue évolution a fini par reconnaître aux individus.

## **Chapitre 7 : A l'avenir, consolider les murs et en construire de nouveaux**

Une majorité des Chambres fédérales a adopté, en automne 2005, une législation qui met en place une véritable politique de ségrégation pour les immigré.e.s en fonction de leur origine nationale, et qui réduit à néant le droit d'asile. La LEtr introduit de nombreuses discriminations vis-à-vis des étrangers.ères non-ressortissants.es des Etats de l'Union européenne (UE)<sup>78</sup>. Pourtant, comme la rappelle le Commissaire européen aux droits de l'homme à propos d'un décret du Royaume-Uni, une norme « *au titre duquel les personnes font l'objet de traitements différenciés uniquement au motif de leur nationalité ou de leur origine ethnique, est clairement contraire au principe de non-discrimination et d'égalité devant la loi* » : une telle norme devrait par être conséquent être modifiée<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> Utilisé à hauteur de tête, le pistolet à électrochocs peut provoquer une perte de la vue, porter atteinte au système nerveux ou défigurer la personne. Amnesty International signale que cette arme a déjà provoqué des dizaines de morts.

<sup>76</sup> Conseil fédéral, *La réglementation fédérale concernant le rapatriement d'étrangers est approuvée*, communiqué de presse, Berne, 26 octobre 2005. Office fédéral de la justice, *Résumé des résultats de la procédure de consultation relative au projet de loi sur les mesures de contrainte...*, Berne, 19 juillet 2005.

<sup>77</sup> Rapport du CPA, 2005, p. 58.

<sup>78</sup> DOLIVO, Jean-Michel et CAROBBIO, Giuliano, « Pourquoi la Loi sur les étrangers (LEtr) est inacceptable », in *Retournons la LEtr (loi sur les étrangers) à son expéditeur*, ouvrage collectif, Le Courrier et Editions CORA, mars 2001.

<sup>79</sup> « *RAPPORT FINAL DE M. ALVARO GIL-ROBLES, COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME, SUR LA SITUATION EN MATIERE DE DROITS DE L'HOMME DES ROMS, SINTIS ET GENS DU VOYAGE EN EUROPE à l'attention du Comité des*

La révision de LAsi a pour but avoué qu'il soit, à l'avenir, tout à fait clair que les réfugiés sont indésirables en Suisse. Avant même le débat parlementaire, le conseiller fédéral Christophe BLOCHER avait fixé la priorité du gouvernement, à savoir la « *lutte contre l'immigration illégale* » et « *contre les abus en matière d'asile* ». Le discours xénophobe et sécuritaire de l'UDC est devenu celui du gouvernement dans son entier. Toutes les discussions sont menées à travers le prisme sécuritaire, avec la prétendue équation : « *immigration = insécurité* ». La priorité est alors donnée à la traque aux abus, au renforcement du contrôle aux frontières et à l'accélération des procédures de renvois.

### **7.1 La LEtr, une loi contre les étrangers !**

Dans le projet de LEtr, le droit à une autorisation d'établissement après 10 ans de séjour a été purement et simplement supprimé à la suite du débat parlementaire. Il en va de même du droit au regroupement familial, qui a été réduit à la portion congrue : il doit être demandé dans un délai de cinq ans dès l'installation en Suisse et surtout ne concerne plus que les enfants âgés de moins de douze ans. L'officier d'état civil pourra refuser de célébrer un mariage sur simple soupçon que le mariage serait blanc. Il aura même le pouvoir de requérir des renseignements auprès d'autres autorités et de tiers. Le statut de saisonnier ayant été supprimé, il sera remplacé par une autorisation de séjour de courte durée, octroyée pour un séjour limité au maximum à une année. Elle sera réservée aux cadres, aux spécialistes et aux travailleurs qualifiés. Elle pourra être prolongée jusqu'à une durée totale de deux ans. Un changement d'emploi et de canton ne sera possible qu'exceptionnellement et dans des cas motivés. Il n'existera aucune possibilité de transformer l'autorisation de courte durée en une autorisation de séjour stable. Cette dernière sera accordée pour un séjour de plus d'une année, mais restera de durée limitée et étroitement liée à un but déterminé. Elle pourra en outre être assortie de conditions, par exemple pour une étudiante admise dans le seul but de se former. Son titulaire n'aura pas droit à une prolongation. L'autorité garde un pouvoir discrétionnaire d'appréciation : elle prendra notamment en compte dans ses décisions « *l'évolution socio-démographique de la Suisse* » – nouvelle formule qui remplace celle de la « *surpopulation étrangère* » – ainsi que « *les intérêts de l'économie suisse* ».

Le seul article du projet de LEtr qui fixait un maigre droit pour les sans-papiers – l'obligation pour les Cantons d'examiner les demandes de régularisation individuelles déposées dès lors que le travailleur.euse sans statut légal vit en Suisse depuis quatre ans et répond aux critères d'intégration professionnelle et sociale – a été supprimé par la majorité du Conseil national. Avec un cynisme sans pareil, un conseiller national libéral a osé, dans le débat parlementaire, affirmer: « *Mais surtout le principal obstacle à la régularisation des sans-papiers, dont le nombre est estimé dans notre pays entre 70'000 et 300'000, est surtout l'effet d'aspiration de nouveaux migrants illégaux par la perspective d'une légalisation après 4 ans de séjour délictueux. (...) C'est cependant donner des espoirs supplémentaires aux personnes qui seraient tentées de venir illégalement dans notre pays, et j'aimerais vous rappeler que les migrants illégaux qui perdent trop souvent et trop régulièrement leur vie en traversant la Méditerranée ne le font qu'en fonction d'espoirs, aussi ténus soient-ils.* » Sinistre raisonnement qui illustre bien le point de vue sur l'immigration de la Suisse officielle!

Le projet de LEtr comporte en outre un très large volet qui durcit encore la répression vis-à-vis des étrangers.ères. Une mesure parmi d'autres : « le renvoi informel » permet aux

---

*Ministres et de l'Assemblée parlementaire* », Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 février 2006, § 100. Disponible sur : [http://www.coe.int/T/E/Commissioner\\_H.R/Communication\\_Unit/Documents/By\\_year/2006/index.asp#TopOfPage](http://www.coe.int/T/E/Commissioner_H.R/Communication_Unit/Documents/By_year/2006/index.asp#TopOfPage)

autorités de police de renvoyer de Suisse, sans exigence de forme, l'étranger qui n'a pas d'autorisation alors qu'il y est tenu ou qui ne remplit plus les conditions d'entrée pendant un séjour non soumis à autorisation. Sur demande immédiate, l'autorité compétente rend une décision. Tout recours contre cette décision doit être déposé dans les trois jours après sa notification. Il n'a pas d'effet suspensif. L'autorité de recours décide dans les dix jours de la restitution de l'effet suspensif. Un véritable machine à expulser, sans aucun respect des droits élémentaires de procédure !

## **7.2 La LAsi, une loi contre l'asile !**

Le nouveau projet de révision de la LAsi prévoit qu'une décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile sera prise pour toutes les personnes qui ne pourront présenter de papiers d'identité à la frontière helvétique. Une exigence contraire à la Convention de 1951 sur le statut de réfugié, une exigence qui heurte un sentiment de justice élémentaire : comment une personne persécutée par les autorités étatiques de son pays pourrait-elle leur demander des papiers en bonne et due forme pour en sortir? Il n'y a du reste pas si longtemps, l'Office fédéral des réfugiés avait adopté le point de vue inverse : présenter son passeport ou un papier d'identité valable dans le cadre d'une demande d'asile était très souvent considéré comme la preuve de l'absence de persécution dans le pays d'origine ! Cette nouvelle exigence posée par la LAsi dresse une barrière quasi infranchissable pour la très grande majorité des nouveaux requérant.e.s d'asile. De plus, pour pouvoir renvoyer systématiquement ceux qui auront transité à travers des Etats européens – la Suisse étant au cœur de l'Europe, cela concerne donc potentiellement quasi tous les requérant.e.s – les autorités vont dresser une liste de pays tiers « sûrs », vers lesquels il sera possible de procéder à un renvoi sans examen de détail de la demande individuelle d'asile. On ne fermera pas seulement la porte aux arrivées par voie terrestre ; les arrivées par voie aérienne seront aussi bloquées. Des amendes salées vont sanctionner les compagnies aériennes qui ne procéderaient pas à tous les contrôles voulus. Les aéroports vont être transformés en véritables souricières pour les nouveaux arrivants dans la mesure où la procédure menée à l'aéroport même ne se limitera pas au seul examen préalable. De surcroît, la rétention en zone de transit pourra être portée à soixante jours, avant de se prolonger en détention pure et simple.

A ceux et celles qui auront vu leur demande d'asile traitée mais refusée à l'issue de la procédure, on coupera les vivres ; plus d'aide sociale et interdiction de travailler : une bonne façon de les contraindre à partir. On généralise ainsi le régime appliqué aux personnes victimes de non-entrée en matière (NEM) depuis avril 2004. Et l'on officialise une médecine à deux vitesses, en limitant pour les requérant.e.s d'asile les prestations obligatoires prises en charge par l'assurance-maladie.

L'humanité n'a plus sa place dans le droit d'asile ! A noter que, fait plutôt rarissime, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés est sorti de sa réserve pour exprimer son inquiétude face à ces modifications législatives sur le point d'être définitivement adoptées, estimant que la protection des réfugié.e.s n'était plus garantie<sup>80</sup>.

## **7.3 Espace Schengen-Dublin, la Suisse eurocompatible**

---

<sup>80</sup> « L'ONU critique la politique suisse d'asile. Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés réaffirme ses « sérieuses préoccupations » à propos de la révision du droit d'asile en Suisse », Swissinfo et les agences, 27 septembre 2005. « Asile: la Suisse plus stricte que l'Europe. Hans Lunshof, chef de l'unité chargée du dossier suisse au HCR, s'inquiète de la révision du droit d'asile en Suisse. Le Haut Commissariat de l'ONU pour les réfugiés (HCR) estime en effet que certaines dispositions examinées sont parmi les plus sévères d'Europe », Swissinfo, 27 septembre 2005.

Les Accords bilatéraux entre la Suisse et l'UE sur l'Accord de Schengen vont amener une suppression des contrôles frontaliers traditionnels aux frontières helvétiques, compensée d'une part par un renforcement notable du contrôle et de la surveillance des frontières extérieures de l'espace Schengen, et d'autre part par davantage de contrôles d'identité à l'intérieur du territoire suisse. Ces derniers seront des contrôles aléatoires, sans respect du principe selon lequel un soupçon concret d'infraction est nécessaire pour que le policier puisse faire un contrôle d'identité. Bien sûr, le risque sera plus élevé pour les personnes à la peau sombre commettant le délit de faciès ! Les autorités policières helvétiques vont par ailleurs se connecter à la vaste banque de données du système SIS qui contient notamment des informations concernant des personnes recherchées, disparues ou indésirables. Les 1,5% des personnes qui y sont enregistrées sont recherchées pour être arrêtées, soupçonnées d'avoir commis un délit grave ou un crime. Les 98,5% restants sont des personnes recherchées pour des raisons purement administratives. Dans cette dernière catégorie se trouvent les étrangers qui ont fait l'objet d'une mesure d'éloignement, de renvoi ou d'expulsion non rapportée ni suspendue, assortie d'une interdiction d'entrée ou, le cas échéant, de séjour – interdiction fondée sur le non-respect des réglementations nationales relatives à l'entrée et au séjour des étrangers. Les « ficheurs » suisses de la police des étrangers ont ainsi rejoint officiellement leurs homologues européens...

Quant aux conséquences de l'adhésion à la Convention de Dublin pour les requérant.e.s d'asile, s'ils.elles viennent en Suisse pour y rejoindre un proche (un frère, un cousin, un ami), il leur faudra apprendre à mentir sur leur itinéraire pour éviter d'être repoussés vers un pays européen par lequel ils.elles seront passés en premier. De plus, le fichier d'empreintes digitales du système « Eurodac » interdira désormais de demander une deuxième fois l'asile dans un autre pays européen, même si la première demande s'est heurtée à une réponse arbitraire. Or il n'est pas admissible d'imposer à un demandeur d'asile de rester dans un pays qu'il n'a pas choisi, alors qu'il aurait peut-être de fortes chances dans un autre où les critères d'octroi de l'asile sont différents.

## **Chapitre 8 : Conclusion : Un laboratoire pour la politique néo-libérale**

La mondialisation est actuellement caractérisée par un déferlement de politiques nettement néolibérales. La Suisse ne fait pas exception, pas plus que l'Union européenne d'ailleurs. Au terme d'une démarche qui se fonde sur notre action citoyenne, sur notre réflexion juridique et scientifique, nous sommes amenés à conclure que, dans le domaine de l'asile et de l'immigration, ces politiques néolibérales posent des problèmes massifs en matière de respect des droits humains. Nous pouvons également souligner un double phénomène de laboratoire.

Tout d'abord, s'agissant des violations des droits fondamentaux, des libertés individuelles et des droits sociaux, les politiques d'immigration et d'asile constituent un véritable laboratoire des solutions autoritaires et du démantèlement social que connaît la société suisse. On a vu comment ces solutions tendent à s'étendre à d'autres secteurs de la population suisse.

D'autre part, la Suisse joue aussi un rôle pionnier, de « modèle », pour l'Europe. L'Helvétie constitue par exemple une source d'inspiration pour le ministre français Nicolas Sarkozy dans le cadre des mesures prises avec la proclamation de l'état d'urgence dans un certain nombre de banlieues des grandes villes françaises. Le ministre de l'Intérieur y trouvera notamment des recettes pour l'expulsion des étrangers.ères « en urgence absolue ». De même, on note la récente publication par l'Office français de protection des réfugiés, en juin 2005, d'une liste de douze « pays sûrs » dont les ressortissants ne peuvent plus prétendre au droit de séjour<sup>81</sup> :

---

<sup>81</sup> PAULIN, Nathalie, « Sans-papiers : les préfets sommés d'expulser avec zèle », *Libération*, 10 septembre 2005.

cette liste présente un parallélisme frappant avec celle établie par le Conseil fédéral suisse. En France toujours, l'actuel avant-projet de loi modifiant le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) paraît s'inspirer aussi de solutions existant depuis longtemps en Suisse.

Sur le plan local et national, on a décrit comment les autorités policières, administratives et pénales s'appuient aujourd'hui sur la très grande fragilité du « statut » des sans-papiers ou des requérant.e.s d'asile pour agir à leur guise : le règne de l'arbitraire s'impose, en particulier en terme de garantie de la liberté personnelle, y compris dans la législation elle-même.

Mais nos observations ont une valeur qui dépassent le simple cadre local ou national<sup>82</sup>. Le terreau de l'arbitraire des autorités suisses est constitué par les bouleversements subis dans les pays du Sud et de l'Est, conduisant au déracinement d'une part importante de leur population qui n'a d'autre choix que l'exil. La situation de ces immigré.e.s, sans-papiers ou requérant.e.s d'asile, dans des pays riches comme la Suisse, ressemble ainsi à celle des paysans à la fin du XV<sup>ème</sup> siècle en Angleterre, chassés de leur terre et contraints à la tyrannie du salariat ou à la galère. Elle est décrite magistralement par un certain Karl Marx, dans la section 8 du livre I du *Capital*, qui relève notamment que la législation de l'époque les « *traita en criminels volontaires* ».

Dans le canton de Vaud, comme en Suisse ou dans le reste de l'Europe, les immigré.e.s, quel que soit leur statut ou leur absence de statut, sont victimes du pouvoir discrétionnaire accordé à l'administration, pouvoir qui trouve son pendant au niveau des rapports de travail avec leurs employeurs, voire dans les rapports sociaux en général. Une situation de véritable sujétion, de dépendance extrême, choquante par rapport aux droits démocratiques et aux libertés fondamentales reconnus en principe à l'ensemble des citoyennes et citoyens. Et c'est dans cette faille que vont inévitablement s'engouffrer d'autres remises en cause de ces droits et libertés, par rapport à d'autres secteurs de la population.

En Suisse, les exemples de ces autres remises en cause abondent. Ainsi le délit de faciès, d'abord lié à la couleur de la peau, s'élargit au contrôle systématique de jeunes. Ainsi, les interdictions de territoire, d'abord destinées à restreindre la liberté de déplacement de l'étranger.ère, visent désormais toute personne dont le comportement serait susceptible de créer un trouble de l'ordre ou de la tranquillité publique : de telles mesures ont en effet été mises en place au cours des dernières années dans certaines villes alémaniques comme Winterthur ou Saint-Gall ou dans le canton de Berne. Le Tribunal fédéral suisse a même tout récemment admis la validité de telles dispositions légales<sup>83</sup>. Selon un communiqué du parlement fédéral suisse du 11 novembre 2005, il est question de les introduire dans la Loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure, pour lutter contre le hooliganisme.

---

<sup>82</sup> Dans ce sens : BUSCH, Nicholas, « Politiques d'asile et d'immigration de l'UE : un moyen efficace pour maintenir la sécurité et la stabilité en Europe ? », in : *Le devoir de fidélité à l'Etat entre servitude, liberté, (in)égalité. Regards croisés*, CALOZ-TSCHOPP Marie-Claire, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 207-220. BUSCH, Nicholas, « Sommes-nous tous en train de devenir des sans-Etat ? in : *Hannah Arendt, les sans-Etat et le "droit d'avoir des droits"* », Paris, L'Harmattan, 1998, p. 247-261. BUSCH, Nicholas, « Surveillance proactive, exclusion et criminalisation: des moyens efficaces de maintien de l'ordre et de la sécurité publique en Europe ? », in : *Cultures & Sociétés, Cahiers du CEMRIC*, Strasbourg, no. 16-17, 2002, p. 121-137. BUSCH, Nicholas, « Police ou politique?, in : *Asile, Violence, Exclusion en Europe. Histoire, analyse, prospective*, CALOZ-TSCHOPP Marie-Claire, CLEVENOT Axel, TSCHOPP Maria-Oia, Genève, Co-éd. FPSE-Université de Genève et Groupe de Genève « Violence et droit d'asile en Europe », 1994, p. 391-409.

<sup>83</sup> ZUBLER, Valentine, « SDF, toxicomanes, marginaux: loin du bal, dit le TF », *Tribune de Genève*, 26 janvier 2006.

A quoi sert alors la garantie des droits fondamentaux dans un « Etat de droit » si ce n'est pour défendre les plus faibles ? La situation présente des sans-papiers et des requérant.e.s d'asile illustre pourtant le mécanisme inverse : en raison justement de leur faiblesse, liée à l'impossibilité de régulariser un séjour, ils.elles ne peuvent bénéficier de la garantie offerte par ces droits. Cette remise en cause de « l'Etat de droit » est préoccupante précisément en ceci qu'elle peut avoir une portée qui dépasse largement le cadre strictement national.

Pour sortir d'une telle négation des droits, il est nécessaire de poser un principe: les droits de chaque être humain et leur exercice doivent être déterminés, indépendamment de la nationalité, par le choix de s'établir sur un territoire avec l'intention d'y séjourner durablement. Ce choix et cette intention sont constitutives de la définition du domicile de l'article 23 du Code civil suisse. Il s'agirait d'un complet renversement de perspective, puisque les droits, et surtout leur exercice, sont aujourd'hui attachés prioritairement à la nationalité, avec les conséquences que nous avons décrites.

La proposition que nous formulons rejoint l'idée portée par la Pétition européenne « Tous égaux ! Tous citoyens » (Pétition du million), soutenue en particulier par l'Association européenne pour la défense des droits de l'homme (FIDH-AE). Déclarant inacceptable qu'on exclue de la citoyenneté de l'Union 15 millions de personnes ressortissantes des Etat tiers, ce texte en promeut la nouvelle définition suivante : « *Possède la citoyenneté de l'Union toute personne résidant sur le territoire d'un Etat membre ou ayant la nationalité d'un Etat membre* »<sup>84</sup>. Ceci assurerait une égalité de citoyenneté entre ressortissants de l'UE et ceux des Etats-tiers, premier pas vers une pleine égalité des droits et une meilleure protection sous l'angle des droits humains.

Cette construction des droits reviendrait d'ailleurs simplement à accorder aux personnes le droit au traitement national que les règles de l'Organisation mondiale du commerce reconnaissent aux seules sociétés commerciales. Ce serait ainsi renverser la situation prévalant dans la version actuelle de la mondialisation, qui voit la liberté de se déplacer limitée aux sociétés commerciales ou aux capitaux et qui considère les droits des êtres humains comme accessoires ou secondaires.

Comme on l'a vu, la politique migratoire constitue un laboratoire d'essai pour les politiques de régression sociale : précarité extrême des conditions de travail, absence de protection sociale, chasse aux prétendus abus en matière de prestations sociales. Elle est la pointe avancée de la guerre sociale que mènent, à l'échelle mondiale, les dominants contre ceux et celles d'en bas. Il est alors urgent que les libertés et les droits soient reliées prioritairement aux êtres humains, et non à des constructions juridiques et politiques comme des entreprises, des Etats ou des montages de capitaux. Ceci permettrait aussi de redonner une valeur à la souveraineté, prérogative classique de l'Etat, en la rattachant également à ces droits et libertés<sup>85</sup>.

Etre à la hauteur de tous ces enjeux représente un défi majeur. Mais il en va du respect de la dignité de toutes et tous et de l'avenir d'une humanité solidaire et chaleureuse.

---

<sup>84</sup> <http://www.fidh-ae.org/petition-million.htm>. *Le Journal de Défil*, juin 2005, n° 28.

<sup>85</sup> CHOMSKY, Noam, *Sur le contrôle de nos vies*, Paris, Editions Allia, 2003, p. 10.