

RESUME
DU RAPPORT SUR LES INFRACTIONS IMPUTEES A LA SUISSE
EN MATIERE D'ASILE pour la période 1979-1994

Déposé par la Coordination Asile Suisse dans le cadre de l'accusation à la séance sur le droit d'asile du Tribunal Permanent des Peuples (Berlin - décembre 1994).

Abréviations juridiques usuelles en Suisse

<i>Feuille fédérale :</i>	<i>FF</i>
<i>Loi sur l'asile :</i>	<i>LA</i>
<i>Loi sur le séjour et l'établissement des étrangers</i>	<i>LSEE</i>
<i>Ordonnance limitant le nombre des étrangers</i>	<i>OLE</i>
<i>Constitution fédérale</i>	<i>Cst</i>
<i>Convention européenne de sauvegarde des</i>	
<i>Droits de l'homme et des libertés</i>	<i>CEDH</i>
<i>Office fédéral des réfugiés</i>	<i>ODR</i>
<i>Département fédéral de justice et police</i>	<i>DFJP</i>
<i>Commission suisse de recours en matière d'asile</i>	<i>CRA</i>
<i>Recueil des arrêts du Tribunal fédéral :</i>	<i>ATF</i>

Le rapport original remis au Tribunal permanent des peuples pour présenter les accusations portées contre la Suisse consiste en un document de 119 pages, accompagné de 43 annexes. Compte tenu de sa taille, nous nous efforçons ici d'en donner une version résumée. Nous commenterons brièvement les divers chapitres abordés, tout en signalant certaines des annexes fournies à titre de preuve ou d'illustration de certaines pratiques déplorables. Nous signalons également le nom des auteurs ayant apportés une contribution particulière au rapport.

A) Introduction : la Suisse, cause de migrations.

Monsieur **Grégoire RABOUD**, membre de la Déclaration de Berne, aborde le rôle de la Suisse comme cause des migrations. Ce rôle est perceptible au niveau de son commerce, de sa législation et de sa politique, en particulier au niveau du commerce extérieur, de la place financière, de la fuite des capitaux, du secret bancaire, de la législation concernant l'entraide judiciaire, des exportations d'armement, de la garantie des risques à l'exportation (GRE) et de la construction des grands barrages. Toutes ces causes (elles n'ont pas la prétention d'être exhaustives) s'influencent réciproquement.

L'auteur souligne en particulier deux exemples qui sont très directement illustratifs, car en lien avec des pays dont proviennent de nombreux réfugiés en Suisse.

Ainsi, dans le domaine des flux financiers internationaux, la place financière suisse joue un rôle important. Les milieux proches du développement estiment que le 25% de tous les capitaux en fuite - soit 250 à 300 milliards de FS - seraient gérés par la Suisse. En 1982, par exemple, Erwin BLUMENTHAL, banquier allemand placé à la demande du F.M.I. à la tête de la Banque du Zaïre, avait estimé à 4 milliards de dollars les sommes distraites par MOBUTU, président du Zaïre, à des fins personnelles, soit l'équivalent de la dette extérieure du pays.

Autre point intéressant : les exportations d'armes de la Suisse. La part des pays en développement dans ces exportations a oscillé entre 16% en 1990 et 55% en 1986. En 1992, cette part s'élève à 37%. Parmi ces pays, la Turquie s'est montrée un des principaux clients. Or, entre 1982 et 1990, la Turquie a été aussi le premier pays d'origine des demandeurs d'asile en Suisse. En fait une grande majorité des demandes d'asile turques sont le fait de Kurdes, cette population minoritaire étant la cible d'oppression de la part des gouvernements tant turcs qu'irakiens voire iraniens. En particulier, les avions Pilatus, qui ne sont pas considérés comme du matériel militaire par la législation suisse, ont été utilisés pour lutter contre les Kurdes.

Dans ce contexte, la Suisse n'est pas du tout neutre. De par son activité économique, sa législation et sa politique, la Suisse porte une responsabilité dans les migrations humaines. Responsabilité paradoxale : d'un côté, une Suisse égoïste qui contribue à créer des réfugiés de par ses différentes activités privées et publiques, de l'autre une Suisse solidaire qui, grâce à sa loi progressiste sur la coopération au développement, investit pour empêcher que les gens quittent leur terre, leur pays. Responsabilité en tant qu'actionnaire, responsabilité en tant que citoyen.

B) Violations Du Droit Et Discriminations En Droit Interne

1. Problèmes liés à l'ordre juridique suisse - genèse de la loi sur l'asile.

Il convient de signaler à propos de l'ordre juridique suisse le fait qu'il n'existe pas de tribunal constitutionnel pour les lois fédérales (§ 11 du rapport). C'est à l'Assemblée fédérale qu'échoit la tâche de gardienne de la Constitution, en vertu de son article 85 chiffre 8 qui la charge de prendre les mesures nécessaires pour faire respecter la Constitution fédérale.

Ceci a eu des effets très concrets dans le domaine de la législation sur l'asile. Nous citons plusieurs exemples où les dispositions adoptées par le Parlement ont violé la Constitution. Il ne fait pas de doute que les parlementaires ont privilégié leurs intérêts sur le respect de la Constitution, recherchant des solutions politiquement "rentables".

L'autre aspect important est que lors de l'adoption de la loi sur l'asile en 1979, le Conseil fédéral s'est refusé à introduire un droit subjectif à l'asile dans la Constitution, voulant que l'examen des demandes reste à l'intérieur de l'administration (§ 12 du rapport). C'est à dessein que le gouvernement a voulu fermer toute voie à un recours devant une autorité judiciaire.

Une orientation essentielle découlant de ce choix initial a été que le gouvernement a préféré confier la tâche de la politique d'asile au Département fédéral de justice et police (DFJP). Ce sera tout d'abord l'Office fédéral de la police qui examinera les dossiers, sans aucune coordination contraignante avec le Département des affaires étrangères, qui dispose pourtant d'une section travaillant sur les questions liées aux droits de l'homme.

Le choix du DFJP, et particulièrement de l'Office fédéral de la police, laisse songeur. Nous rappelons en effet que la création de la police fédérale des étrangers en 1889 est liée à la surveillance des réfugiés. C'est assez dire que ce département lira cette tradition d'asile dans une perspective sécuritaire bien plus qu'avec une sensibilité humanitaire ou une volonté de protéger les victimes de l'oppression sociale ou politique.

2. Problèmes liés au déroulement de la demande d'asile.

21. Dépôt de la demande.

Nous abordons à ce chapitre les divers problèmes qui se posent aux réfugiés lorsqu'ils tentent de pénétrer sur le territoire suisse pour y déposer une demande d'asile.

L'immense majorité des demandeurs d'asile entre clandestinement en Suisse, pour se présenter ensuite à un centre d'enregistrement. **Ces entrées illégales** ont de tout temps grandement irrité les autorités, qui cherchent à les sanctionner (§ 2111 du rapport).

Les autorités de certains cantons s'appuient sur une interprétation discutable de la Loi sur le séjour et l'établissement des étrangers et condamnent pénalement les entrées illégales. Ces décisions se bornent à constater l'entrée irrégulière, mais elles n'examinent pas les conditions d'impunité prévues par les articles 23 alinéa 3 LSEE ou 31 Convention de Genève. La spécificité de la situation d'une personne cherchant protection est ainsi totalement ignorée.

Cette pratique cantonale trouve écho dans l'intérêt manifesté par le Conseil fédéral à l'adhésion de la Suisse à la Convention de premier asile (Convention de Dublin) et aux Accords de Schengen. L'enjeu en l'espèce réside dans le fait de laisser ou non aux personnes provenant de pays non limitrophes et par voie de terre la possibilité de déposer valablement une demande d'asile en Suisse. La tentation est très forte chez les autorités d'accentuer le caractère insulaire de la Suisse et d'obtenir la fermeture des frontières.

Une autre manière de rendre difficile l'entrée en Suisse réside dans **l'exigence de visas** pour les ressortissants de la plupart des pays d'où proviennent les demandeurs d'asile (§ 2112 du rapport). On peut affirmer que la Suisse provoque elle-même cette "illégalité" des entrées qu'elle déplore par ailleurs en pratiquant une politique des visas très restrictive. Un exemple très frappant a été donné par le cas de la Yougoslavie.

En effet, c'est au début de la guerre civile et les premiers récits des horreurs de l'épuration ethnique que la Suisse a pris la décision d'instaurer le visa obligatoire pour les ressortissants de l'ex-Yougoslavie, avec entrée en vigueur au premier janvier 1992. Les personnes *dont le dernier domicile est la Bosnie-Herzégovine* sont dispensées du visa dans un premier temps. Cette heureuse exception durera jusqu'en décembre 1993 : depuis lors, les frontières sont bouclées pour tous ceux qui ne sont pas munis du visa.

La pratique très sélective des ambassades de Suisse rend l'obtention d'un visa inaccessible. Toute personne dont on soupçonne, à tort ou à raison, qu'elle pourrait déposer une demande d'asile après être entrée en Suisse se verra refuser son visa, même si elle remplit par ailleurs toutes les conditions formelles et présente un certificat d'hébergement réglementaire.

Depuis l'instauration de l'exigence des visas pour les Yougoslaves, les douaniers tessinois en refoulent en moyenne une douzaine par jour¹. Cette politique de refoulement des personnes sans visas est justifiée par l'Office fédéral comme un moyen de lutter contre les passeurs. En réalité, cela pénalise les réfugiés en les empêchant de venir manifester leur besoin d'asile. C'est d'autant plus choquant que les ressortissants bosniaques, une fois entrés en Suisse, sont assurés d'obtenir au moins une admission provisoire et ne sont pas expulsés...

¹ Certaines notes renvoient aux annexes fournies à l'appui du rapport. Ces textes peuvent être obtenus auprès du Tribunal BASSO.

A Chiasso, on chasse les Bosniaques, Journal de Genève, 11/12 mars 1994. Annexe 2.

Nous signalons au § 212 **les problèmes qui se posent dans les aéroports**. A cet égard, l'Association pour la prévention de la torture (APT) a présenté en mai 1993 un document faisant état de l'évolution de la situation, en complément de son rapport relatif aux conditions de détention en Suisse publié en janvier 1993²; l'APT y expose quelques questions litigieuses posées par l'action de la police dans les aéroports. Mais la gravité de la situation a rendu nécessaire un nouveau rapport déposé en novembre 1993³: y sont dénoncés six cas qui illustrent tristement les pratiques arbitraires aux aéroports en matière de détention et de renvois.

Le problème majeur est posé par le caractère fermé de l'aéroport: personne ne se voit reconnaître le droit de se rendre dans les zones où se trouvent les personnes qui cherchent à demander protection. La police est le seul intervenant, car, tant qu'aucune demande d'asile n'a été déposée, elle ne doit même pas en référer à l'Office fédéral des réfugiés, et encore moins au H.C.R. La police a ainsi décidé unilatéralement du renvoi de plusieurs personnes en refusant d'entendre leur volonté de déposer une demande d'asile, après les avoir détenues quelque temps.

Quant aux conditions de détention, elles sont mauvaises. Il s'agit à Cointrin de cellules en sous-sol, situées dans la zone de transit, minuscules et très sombres, dont l'accès est compliqué. Les infirmières de l'aéroport ne sont pas libres de se rendre dans ces lieux, de même que les aumôniers. Les problèmes d'intendance ne sont pas résolus. Malgré cela, des personnes ont été laissées jusqu'à deux semaines dans de telles conditions.

L'attitude de l'Office fédéral des réfugiés est également critiquable. En 1993, sur les 350 requérants qui se sont présentés aux aéroports suisses, deux tiers ont été renvoyés rapidement dans un pays tiers. Dans les cas où un mandataire est désigné, les autorités ont tendance à ignorer son existence. Il aura fallu attendre une décision de la Commission de recours en septembre 1994 pour que la pratique de l'Office fédéral soit dénoncée comme contraire au droit⁴. Défendu par l'association ELISA à Genève, ce cas est intéressant, puisque la décision précitée relève une série d'irrégularités justifiant l'annulation de la décision de première instance⁵.

Nous signalons au § 213 **les problèmes qui se posent lorsqu'une personne cherche à déposer une demande d'asile auprès des ambassades suisses**: pas de formation données aux fonctionnaires des ambassades en relation avec le dépôt d'une demande d'asile; ignorances des formulaires préparés par l'Office fédéral des réfugiés; refus pur et simple d'enregistrer la demande; absence de véritables auditions; rejet quasi-systématique de ces demandes d'asile soit au motif que l'intéressé pourrait s'adresser aux autorités du pays où il réside temporairement, soit au motif que les exigences requises pour la reconnaissance de la qualité de réfugié ne sont pas remplies.

Au § 214, nous abordons la question devenue cruciale des centres d'enregistrement. Les centres d'enregistrement (CERA) ont été une des conséquences les plus importantes de la

² *Informations concernant les conditions de détention en Suisse*, Association pour la prévention de la torture, mai 1993. Annexe 4.

³ *Informations de suivi concernant les conditions de détention à l'aéroport de Genève-Cointrin*, Association pour la prévention de la torture, novembre 1993. Annexe 5.

⁴ *Asile: l'office fédéral des réfugiés se fait taper sur les doigts*, Le Courrier, 30 septembre 1994. Annexe 6.

⁵ Commission suisse de recours en matière d'asile, Ière Chambre, décision du 31 août 1994; mandataire: ELISA, M. OTTET, Genève. Annexe 7.

deuxième révision de la loi sur l'asile, adoptée en 1986 et entrée en vigueur en 1988. D'une part, les cantons ont été déchargés de toutes les tâches d'enregistrement des demandes d'asile. D'autre part, une répartition équitable des candidats a pu être faite entre tous les cantons suisses. Ces deux améliorations ont cependant été largement compensées par toute une série de problèmes nouveaux posés par ces lieux dans le cadre de la politique d'asile restrictive.

En novembre 1989, l'Aumônerie genevoise et œcuménique auprès des requérants d'asile (AGORA) rend public un rapport sur le centre d'enregistrement de Cointrin⁶. En 1992, le centre d'enregistrement de Genève est transféré des confins de l'aéroport pour être situé en ville dans un immeuble moderne. Il devient alors un véritable centre de détention, capable d'héberger plusieurs centaines de personnes. Dans son rapport de mai 1993 déjà cité au § 212 : L'aéroport ou le no man's land, l'Association pour la prévention de la torture (APT) se penche particulièrement sur le nouveau centre d'enregistrement à Carouge. Ces rapports n'ont pas eu d'effets sur les autorités, malgré les dénonciations qu'ils exposent.

On doit ainsi déplorer l'attitude générale des fonctionnaires au sein des CERA (menaces, insultes, pressions de toutes sortes, expressions racistes). Les requérants d'asile subissent des humiliations et des vexations quotidiennes. Certaines lacunes sur le plan matériel sont également à relever : absence d'une assistance médicale et sanitaire sur place ; mauvaises conditions d'hygiène ; difficulté d'accès aux cabines téléphoniques, information aux requérants d'asile défectueuse.

Tout montre que les fonctionnaires du CERA cultivent un goût tout particulier pour le secret et préfèrent fonctionner en vase clos. Le travail des intervenants extérieurs est entravé de toutes les façons possibles, même s'il s'agit d'un représentant dûment mandaté. Les aumôniers sont autorisés à visiter les requérants d'asile au centre d'enregistrement de Cointrin. Mais c'est une exception : les trois autres centres (Kreuzlingen, Bâle et Chiasso) n'autorisent aucune visite d'aucun type. La situation y est de ce point de vue encore plus précaire.

Jusqu'en 1990, et à cause des critiques faites à propos des agissements des fonctionnaires dans les centres d'enregistrement, l'administration a accepté que des Délégués d'œuvre d'entraide puissent librement y circuler, comme observateurs. Ceux-ci ont pu apporter aide et conseil à de nombreux requérants d'asile, ainsi que transmettre des informations à l'extérieur. Mais, lors de la révision de 1990, les autorités ont estimé que la transparence ne passe plus par l'existence des Délégués et l'accord est unilatéralement dénoncé, malgré de nombreuses démarches de protestation.

Diverses violations des règles de droit et de procédure sont commises : déclarations des réfugiés retranscrites de manière exacte : sélection arbitraire opérée parmi les motifs d'asile invoqués ; traducteur terminant seul l'audition, acquérant de ce fait un pouvoir exorbitant ; procès-verbaux signés par les demandeurs sans qu'ils leur aient été retraduits.

Parmi les pratiques les plus choquantes, nous décrivons celle des renvois préventifs (§ 2144) et celle des pressions en vue du retrait de la demande d'asile (§ 2145).

Les fonctionnaires du CERA se distinguent par une application systématique et abusive de l'art. 19 LA, qui autorise le **renvoi préventif** *si un départ à destination d'un pays tiers est*

⁶ *Rapport sur le centre d'enregistrement pour requérants d'asile de Cointrin, Aumônerie genevoise et œcuménique auprès des requérants d'asile (AGORA), Genève octobre 1989. Annexe 8.*

possible et peut être raisonnablement exigé (...), notamment si, avant de venir en Suisse, (le requérant) a séjourné quelque temps dans ce pays. Or, on considère trop souvent qu'un simple transit dans un pays tiers constitue un séjour de quelque temps au sens de la loi qui justifierait un tel renvoi. Ceci fait que l'enquêteur, au lieu de se concentrer sur les motifs d'asile, va interroger le candidat réfugié jusqu'à ce que ce dernier avoue avoir transité par un pays tiers ; ce genre d'interrogatoire peut durer jusqu'à quatre heures. Dans de telles conditions, il ne fait pas de doute que de très nombreuses personnes ont été empêchées de faire valoir leur droit à l'asile à cause d'un renvoi intempestif arraché à la suite d'un interrogatoire serré.

Pour obtenir un **retrait de demande d'asile**, il est procédé en général de la manière suivante : le fonctionnaire informe le requérant que sa demande n'a aucune chance d'être acceptée ; puis la menace d'un renvoi dans un pays tiers sur la base de l'art. 19 LA est brandie ; enfin, la suggestion du retrait est faite, avec l'offre de rembourser les frais du voyage de retour et de verser une somme de 200 à 300 francs. L'intérêt d'un retrait est bien évidemment de simplifier la procédure, puisque les complications et les surcharges administratives occasionnées par l'application de l'art. 19 LA sont ainsi évitées. Nous remettons en annexe une copie d'une déclaration signée par un demandeur d'asile au centre d'enregistrement qui illustre la pratique ci-évoquée⁷.

A partir de 1990, grâce aux nouvelles possibilités offertes par l'arrêté fédéral urgent, les centres d'enregistrement ont pris une importance croissante et jouer le rôle qu'on avait craint : celui de sas de refoulement. Les refus d'entrer en matière et les renvois immédiats seront pratiqués avec régularité. En 1992, les statistiques démontraient que 30% des demandes étaient traitées selon ces deux catégories, et principalement dans les centres d'enregistrement.

Une des dernières innovations en matière d'obstacle à l'enregistrement a été la Directive interne à l'adresse des centres d'enregistrement, *concernant le dépôt de pièces d'identité*, du 10 juillet 1992 (§ 2147 du rapport). Émis par l'Office fédéral des réfugiés, ce texte dispose que, pour être seulement admis à l'intérieur d'un centre d'enregistrement, un demandeur d'asile doit montrer des documents attestant son identité (passeport, carte d'identité, acte de naissance, etc.). Dans la pratique, cette directive a été appliquée très strictement à Bâle, puis à Genève. Un nombre important de demandeurs d'asile n'est pas ainsi admis dans les CÉRA, car ils ne possèdent pas les documents requis.

Une règle tacite veut désormais que les candidats démunis de documents sont finalement admis après une attente de 30 jours. Le problème réside dans le fait que durant ce laps de temps, ils n'ont aucun titre de séjour, faut-il temporaire, et partant aucun droit à une aide sociale officielle. C'est ainsi que l'Hôpital cantonal de Genève a signalé le cas d'une personne laissée à la rue et qui était porteuse d'une maladie très infectieuse⁸.

Malgré diverses interventions, le Conseil fédéral a refusé de modifier cette directive. Nous remarquons que de la sorte la Suisse érige indirectement un nouveau critère de reconnaissance du statut de réfugié qui ne trouve ancrage ni à l'art. 3 LA (définition du réfugié) ni à l'art. 1A Convention de Genève.

⁷ Déclaration du 28 novembre 1988, illustrant le système de pression en vigueur au centre d'enregistrement. Le nom du requérant est rendu illisible. Annexe 10.

⁸ *Asile : requérant malade à la rue*, Journal de Genève, mardi 26 avril 1994. Annexe 11.

Nous signalons également comment, au travers de la répartition cantonale, **l'autorité sépare des familles** (§ 215 du rapport). En effet, après qu'une personne a pu entrer en Suisse et déposer sa demande dans un centre d'enregistrement, elle est attribuée à un canton en vertu de l'art. 14a alinéa 3 LA. Des difficultés sont apparues, dans la mesure où le principe de l'unité familiale a été interprété de manière restrictive, ou même carrément ignoré. Ainsi, les rapports de famille entre frères et sœurs ne sont pas considérés dans l'unité familiale au sens suisse du terme, limitée au mari, à son épouse et à leurs enfants mineurs. Dans d'autres cas, les mariages coutumiers ne sont pas reconnus, de sorte qu'un couple peut parfaitement se voir séparé par une attribution à deux cantons différents et éloignés. Nous remettons à titre d'illustration un article publié par le bulletin VIVRE ENSEMBLE⁹, qui montre à quel point cette politique aboutit à un éclatement des familles, avec pour effet d'empêcher la constitution d'un réseau d'entraide et de soutien. L'article 8 CEDH semble donc violé par cette pratique.

22. L'audition du candidat réfugié.

L'audition cantonale (§ 221 du rapport) est pour la majorité des cas la seule occasion donnée au candidat réfugié de s'exprimer exhaustivement sur ses motifs d'asile. S'agissant de l'organisation des auditions, chaque canton est compétent (art. 15 LA). C'est là que commencent les problèmes, puisque le fédéralisme helvétique entraîne une disparité dans le déroulement des auditions cantonales. C'est avec la révision de 1986 que les auditions cantonales ont pris une importance décisive, l'Office fédéral étant désormais autorisé à prendre des décisions sur la base du dossier uniquement.

Le plus souvent, la tâche a été dévolue aux forces de police, jugées suffisamment expérimentées par leur habitude d'interroger les délinquants. L'effet pervers de ce choix réside dans le fait que les enquêteurs tendent à considérer les demandeurs d'asile comme une catégorie de criminels, qu'il s'agit de confondre à tout prix. L'ambiance des auditions s'en est toujours ressentie, ainsi que le respect de certains droits fondamentaux.

D'une manière générale, le défaut de formation des enquêteurs ou auditeurs est critiquable. La qualité des auditeurs est fréquemment remise en question et leur ignorance d'informations essentielles pour la compréhension d'une demande d'asile est parfois stupéfiante. Des exemples ont été rendus publics par la presse.

Le canton de Vaud a donné un triste exemple matière d'engagement des auditeurs. Cherchant de nouveaux collaborateurs pour effectuer les auditions cantonales, le chef de l'Office cantonal a fait publier en novembre 1990 une annonce dans les journaux en précisant que *"cet emploi s'adresse particulièrement à de jeunes retraités ou à des maîtresses de maison disposant de quelques demi-journées par semaine"*¹⁰. Dans cette même annonce, les seules exigences posées sont la maîtrise de la dactylographie et du français.

Il faut également noter que les auditeurs chargés des auditions ne savent pas comment travaille l'Office fédéral des réfugiés. Cette division extrême du travail met certains auditeurs dans des situations de frustration insupportable. C'est ainsi qu'un fonctionnaire de police a avoué avoir frappé des requérants d'asile, parce qu'il avait le sentiment que ceux-ci mentaient

⁹ *Familles séparées à l'enregistrement, un non-sens !* VIVRE ENSEMBLE, bulletin de liaison pour la défense du droit d'asile, n° 47, Genève juin 1994. Annexe 12.

¹⁰ Offre d'emploi parue dans le quotidien 24 Heures en octobre 1990. Annexe 14.

et l'impression de faire *un boulot qui n'a pas de sens*¹¹. Le témoignage de ce policier montre à quel point l'audition de demandeurs d'asile peut créer une nouvelle violence, si l'on ne prend pas toutes les précautions nécessaires.

L'audition fédérale (§ 222 du rapport) est actuellement subsidiaire, l'Office fédéral n'y procédant que dans une minorité de cas. Il s'agit désormais d'une *mesure d'instruction supplémentaire* au sens de l'art. 16c LA, qui est ordonnée lorsque le cas ne paraît ni manifestement infondé (art. 16a LA) ni manifestement fondé (art. 16b LA). Il faut noter que le législateur a adopté des attitudes très changeantes face au principe de l'audition directe.

Ces auditions fédérales se sont toujours déroulées d'une façon le plus souvent déstabilisante pour le candidat réfugié. L'interrogatoire est très décousu, le fonctionnaire passant d'un sujet à l'autre sans prévenir, ce qui tend à provoquer des confusions dans l'esprit des requérant. On a le sentiment que l'Office fédéral cherche avant tout à prendre l'intéressé en faute. Enfin, l'Office fédéral attache une très grande importance au souvenir des date, demandant aux candidats de se rappeler des événements au jour près, omettant de prendre en compte les aspects spécifiques à la culture du demandeur (comment le temps est-il perçu au Kurdistan, au Zaïre, etc.) ou à sa personne (s'agit-il d'un jeune homme instruit ou au contraire d'une femme plus âgée et analphabète ?).

23. Problèmes lors de l'instruction du dossier.

La consultation du dossier (§ 231 du rapport) et des pièces fondant les décisions de l'Office fédéral est le plus souvent restreinte abusivement, malgré les garanties prévues par la loi fédérale *sur la procédure administrative*. En particulier, l'Office fédéral refuse explicitement de fixer un délai pour déposer des remarques complémentaires lorsqu'il transmet une copie du dossier, en arguant du fait qu'il *n'existe en principe aucun droit à un échange d'écriture après clôture de l'instruction officielle*. Nous prétendons que cette attitude viole le droit d'être entendu, vidant de son sens le droit à la consultation du dossier.

Le droit d'être entendu (§ 232 du rapport) n'est pas toujours respecté. Malgré les principes existant en matière administrative, on retrouve régulièrement dans les décisions négatives rendues par l'Office fédéral des reproches adressés au candidat réfugiés, sur lesquels soit ce dernier n'a pas été interrogé, soit son attention n'a pas été attirée. De tels éclaircissements sont apportés lors du recours, où ils sont alors considérés comme tardifs ou non pertinents.

Une violation de la maxime inquisitoire est constituée lorsque l'Office fédéral ne procède pas à des vérifications sur des faits qui pourraient militer en faveur d'un demandeur d'asile. On retrouve dans de nombreux dossiers des noms de personnes qui auraient pu être entendues comme témoins ou des récits d'événements qui auraient pu être vérifiés. Or, on constate que l'autorité ignore dans la plupart des cas ces éléments, pour se limiter à une appréciation interne du dossier sous l'angle des contradictions dans les déclarations ou sous l'angle de la vraisemblance (voir § 242 : la vraisemblance et les contradictions).

Nous abordons au § 233 **le rôle discutabile des ambassades**. Lorsque le fonctionnaire qui étudie un dossier se heurte à des informations qu'il ne peut pas apprécier par lui-même et lorsque l'affaire lui paraît suffisamment sérieuse, il recourt alors aux services des ambassades.

¹¹ *Moi, Stéphane Buthey, j'ai sombré dans le racisme. Et je m'en suis sorti.* Le Nouveau Quotidien, mercredi 24 février 1993. Annexe 15.

Il adresse un questionnaire à la représentation suisse la plus proche du pays d'origine du requérant.

D'une manière générale, l'Office fédéral tient à garder jalousement le secret sur ces recherches à l'étranger. Au mieux, il ne communique aux intéressés qu'un résumé lapidaire du rapport reçu, avec un délai de quelques jours pour faire des remarques. Même quand des contestations surgissent sur la validité des renseignements ainsi obtenus et condensés, il est pour ainsi dire impossible d'obtenir le droit de prendre connaissance directement du rapport d'ambassade.

Malgré une décision de principe de la Commission suisse de recours en matière d'asile précisant que *le droit à consulter le dossier s'étend non seulement à la réponse écrite de la représentation suisse à l'étranger, mais encore au questionnaire à elle adressé par l'ODR*, il ne semble cependant pas que l'Office fédéral ait montré, depuis la publication de cette décision sur recours, une volonté de modifier sa pratique. Cette autorité persiste au contraire à refuser dans la plupart des cas de transmettre les rapports d'ambassade.

Dans les cas, encore exceptionnels, où il nous a été permis de lire les rapports d'ambassade, le déroulement concret des vérifications et recherches effectuées n'a pas manqué de surprendre. Ainsi, pour les ressortissants kurdes de Turquie, nous avons appris qu'un collaborateur a été spécialement délégué à l'ambassade de Suisse à Ankara pour les enquêtes dans ce pays. Ses méthodes de travail sont curieuses : ses affirmations sont basées sur les déclarations de *personnes de contact* qui travaillent au sein de l'administration turque. Cette personne est le plus souvent le *muhtar* (syndic) du village.

Cette manière d'agir auprès des autorités dont le requérant cherche précisément à se protéger viole la garantie qui lui est donnée en cours de procédure : *rien de ce qui ne sera révélé au cours de la procédure d'asile ne parviendra à la connaissance des autorités de votre pays*¹². On ne peut pas écarter l'hypothèse que ces vérifications sont de nature à provoquer des préjudices graves en cas de retour. Rien ne nous permet d'affirmer que cette apparente collusion entre les autorités suisses et celles des pays de fuite est voulue ; l'intérêt que peuvent avoir ces autorités, les unes à dénier le statut de réfugié, les autres à dénier l'existence de persécutions sur leur territoire, crée cependant une rencontre objective au détriment des réfugiés.

Nous prenons **le cas particulier du Zaïre comme exemple illustratif**, en lien avec le témoignage que nous apportons à l'appui de notre rapport. Nous fournissons pour preuve copie d'un rapport de la représentation suisse à Kinshasa, émanant de l'ambassadeur lui-même¹³. Il en ressort explicitement un accord entre ces deux gouvernements : *(mon interlocuteur) a trouvé très raisonnable que les autorités suisses prennent finalement des mesures plus strictes et renvoient au Zaïre ces "réfugiés économiques" qui peuvent retourner dans leur pays quand ils le désirent*. On retrouve cette vision excessivement partielle à la fin du rapport : *d'une manière générale, les Zaïrois peuvent être rapatriés. (...) Évidemment, comme il s'agit d'ailleurs presque uniquement de réfugiés économiques et non de réfugiés politiques, ils ne risquent rien si ce n'est malheureusement d'être sans travail ou mal payés et*

¹² Phrase type figurant dans le schéma d'audition cantonale et lu à chaque requérant d'asile au début de son audition sur les motifs d'asile. En contrepartie de cette garantie du secret, l'office fédéral exige que l'intéressé collabore et dise la vérité.

¹³ Rapport de la représentation suisse à Kinshasa, daté du 27 mars 1984 et signé par l'Ambassadeur G. FRANEL. Annexe 16.

*ils se plaindront sans doute de mourir de faim comme le font les 30 millions d'habitants du Zaïre*¹⁴.

Ce qui est contradictoire avec cette apparente banalisation de l'exil zaïrois, c'est l'affirmation suivante : *il est certain que le Zaïre essaie d'être renseigné sur les agissements de ses ressortissants à l'étrangers. (...) Le gouvernement zaïrois connaît en partie les noms de ses ressortissants qui font partie de mouvements d'opposition*¹⁵. Outre le fait que l'ambassadeur ne semble absolument pas se formaliser d'une telle surveillance politique effectuée par le Zaïre à l'étranger, la façon dont il minimise les conséquences qu'une telle surveillance implique en termes de répression politique est franchement troublante.

Lorsqu'on constate simplement cela, on doit bien admettre que les vérifications faites par une telle ambassade ne peuvent pas être fiables ou neutres. Les exemples donnés par l'étude de cas d'espèce montrent qu'effectivement, les méthodes de travail de cette dernière sont également critiquables.

La représentation suisse fait aussi appel aux services d'un avocat zaïrois, dont l'administration suisse nous dit qu'il est *de confiance*¹⁶. Or, un certain nombre de doutes peuvent être émis à ce propos. Nous ne voulons évidemment pas jeter le discrédit sur l'ensemble de la corporation des avocats zaïrois. Nous constatons par contre que l'ordre des avocats zaïrois est notoirement proche du Mouvement pour la République, parti du dictateur au pouvoir. La désignation de l'avocat n'est jamais faite avec l'accord du demandeur d'asile en Suisse ; personne ne sait quelle garantie l'ambassade de Suisse s'est donnée pour s'assurer les services d'une personne réellement intègre, neutre et capable de critiquer, si besoin est, le régime dictatorial de MOBUTU.

Le résultat en est que la représentation suisse fournit des informations aux autorités en Suisse qui ne correspondent pas à la réalité. Pourtant, la légitimité de l'avis d'une ambassade sera tel qu'il sera pour ainsi dire impossible de le remettre en question.

24. La décision de première instance.

La notion d'accélération de la procédure mérite quelques réflexions, au regard de l'importance qui lui a été donnée depuis plusieurs années (§ 241 du rapport) : toutes les révisions législatives en matière d'asile ont été justifiées par la nécessité d'accélérer la procédure.

Il n'est certes pas souhaitable que les dossiers ne soient pas traités pendant plusieurs années. A cet égard, l'administration suisse a au début des années 1980 accumulé un retard important dans le traitement des affaires. Nous connaissons ainsi le cas d'un demandeur d'asile angolais qui a déposé sa requête en 1980 et qui a reçu sa première réponse en ... 1990, soit 10 ans plus tard !

Le retard pris dans l'examen des dossiers a mis des milliers de personnes dans des situations humaines difficiles : comment envisager une expulsion de Suisse lorsqu'on y a vécu pendant plusieurs années, qu'on s'y est intégré, qu'on y a fait des connaissances ou des amis, qu'on y

¹⁴ Ibidem, sous chiffre 15 (rapatriements).

¹⁵ Ibidem, sous chiffre 1.

¹⁶ Ibidem, première page.

travaille, que les enfants y sont scolarisés, voire y sont nés ? Face à cette incurie administrative, les autorités ont dû octroyer des autorisations de séjour pour cas de rigueur (art. 13 lettre f OLE). L'application de cette norme a connu des variations très grandes au fil du temps, en sorte que l'égalité de traitement n'a pas été respectée.

C'est ce constat qui a amené les responsables de l'administration à parler d'accélération de manière systématique. Celle-ci s'est concrètement réalisée au travers de mesures législatives donnant à l'administration une grande marge de manœuvre qui a pour conséquence de mettre à mal les droits des requérants d'asile. Un exemple frappant en est donné par les décisions de non-entrée en matière avec départ immédiat, qui permettent de liquider rapidement de nombreux dossiers en portant atteinte à la garantie d'une voie de recours effective offerte par l'article 13 CEDH.

Par contre, l'administration n'a pas manifesté un souci prioritaire d'améliorer la formation des fonctionnaires. L'accélération est en réalité l'exigence d'un rendement : les collaborateurs de l'Office fédéral doivent "produire" avant tout un certain nombre de décision par semaine (actuellement : 5). Or, si l'on rajoute encore à cette exigence de productivité le fait que les décisions positives doivent être justifiées à plus de cinq reprises auprès du supérieur hiérarchique, alors qu'une décision négative ne doit l'être qu'une seule fois, on s'aperçoit que les conditions et l'organisation du travail sont un facteur important qui explique les 95% de décisions négatives rendues par l'Office fédéral depuis plusieurs années.

Ainsi, l'accélération de la procédure est devenue avant tout un élément de plus de la politique de dissuasion, et non une exigence d'efficacité et d'équité. Citons à cet égard la Commission de gestion du Conseil national : *rendement et efficacité administrative sont certes des conditions nécessaires, mais qui mettent en danger l'approche humanitaire et respectueuse des principes de l'État de droit inhérente à la procédure d'asile*¹⁷.

Notre critique de l'accélération de la procédure se base également sur la constatation que l'on est arrivé à rendre des milliers de décisions négatives par mois grâce à la standardisation, faisant diligente application de l'article 16a LA (rejet sans autres mesures d'instruction pour les demandes manifestement infondées). Par contre, on doit toujours compter sur une attente d'une année au moins, voire de plusieurs années, pour avoir une réponse positive à une demande d'asile fondée....

Nous déplorons au § 242 l'appréciation abusive de **la notion de vraisemblance**. Pour justifier un refus d'asile, l'autorité se base le plus souvent sur l'article 12a LA, qui prévoit que *quiconque demande asile doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié*. En réalité, contrairement à l'intention du législateur, qui était clairement d'alléger le fardeau de la preuve en ne demandant que la vraisemblance, l'Office fédéral demande le plus souvent une preuve formelle pour octroyer l'asile.

Concrètement, les décisions négatives se contentent d'établir un catalogue des éléments en défaveur du requérant, et particulièrement les contradictions à l'intérieur du récit présenté par celui-ci. Or, l'examen de la vraisemblance exige une pondération des éléments négatifs et des éléments positifs. L'absence de pondération est très frappante dans la plupart des décisions négatives.

¹⁷ Rapport du 5 mai 1994, § 41.

Relevons encore l'attitude ambivalente de l'autorité en ce qui concerne les documents remis à titre de preuve. Il est certain qu'un demandeur d'asile n'aura pour ainsi dire aucune chance d'être reconnu comme réfugié s'il n'est pas en mesure de fournir des preuves documentaires à propos des persécutions qu'il invoque. Or, dans nombre de cas, l'Office fédéral dénie toute valeur probante à des documents sous prétexte que l'intéressé s'est contredit. Les variations à l'intérieur du récit sont donc plus importantes, aux yeux de l'autorité, que les preuves remises.

Cette appréciation des preuves est très choquante dans le cas de personnes qui ont subi des violences ou la torture. Alors que les descriptions médicales du syndrome de stress post-traumatique relèvent précisément qu'une personne ayant subi un traumatisme sera fréquemment atteinte dans sa capacité de se remémorer les épisodes douloureux de sa vie, l'Office fédéral persiste à se centrer sur les contradictions dans les déclarations plutôt que dans les rapports médicaux décrivant les séquelles psychiques des chocs subis.

Un exemple particulier en a été donné par une décision négative rendue à l'encontre d'une femme musulmane bosniaque qui est venue se réfugier en Suisse, après avoir été violée par des soldats serbes en présence de ses enfants, son mari ayant été tué et son cadavre mutilé. Extrêmement choquée par ces événements, elle a rencontré des difficultés à se souvenir de tous les détails de ce qu'elle a vécu. La décision de l'Office fédéral, rendue par une femme, lui reprochera entre autres ceci :

Au cours de l'audition cantonale, la demanderesse a indiqué que six soldats serbes avaient maîtrisé son époux et les autres hommes, puis cinq d'entre eux l'avaient violée, À Givisiez, elle a prétendu qu'il n'y avait que cinq serbes, dont quatre l'avaient violée, Que ses propos divergent quant à son état physique au cours de ses viols, celle-ci passant d'un état de semi-conscience (version de l'audition cantonale) à un évanouissement (version de l'audition fédérale)

Pourtant, le sérieux des séquelles psychiques laissées par les violences subies a été attesté par des médecins, ainsi que les problèmes réels de la requérante à se souvenir des faits précis. Il a fallu un recours, appuyé par un article dans la presse et une campagne de lettres de protestation pour que l'Office fédéral revienne sur sa première décision et le préavis négatif émis sur le recours... Malgré l'issue finalement positive de cette affaire, il est à craindre que nombre de personnes effectivement torturées ou violentées ont vu leurs récits écartés à cause des contradictions qu'ils comportent, sans considération pour les causes légitimes de celles-ci.

L'utilisation abusive des procès-verbaux (§ 243 du rapport) permet à l'autorité de faire ressortir de telles "contradictions". En réalité, on compare le plus souvent le procès-verbal de l'audition cantonale sur les motifs d'asile avec celui établi au centre d'enregistrement.

Cette pratique est très discutée, car l'audition du centre d'enregistrement est avant tout destinée à recueillir "*les données personnelles concernant le requérant*" qui est entendu seulement "*de façon sommaire sur les motifs qui l'ont fait quitter son pays*" (art. 14 LA). Au contraire, l'audition cantonale (art. 15 LA) est réputée exhaustive sur les motifs d'asile. La durée de l'audition d'enregistrement n'est pas comparable non plus : une vingtaine de minutes contre plusieurs heures pour l'audition cantonale. Enfin, les fonctionnaires qui procèdent aux auditions d'enregistrement empêchent les candidats de trop donner de détails.

Avis de doctrine, intervention de la Commission de gestion du Conseil national, position du Conseil fédéral interpellé à de multiples reprises sur ce thème délicat, ou même jurisprudence

de la Commission suisse de recours en matière d'asile établissant que *le procès-verbal établi au centre d'enregistrement n'a qu'une valeur probatoire restreinte dans l'appréciation des motifs invoqués*, rien n'y fait. Les fonctionnaires continuent à comparer des procès-verbaux incomparables et à traquer la plus petite divergence, qui peut porter sur la couleur des uniformes des militaires, sur les dates et la durée de l'arrestation, sur le nombre de policiers qui interrogeaient, sur les tortures subies, ou sur toutes sortes de détails (repas pris en prison, etc.).

Les autorités font référence à une notion discutable : **l'expérience générale de la vie** (§ 244 du rapport). Face à certaines informations données par les candidats réfugiés et à l'heure de soupeser la vraisemblance de leur demande, l'Office fédéral utilise très souvent cette notion particulière, grâce à laquelle il prétend connaître ce qui est acceptable au regard des réalités de tous les pays d'origine des réfugiés. Les considérations de l'ODR concernant des faits qui paraissent contraire à cette *expérience générale de la vie* sont fréquemment problématiques.

Que ce soit à dessein ou par manque de moyens, le refus de chercher à comprendre ces apparentes contradictions, par exemple en se procurant des informations plus exactes au sujet de la culture concernée, de même que l'illusion trop courante selon laquelle nos expériences occidentales et de la réalité et de nos conceptions au sujet du comportement humain ont une valeur universelle, entraînent des conséquences graves pour les requérant d'asile: leurs déclarations sont jugées non crédibles et leur demande est rejetée.

Le Zaïre est à cet égard un cas d'école. Depuis des années, le taux d'acceptation des demandes d'asile en provenance du Zaïre est pratiquement nul : 2 décisions positives sur 814 cas traités en 1991, 2 sur 316 en 1990, 1 sur 178 en 1989. Dans la plupart des cas, l'ODR rejette les demandes en invoquant l'in vraisemblance des motifs allégués. Nombre de considérants commencent par l'expression : *il est hors de toute logique*. L'argumentation fait souvent reproche aux réfugiés zaïrois de ce que leurs déclarations soient difficilement admissibles, ou difficilement imaginables, ou encore pour le moins surprenantes.

Face à cette situation, une rencontre a été organisée en juin 1992 par diverses associations et mouvements de défense du droit d'asile ayant constitué la Commission Zaïre, afin de discuter des affirmations de l'autorité avec les présidents des deux principales associations zaïroises des droits de l'homme, qui ont officié en qualité d'experts. Le rapport qui en est sorti¹⁸ est accablant : par leurs explications, ces derniers ont très directement démontré que nombre des analyses en fonction desquelles les demandes d'asile sont rejetées ne sont en réalité pas fondées.

A notre avis, les autorités compétentes en matière d'asile doivent renoncer à travailler selon des critères essentiellement quantitatifs. Ceux qui sont venus ici demander protection ont en effet droit à ce que la réponse faite à leur demande soit correctement motivée. Le risque qui découle d'une routine fondée sur des **a priori** est trop grave pour continuer d'être pris à la légère.

La transmission de ce rapport à l'Office fédéral, de même qu'une rencontre directe organisée entre les deux experts et des responsables de cet Office, n'a cependant pas modifié sa perception. Les décisions frappant les demandeurs d'asile zaïrois persistent à se baser sur une

¹⁸ *Réalités zaïroises : "Hors de toute logique" ?* Commission Zaïre, Case postale 70, 1000 Lausanne 22. Annexe 20.

prétendue expérience générale de la vie pour dénier toute crédibilité aux déclarations de ces derniers.

Le domaine de la procédure d'asile a été un champ d'expérience très élargi pour l'introduction du **traitement automatique des textes** (§ 245 du rapport). Comme nous l'avons indiqué plus haut, le souci d'accélérer l'examen des dossiers a entraîné l'apparition de nouvelles formes de travail.

Ainsi, dans le message du 6 juillet 1983, le Conseil fédéral mentionne l'introduction du traitement automatique des textes permettant de traiter les demandes dans un laps de temps raisonnable par une simplification de la manière de procéder et une systématisation des décisions.

Concrètement, cela se matérialisera sous la forme d'éléments de texte précomposés (en allemand : *Textbausteine*), dont la liste est interne à l'administration. Pour rédiger sa réponse, le fonctionnaire de l'Office fédéral n'a qu'à faire appel à des paragraphes entiers prérédigés, mis en mémoire dans des machines à traitement de textes, qu'il lui suffit d'insérer dans la rédaction de sa réponse à une demande d'asile.

Le recours aussi systématique à ces éléments de texte précomposés a soulevé diverses interrogations. Ainsi, des lacunes apparaissent dans le recueil des éléments de texte, qui favorisent le risque que les auteurs des décisions négligent certains critères. D'autre part, le fonctionnaire qui est soumis à des normes de production ne reçoit aucune indication quant aux conditions d'utilisation de ces éléments précomposés: il peut donc parfaitement en appliquer un qui n'est pas pertinent pour le cas d'espèce. Problématique est également le fait que le recueil n'est toujours pas publié et n'est donc pas connu des praticiens ni des requérants d'asile.

Enfin, cette normalisation ne concerne pas les décisions positives. Le recueil des éléments de textes est donc composé exclusivement d'arguments pour rejeter une demande d'asile. Il tombe sous le sens qu'une telle liste d'éléments uniquement négatifs détermine non seulement la notification de la décision d'asile, mais aussi l'évaluation et la prise de décision elle-même¹⁹. Il paraît difficile qu'un fonctionnaire puisse éviter de se référer à ces éléments de texte lorsqu'il interroge le requérant, par exemple, ce qui montre l'influence profonde de cette technique de travail.

Nous signalons au § 246 que **l'exigence d'une persécution étatique**, qui est une constante dans la pratique suisse, est discutable sur un plan théorique. Le problème a pris de l'acuité avec l'arrivée ces dernières années de réfugiés algériens. La réalité algérienne est particulière, car, comme Amnesty International le montre²⁰, elle est composée d'un nombre croissant d'exécutions extrajudiciaires, provenant des forces de sécurité ou des islamistes armés. Les dossiers des Algériens sont traités rapidement par l'ODR et ils reçoivent des décisions de renvoi. Des expulsions sont effectivement organisées par les polices cantonales. La pratique habituelle devient ici très problématique, car elle touche concrètement beaucoup de gens.

¹⁹ Pour une analyse détaillée de ces questions, voir *le droit d'asile modelé par l'informatique*, Marie-Claire CALOZ-TSCHOPP, Équinoxe n°3, printemps 1990, pages 150-168. Annexe 21.

²⁰ *D'après les statistiques fournies par les autorités elles-mêmes, le nombre des personnes tuées par les forces de sécurité dépasse de loin celui des civils tués par les groupes d'opposition. [...] Bien que les autorités algériennes affirment que les victimes des forces de sécurité ont été tuées dans le cadre d'un conflit armé, les exécutions extrajudiciaires sont devenues de plus en plus fréquentes*, extrait d'un document externe d'Amnesty International, index : MDE 28/07/94.

Nous soulevons la question de **l'inégalité de traitement** (§ 247), pour montrer que des cas présentant des caractéristiques semblables reçoivent un traitement différent selon la nationalité. A titre d'exemple, nous pouvons relever qu'au cours de ces dernières années, aucun Pakistanais, aucun Angolais, aucun Bangladaïsi, aucun Indien ou aucun Libanais n'a été reconnu comme réfugié, alors que les ressortissants de la Chine populaire, et jusqu'à peu les Afghans, à titre d'exemple illustratif, ont un taux de reconnaissance très élevé.

De même, la guerre civile a été reconnue en Angola, en Bosnie-Herzégovine ou en Somalie, elle est niée au Sri-Lanka ou en Algérie. Ainsi, des 1155 Algériens qui ont déposé une demande d'asile depuis 1992, date où l'Algérie a été retirée de la liste des pays "sûrs", aucun n'a été reconnu comme réfugié et aucun n'a été admis provisoirement. L'examen même superficiel des dossiers ne permet aucunement de comprendre comment et pourquoi l'Office fédéral arrive à un tel taux de refus²¹.

25. Pays sûrs, ou un concept très paradoxal.

Le concept de "pays exempt de persécution", ou aussi "pays sûr", figure depuis 1990 à l'art. 16 alinéa 2 LA. L'ambiguïté de ce concept apparaît déjà dans le message présentant la révision législative : on voit clairement que la question n'est pas de désigner les pays où l'on peut affirmer qu'il n'y a pas de persécution politique, mais bien d'obtenir un effet sur les arrivées et les dépôts de demandes d'asile en Suisse. Le jeu consiste alors à déterminer quels sont les États d'où proviennent un grand nombre de demandes d'asile et qui pourraient d'une manière ou d'un autre être considérés comme sûrs. L'exercice a donné des résultats pour le moins discutables.

Ainsi, après avoir désigné en octobre 1990 des pays du bloc de l'Est montrant une évolution réjouissante sur le plan des droits de l'homme, le Conseil fédéral a pris plus de risques par la suite. Il a déclaré "sûrs" des pays comme l'Algérie, la Bulgarie et l'Inde (mars 1991), puis l'Angola et la Roumanie (novembre 1991), et enfin l'Albanie, la Gambie, le Ghana et le Sénégal (octobre 1993).

Le cas de l'Inde soulève immédiatement des protestations : Amnesty International fait circuler une pétition, à côté de sa campagne sur les violations des droits de l'homme en Inde, pour protester contre cette décision. Les assassinats brutaux, la pratique de la torture, l'approche sécuritaire des séparatismes au Cachemire et au Punjab ne peuvent certes pas rimer avec pays "sûr". Des critiques apparaîtront lors de la désignation de l'Algérie et de l'Angola.

L'actualité donne malheureusement raison aux protestataires : l'annulation des élections en Algérie et en Angola fait tomber ces deux pays dans une guerre civile meurtrière. Le Conseil fédéral ne reviendra que tardivement sur sa décision. Pour l'Algérie, ce n'est qu'en février 1992, après qu'Amnesty International a dénoncé plusieurs centaines de morts et des milliers de prisonniers entassés dans des camps que ce pays est enfin retiré de la liste des pays sûrs. Pour l'Angola, c'est en novembre 1992, après des combats d'une violence inouïe faisant des dizaines de milliers de morts, que ce pays est lui aussi retiré de cette liste.

Comme par un fait exprès, la Gambie connaît un coup d'État militaire le 23 juillet 1994, ce qui tendrait à remettre en question la sécurité qui est censée y régner. Interpellé le 23

²¹ Mille Algériens ont demandé l'asile en Suisse. Aucun ne l'a obtenu, Le Nouveau Quotidien, vendredi 25 - samedi 26 - dimanche 27 novembre 1994. Annexe 22.

septembre 1994 en vue d'étudier la révocation du statut de pays exempt de persécution, un responsable du DFJP répond qu'il ne saurait être question de procéder hâtivement ; seules des mesures d'urgence sont édictées, invitant l'Office fédéral des réfugiés à ne pas rendre des décisions de non-entrée en matière²². L'insécurité juridique ainsi créée ne semble pas admissible.

Il ressort donc clairement de la pratique du Conseil fédéral qu'il désignera un pays comme "sûr" au moment où cela est digne d'intérêt pour l'administration sur un plan quantitatif. Nous en voulons pour preuve le cas de la Bulgarie, de l'Algérie, de la Roumanie, de l'Inde, du Ghana et de l'Angola : ces États ont produit de nombreux candidats à l'asile, ceux-ci représentant une proportion non négligeable des dossiers à l'étude en Suisse. Leur pays d'origine une fois mis sur la fameuse liste des pays "sûrs", les autorités suisses ont pu rapidement rendre des décisions de non-entrée en matière, avec départ exigible immédiatement. Pour les nouveaux arrivés en provenance de ces contrées, les centres d'enregistrement ont pu liquider leurs demandes sur place, décisions également assorties d'un départ immédiat. Relevons encore que les décisions de non-entrée en matière se caractérisent par une motivation parfaitement stéréotypée. Cette manière d'agir a permis à l'Office fédéral de montrer avec satisfaction des chiffres "positifs", à savoir la liquidation d'un nombre importants de dossiers en attente, sans qu'aucun débat ne puisse exister sur la légitimité d'une telle approche.

26. Le recours.

Le droit à une voie de recours effective est établi à l'art. 13 de la CEDH. Pourtant, l'exercice du droit de recours s'est vu progressivement restreint en Suisse, au point que le respect de cette Convention n'est à notre sens plus garanti (§ 261 du rapport).

Ainsi, d'une part, les voies de recours ont été peu à peu réduites (abolition du double droit de recours lors de la révision de 1983 ; abolition de la voie de la dénonciation au Conseil fédéral en 1990).

D'autre part, l'établissement de la décision de non-entrée en matière, et surtout la possibilité offerte dès 1990 à l'Office fédéral de retirer l'effet suspensif à un recours, rend peu effective la voie du seul recours encore existant. En effet, si l'autorité de recours n'estime pas qu'il s'impose, dans le cas qui lui est soumis, de restituer cet effet suspensif, le départ est exigible nonobstant recours.

L'honnêteté intellectuelle nous amène à préciser que le taux de succès des recours a toujours été misérable, avoisinant avec peine les 1%. La pratique de la Commission de recours, dont on espérait qu'elle devienne un gage du bon déroulement de la procédure d'asile, n'a pas modifié cette situation. Les statistiques publiées pour les mois de janvier à décembre 1993 sont éloquentes : la Commission a liquidé 10'095 affaires dans cette période ; elle en a accepté 98 à propos de l'asile et 53 autres sur l'aspect du renvoi.

Nous faisons état des **critiques faites à l'encontre de la Commission de recours** (§ 262 du rapport). Les défenseurs du droit des réfugiés ont réclamé pendant des années l'établissement d'une instance de recours indépendante de l'administration, qui pourrait sortir de cette logique

²² Lettre adressée par le secrétaire général du Département fédéral de justice et police au Centre social protestant le 24 octobre 1994. Annexe 23.

politique et policière caractérisant la pratique de l'Office fédéral. Ce n'est qu'en 1990, dans le cadre de l'arrêté fédéral urgent, que le Conseil fédéral propose un article permettant l'institution d'une telle instance, probablement pour rendre acceptable une série de modifications très restrictives par ailleurs.

La Commission entre en fonction au printemps 1992. Le manque d'indépendance de la nouvelle autorité de recours ne se marquera pas seulement dans sa désignation. Ainsi, l'art. 17 de l'ordonnance prévoit que la commission est placée *sous la surveillance du Conseil fédéral et sous la haute surveillance de l'Assemblée fédérale*. C'est le département fédéral de justice et police qui édicte les directives ou les instructions, la commission devant simplement être consultée (art. 19 de l'ordonnance).

La pratique de la Commission posera de nombreux problèmes. Celle-ci cherche à imposer un meilleur respect de certains aspects de procédure, sans grande portée concrète. L'Office fédéral n'a pas toujours modifié sa pratique après publication de principes critiquant sa manière de procéder. La plupart des décisions reprennent le même esprit que l'ancien Service des recours du Département fédéral de justice et police. Mais surtout, la pratique est différente entre les 7 Chambres qui composent la Commission. Alors que les chambres romandes se montent plutôt prudentes et attentistes, d'autres priorisent avant tout le rendement et traitent les dossiers avec une célérité aveugle.

Quant aux appréciations sur les pays d'origine, elles sont parfois très contestables. Le Tagesanzeiger du 22 mai 1993 rapporte l'opinion curieuse de la Commission à propos de la situation en Kosovë, les juges reprenant la position des autorités serbes²³.

Nous avons déjà signalé à plusieurs reprises à quel point l'administration suisse cultive un goût du secret, cherchant par tous les moyens à fonctionner en vase clos. Cette attitude se prolonge dans **le refus de participer à l'instauration d'une assistance juridique systématique** (§ 27 du rapport).

Si la procédure administrative est beaucoup plus simple que la procédure pénale, il faut bien constater que la majorité des demandeurs d'asile ne connaît ni les langues officielles suisses, ni la loi sur l'asile, ni les critères posés pour la reconnaissance de la qualité de réfugié. Des conseils juridiques seront donc nécessaires.

Comme la loi interdit aux requérants d'asile de travailler durant les trois premiers mois de séjour en Suisse (art. 21 LA), ils n'ont pas la possibilité matérielle de s'adresser à un avocat. L'assistance judiciaire n'est à notre connaissance pour ainsi dire jamais accordée pour des procédures d'asile. Ce ne sont donc que les services juridiques gratuits ou extrêmement abordables offerts par les œuvres d'entraide ou les mouvements militants qui permettent d'assurer la plus grande partie de la défense des demandeurs d'asile.

Comme le réseau des œuvres d'entraide ou des bénévoles n'est pas suffisant pour permettre une défense systématique de tous les dossiers, tout cela aboutit à la conséquence qu'en majorité les requérants d'asile se trouvent livrés à eux-mêmes et ne peuvent pas valablement soutenir leur demande.

²³ *HEKS kritisiert Asylrekurskommission* (L'entraide protestante critique la commission suisse de recours en matière d'asile), Tagesanzeiger, 22 mai 1993. Annexe 24.

28. Les décisions de renvoi et l'exécution des départs.

S'agissant des décisions de renvoi (§ 281 du rapport), la pratique des autorités suisses est également critiquable sur plusieurs plans. Tout d'abord, depuis la révision de 1983, c'est un seul office qui prend dans chaque cas concret la décision sur l'asile et la décision sur le renvoi. Cette répartition des compétences a certainement contribué à faire glisser la politique d'asile vers une politique de renvoi.

D'autre part, la motivation de ces décisions de renvoi est singulièrement indigente. Il est frappant de constater que les considérants de l'Office fédéral consistent en une série de d'éléments de textes précomposés (Textbausteine) qui ne font que reprendre le texte de la loi. Malgré l'invocation d'une violation du droit d'être entendu dans le cadre de nos recours, cette pratique n'a jamais encore été sanctionnée.

L'autre aspect préoccupant de cette politique de renvoi est, comme nous le signalons à propos des décisions sur l'asile, la propension de plus en plus nette de l'Office fédéral à traiter les dossiers par nationalité et d'une façon globale. Cette manière de travailler par groupe se rapproche dans ses effets d'expulsions collectives, que le Protocole 4 de la CEDH prohibe expressément. Il est à noter que la Suisse n'est pas partie à ce protocole, en sorte qu'elle ne se sent pas liée par cette interdiction.

L'exemple des Albanais de Kosovë et des Tamouls du Sri-Lanka est très frappant à cet égard. Partant du principe que la plupart des demandes d'asile présentées par ceux-ci seront rejetées, les autorités ont déclaré publiquement chercher des solutions en vue de renvois collectifs²⁴.

Il est par ailleurs frappant de constater que l'administration suisse s'en tient strictement aux conclusions de son évaluation, quand bien même des organisations non gouvernementales sérieuses arriveraient à d'autres résultats ou quand bien même les autorités du pays d'origine manifesterait leur volonté discriminante ou persécutrice. Le débat à propos du renvoi des Tamouls ou des Albanais est édifiant à cet égard²⁵.

Sur un plan général, nous citons les conclusions que le Comité des Nations Unies contre la torture a prises le 20 avril 1994 après l'examen du deuxième rapport périodique de la Suisse : *le Comité exprime ces craintes que certaines dispositions de la législation en matière d'asile n'autorisent le renvoi et l'extradition vers des États où le requérant s'expose à des risques réels d'être soumis à la torture, et cela en contradiction avec l'article 3 de la Convention (contre la torture)*²⁶.

Nous signalons par ailleurs au cours des années 80-90 l'arrivée en Suisse d'un nombre toujours plus élevé de personnes qui représentent plutôt des réfugiés de la guerre ou encore des **réfugiés de la violence (§ 282 du rapport)**. Ces réfugiés proviennent pour la plupart de la Somalie, du Liberia, de l'Angola ou de l'ex-Yougoslavie.

²⁴ Des milliers de Tamouls seront expulsés vers le Sri-Lanka. La politique d'asile de la Suisse continue de se durcir. L'exception tamoule a vécu, Journal de Genève, jeudi 21 avril 1994. Annexe 27.

²⁵ L'assistance aux requérants d'asile coûtera 30 millions de moins à Berne, 24 Heures, samedi-dimanche 29-30 octobre 1994, où il est incidemment question du renvoi des Tamouls et des Albanais de Kosovë: annexe 28. Belgrade refuse les Kosovars rejetés de Suisse, Le Nouveau Quotidien, 22 novembre 1994 : annexe 29.

²⁶ Cité et commenté par Alain BOVARD, ASYL, 1994/2, p. 47.

Il est intéressant de noter que depuis 1991, les personnes originaires de ces pays représentent plus de 60% des demandeurs d'asile en Suisse. Le sort de ces derniers est réglé de plus en plus au travers de l'admission provisoire, qui vient se substituer à l'exécution d'un renvoi considéré à tout le moins comme raisonnablement inexigible. L'aspect problématique de l'attitude suisse face aux réfugiés de la violence est que l'on ne contente considérer l'exécution de leur renvoi comme déraisonnable, le principe du non-refoulement au sens de la Convention de 1951 ne semblant pas applicable selon les autorités suisses.

Or, on peut légitimement se demander si diverses normes internationales ne permettraient pas de mettre ces réfugiés à un meilleur niveau de protection, ce qui atténuerait l'aspect provisoire de leur statut. Il convient en effet de préciser que l'admission provisoire est assortie de conditions de résidence assez strictes. Cet asile "au rabais" finit par provoquer chez les bénéficiaires des tensions psychologiques et une marginalisation sociale qui sont préoccupantes.

Sous l'angle de l'exécution des renvois (§ 283 du rapport), nous nous inquiétons des moyens dont dispose l'Office fédéral des réfugiés pour surveiller les conséquences des décisions qu'il exécute. Or, saisie des cas de deux ressortissants turcs, la Commission de gestion du Conseil national a constaté que *si le Délégué aux réfugiés ne dispose pas de renseignements fiables, il n'entreprend aucune démarche pour garantir la sécurité personnelle des requérants d'asile renvoyés dans leur pays et n'agit que lorsqu'il apprend de tiers les difficultés auxquelles se heurtent des personnes retournées dans leur pays. La Confédération se soustrait ainsi à une responsabilité, tout au moins morale*²⁷.

La Commission conclut ainsi : *du point de vue du contrôle administratif, il est en outre inquiétant que, dans ces conditions, le délégué aux réfugiés n'ait pas connaissance des conséquences effectives de sa pratique : il ne reçoit pas d'information en retour lui permettant de savoir si sa décision était bonne. Il importe à cet égard de rechercher des moyens propres à faciliter un meilleur contrôle a posteriori.*²⁸.

Cette situation paraît suffisamment préoccupante en soi. Mais ce n'est pas tout : nous signalons les cas d'un Kurde de Turquie et d'un Tamoul du Sri-Lanka, tous deux renvoyés dans leurs pays d'origine respectifs à la suite d'une procédure d'asile complète qui a débouché sur une décision de renvoi exécutoire. A leur arrivée, ils ont subi arrestation et mauvais traitements. Survivant à ces préjudices, ils sont revenus en Suisse pour y déposer une nouvelle demande d'asile. Fait intéressant : ils ont exigé une réparation pour le dommage subi du fait des décisions de renvoi et leurs cas ont été jugés par le Tribunal fédéral le 24 septembre 1993. Cette autorité a dû constater que rien dans la loi sur la responsabilité de l'administration ne permet d'indemniser un requérant arrêté et torturé après son renvoi. Cette lacune juridique enlève à l'administration toutes les conséquences gênantes d'une éventuelle responsabilité, et elle devrait à notre sens être comblée rapidement.

Au § 284, nous montrons que les ordres de départ aboutissent surtout à créer des réfugiés en orbite, phénomène que les autorités désignent sous le terme de "**disparitions**". La Commission d'experts "Contrôle des personnes à la frontière", mise en place par le Conseil fédéral pour étudier l'intérêt de certains accords européens (particulièrement ceux de

²⁷ Rapport de la Commission de gestion du Conseil national du 12 novembre 1990, § 22.

²⁸ Ibidem.

Schengen), constate ainsi que l'Office fédéral des réfugiés rend des refus assortis d'ordre de départ dans 95,5% à 97% des cas traités, mais que 70% des départs ne sont pas contrôlés²⁹.

Comme ces "disparitions" correspondent en réalité à un départ clandestin dans un pays tiers, elles justifient ensuite l'accroissement de mesures policières ou restrictives. C'est ainsi que les empreintes digitales sont relevées sur chaque demandeur d'asile et que des accords bilatéraux existent, afin de faciliter l'échange de données sur ce point. Ou encore l'inclusion dans la loi de la possibilité de rendre une décision de non-entrée en matière avec départ immédiat en cas de deuxième demande d'asile.

Ainsi, face à l'arrivée des demandeurs d'asile, les modifications législatives successives ont permis une pratique toujours plus dissuasive qui se concrétise par une augmentation des décisions négatives et des ordres de départ. Cette pratique, justifiée par la nécessité de garder le contrôle de la situation, produit de plus en plus de départs incontrôlés. Ceux-ci justifient ensuite un renforcement de la dissuasion à travers de nouvelles modifications de la loi.

La détention en vue du refoulement (§ 285), introduite en 1985, mérite quelques commentaires. Il s'agit d'une détention administrative, dont la durée est de 30 jours maximum, et qui intervient à l'échéance du délai de départ imparti pour quitter la Suisse. Le Conseil fédéral précise dans son message qu'*une détention préventive est exclue*³⁰, ce qui sera remis en cause par la loi sur les mesures de contrainte dont il sera question plus bas.

Le Conseil fédéral voulait à l'époque se montrer rassurant. Nous mentionnons une affaire qui a été rendue publique³¹ et qui illustre comment cette détention en vue du refoulement est appliquée en réalité. En novembre 1991, un Libanais est intercepté par les policiers allemands à la gare frontière de Bâle, alors qu'il cherchait à rejoindre l'Allemagne ; remis à la police bâloise, il fut renvoyé à Sion où il avait séjourné pendant toute sa procédure d'asile, conclue sur un refus d'asile et un ordre de départ. Il est alors incarcéré par un Juge valaisan qui prononce une détention en vue du refoulement. Par l'intermédiaire d'un avocat, il dépose un recours auprès du Tribunal fédéral. Celui-ci délibérant avec célérité le libère à fin novembre 1991.

Ce jugement relève qu'une détention jusqu'à trente jours *représente une grave atteinte à la liberté personnelle*. Mais surtout, le Tribunal fédéral reproche au Juge et aux policiers valaisans d'avoir agi avec précipitation : *le recourant a effectivement quitté la Suisse, mais (...) il a voulu aller en Allemagne pour y rejoindre un frère et un cousin, tout en sachant qu'il n'avait pas l'autorisation de se rendre dans un pays limitrophe. (...) On peut donc tout au plus en déduire que le recourant craignait de retourner dans son pays d'origine, comme il n'a cessé d'en expliquer les raisons dans la procédure d'asile, puis devant le Juge d'instruction pénale, mais non qu'il allait demeurer clandestinement en Suisse pour se soustraire à son refoulement*. Le Tribunal constate en définitive que *le recourant a (...) été mis en détention sans qu'aucune autorité judiciaire se prononce sur le bien-fondé de la mesure, alors que, dans son attitude, aucun motif sérieux ne démontrait qu'il avait réellement l'intention d'échapper à son renvoi de Suisse*³².

²⁹ Papier de discussion intitulé *Problèmes nationaux et internationaux dans le domaine de la sécurité intérieure*, élaboré au début de l'année 1993, point 1.3, page 5.

³⁰ Message du 2 décembre 1985, § 22.1.

³¹ *Kamal hors de cabane, Libanais refoulé envoyé trop lestement en geôle à Sion. Libéré par le TF !* Le Matin, 1er décembre 1991. Annexe 30.

³² Arrêt du Tribunal fédéral suisse, IIème Cour de droit public, 26 novembre 1991. Annexe 31.

Cette jurisprudence du Tribunal fédéral constitue une exception. Il est en effet certain que dans la plupart des cas, lorsque le renvoi s'exécute par la force, aucun véritable contrôle ne peut s'effectuer.

A nouveau, nous pouvons prendre **l'exemple des Zaïrois pour illustrer la pratique suisse en matière de renvoi** (§ 286 du rapport) : évaluation fautive de la situation des droits de l'homme, collaboration entre le gouvernement suisse et celui du pays d'origine, mise en danger des personnes refoulées individuellement, négation des risques en cas de retour, recours à des expulsions collectives, décisions sans base légale. Tel est l'édifiant résumé de la politique suisse en matière de renvoi à la lumière du dossier des Zaïrois !

Nous devons signaler tout d'abord que d'une manière générale, l'Office fédéral et la Commission de recours estiment que le retour au Zaïre des déboutés de l'asile ne pose aucun problème, niant que ce pays connaisse une violation massive des droits de l'Homme.

Or, une affaire intéressante a critiqué cette vision des choses. Saisi d'une communication individuelle provenant d'un membre des Forces armées zaïroises devenu adhérent d'une organisation d'opposition, et ayant subi des préjudices de ce fait, le Comité des Nations Unies contre la torture a adopté des constatations contredisant la décision de refus d'asile et de renvoi prise de manière exécutoire par la Suisse à son encontre³³. Le Comité a entre autres exprimé qu'il était *conscient de la gravité de la situation des droits de l'homme au Zaïre exposée, entre autres, à la Commission des droits de l'homme de l'ONU par le Secrétaire général ainsi que par le Rapporteur spécial de la Commission sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, le Rapporteur spécial sur la torture et les Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires. (...) Le Comité ne peut qu'en conclure qu'il existe bien, au Zaïre, un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives et que la situation est peut-être en train de se détériorer*³⁴. En conséquence des recommandations données par le Comité, la Suisse a dû admettre provisoirement l'intéressé.

Pourtant, au lendemain de la décision précitée, un porte-parole de l'Office fédéral des réfugiés a déclaré que l'autorité allait attendre d'autres cas jugés par l'ONU, avant de modifier *éventuellement* (sic) son attitude³⁵. Cette formulation illustre bien le mépris des autorités suisses pour toute opinion qui est contraire aux évaluations servant sa politique restrictive.

Un autre aspect très grave du renvoi des Zaïrois consiste dans le fait que les l'organisation des départs par les autorités suisses permet de faire connaître aux autorités zaïroises le dépôt d'une demande d'asile. Selon deux témoignages concordants³⁶, nous montrons que la représentation zaïroise en est informée, ainsi que les divers officiels zaïrois au cours du voyage. Or, cet aspect n'est jamais pris en compte dans l'appréciation du renvoi et de son exécution.

Il faut encore mentionner l'opération "Automne Noir", qui s'est déroulée le 3 novembre 1985. Véritable tournant médiatique et fortement médiatisé de la politique d'asile, cette sinistre

³³ Communication N° 13/1993, Comité contre la torture, décision du 27 avril 1994. Annexe 32.

³⁴ Ibidem, § 9.5.

³⁵ *Condamnée par l'ONU, la Suisse ne pourra pas expulser un requérant d'asile zaïrois*, Le Nouveau Quotidien, vendredi 17 juin 1994. Annexe 33.

³⁶ Conférence donnée à la Fachgruppe de l'EPER, G. DEMOFIKE, Zurich le 29 octobre 1991, remis à jour à Genève le 11 novembre 1991 : annexe 34. *Économie du rapport sur les conditions d'accueil au Zaïre des Zaïrois refoulés de l'Occident*, La Voix des Sans Voix pour les droits de l'homme, septembre 1994 : annexe 35.

opération de police a abouti à l'expulsion d'un charter de 59 Zaïrois. Le déroulement très particulier des faits mérite quelques commentaires. Une grande rafle a été opérée dans les premiers jours de novembre, la police genevoise arrêtant plusieurs dizaines de demandeurs d'asile zaïrois sur la base de décisions d'internement en vue du refoulement rendue par l'Office fédéral de la police.

Premier problème : ces décisions d'internement étaient à l'époque illégales, puisqu'elles ne se fondaient sur aucune base juridique. Deuxième problème : ces décisions contenaient des vices de forme manifestes. Nous fournissons un fac-similé d'une de ces décisions d'internement pour illustrer notre propos³⁷ et qui démontre que sur un plan strictement formel, on est à la limite du faux en écriture ! Troisième problème : l'ensemble de l'opération reposait sur l'accusation de fausse identité des 59 Zaïrois expulsés, accusations qui sont apparues postérieurement comme extrêmement légères, voire carrément fausses³⁸.

L'expulsion elle-même s'est déroulée d'une manière brutale : personnes menottées, brutalités et injures policières, etc. Il s'agit clairement ici d'une expulsion collective, prohibée par l'art. 4 du Protocole 4 à la CEDH. Comme nous l'avons déjà relevé, le fait que la Suisse n'a pas adhéré à ce protocole n'a pas permis de dénoncer la Confédération auprès des instances européennes sur ce point. L'ensemble de l'opération est cependant resté dans les mémoires comme un exemple d'arbitraire manifeste et de gestion purement policière de la question d'asile.

Nous signalons également **des cas où la Suisse a expulsé des personnes ayant été persécutées à leur retour** (§ 287 du rapport). Tout d'abord, nous joignons une liste de personnes refoulées vers la prison et la torture, établie par Yves BRÜTSCH en 1990³⁹.

Nous ne ferons ici que mentionner l'affaire MAZA. Celle-ci faisant l'objet du témoignage annexé au présent rapport, nous renvoyons aux édifiantes descriptions qui y sont exposées.

Nous consacrons quelque attention au cas tristement exemplaire de Januz SALIHI⁴⁰. Albanais de Kosovë, militant politique indépendantiste dans son pays, il vient en Suisse déposer une demande d'asile en 1982. Après plus de quatre ans de vie à Genève, au cours desquels il s'est intégré à son pays d'accueil, il reçoit une décision négative exécutoire le 30 juillet 1986. Le délai de départ est fixé au 16 décembre 1986. Mais SALIHI est expulsé subitement le 25 novembre 1986 vers Belgrade, soit 3 semaines avant l'échéance du délai imparti. Les antécédents de SALIHI, les activités politiques déployées en Suisse, les agissements notoires des agents du contre-espionnage serbe font qu'il sera arrêté à son retour. Les policiers yougoslaves le prennent en charge dès son arrivée, puisqu'il leur sera remis directement par les deux policiers suisses qui l'ont accompagné dans l'avion. Emprisonné, sévèrement maltraité, il sera jugé et condamné le 15 avril 1987 à 6 ans et demi de réclusion pour "activités politiques anti-yougoslaves". Durant son emprisonnement, il subira des sévices psychiques et physiques. Libéré conditionnellement aux deux-tiers de sa peine, SALIHI

³⁷ Fac-similé d'une décision d'internement rendue par l'Office fédéral de la police ; publiée par VIVRE ENSEMBLE, n° 2-3, décembre 1985 - janvier 1986. Annexe 36.

³⁸ *Le droit sert-il à quelque chose ?* Yves BRÜTSCH, VIVRE ENSEMBLE, n° 2-3, décembre 1985 - janvier 1986. Annexe 37.

³⁹ *Renvois, refoulés vers la prison et la torture. N'oublions jamais*, Yves BRÜTSCH, VIVRE ENSEMBLE, n° 27, juin 1990, pp. 10-11. Annexe 38.

⁴⁰ *Expulsé de Suisse en 1986, Januz SALIHI raconte. Cinq ans de prison pour une bavure*, La Suisse, 28 janvier 1992. Annexe 39.

revient à Genève en décembre 1991 ; sa deuxième demande d'asile aboutit à un rapide octroi d'asile en janvier 1992.

Ce qui est grave dans cette affaire est que les risques encourus avaient été dûment signalés aux autorités cantonale et fédérale, sur la base de précédents. Compte tenu de la campagne de soutien qui avait eu lieu, compte tenu des informations données aux autorités, compte tenu des incontestables activités politiques déployées en Suisse, ces mêmes autorités ne pouvaient déceintement pas se réfugier derrière leur ignorance... C'est à tout le moins une légèreté coupable qu'il nous faut stigmatiser en l'occurrence.

3. Rapports de la Suisse avec les pays où existent des violations des droits de l'homme

Nous abordons cette question sous deux angles.

Au § 31, Monsieur **Ludwig A. MINELLI** s'attache à la situation des Kurdes de Turquie. Les rapports qui nous proviennent de la Turquie montrent en effet que les méthodes cruelles de torture et de guerre appliquées par la police et les militaires turcs contre le peuple kurde n'ont pas cessé d'exister. Au contraire, elles sont utilisées toujours plus fréquemment.

L'auteur montre qu'il y aurait un moyen de citer le comportement général de la Turquie envers les Kurdes devant un forum international : la plainte d'État selon l'art. 24 CEDH serait la voie appropriée. Or, la Suisse et le Conseil fédéral n'ont pas fait usage de la plainte d'État, exprimant tout au plus quelques légères critiques concernant la situation des droits de l'homme.

Le petit nombre de plaintes d'État est explicable parce que cette plainte est considérée comme un acte inamical dans la communauté homogène des États européens d'aujourd'hui. C'est ce qu'exprime le professeur Mark E. VILLIGER, un des meilleurs connaisseurs de la CEDH⁴¹.

Cependant, lorsqu'un État tolère que l'armée, la police et les escadrons de la mort violent la CEDH, cela constitue un acte inamical beaucoup plus grave envers les États qui en principe respectent la Convention. Il met les membres des gouvernements des autres États en danger d'être accusés de complicité avec l'État-Membre incriminé face à une situation contraire aux droits de l'homme.

Pour les violations des droits de l'homme, il faudrait donc faire valoir le principe bien connu : *le receleur est aussi punissable que le voleur*. Dans cette mesure, on ne devrait pas traiter différemment la Première ministre turque qui tolère la torture dans son pays et les Conseillers fédéraux suisses qui tolèrent également la torture en Turquie par leur inaction.

L'autre angle de la question consiste en **la protection apportée à des persécuteurs** (§ 32 du rapport). Nous illustrons notre propos par une affaire qui a fait grand bruit en Suisse en été 1994 et qui a mis en évidence comment la Suisse peut parfois protéger des persécuteurs notoires⁴².

⁴¹ Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, Strasbourg/Zurich.

⁴² *Affaire KABUGA, conclusions de l'enquête administrative*, Journal de Genève, jeudi 10 novembre 1994, p. 20. Annexe 40.

Monsieur Félicien KABUGA, ressortissant ruandais, en tant que président et principal actionnaire de la "Radiotélévision Libre des Mille Collines", qui a appelé au meurtre des Tutsis et de l'opposition démocratique tout au long du génocide qui a mis le Rwanda à feu et à sang au printemps 1994, a été placé par le *US Committee for Refugees* sur une liste des personnes qui ont organisé le génocide et les massacres au Rwanda.

Or, cet homme a obtenu un visa d'entrée puis est parvenu à entrer en Suisse en juillet 1994, alors qu'il figurait sur une liste des Ruandais indésirables établie par le Département des affaires étrangères (DFAE). Lorsque sa présence en Suisse est signalée, le DFAE demande au chef de l'Office fédéral des étrangers (OFE) de prendre les mesures nécessaires en vue de l'annulation du visa et de l'expulsion de cette personne et de sa famille du territoire suisse.

KABUGA dépose cependant une demande d'asile, en sorte que l'OFE se contente de transmettre le dossier à l'Office fédéral des réfugiés (ODR). Cet Office rejette rapidement la demande et ordonne le renvoi de Suisse. KABUGA finit par quitter librement la Suisse le 18 août 1994, puisqu'il est simplement mis dans un avion en partance pour Kinshasa, sans escorte policière.

Or, l'Association Suisse-Rwanda avait explicitement demandé son arrestation, afin qu'il soit jugé en Suisse par la justice militaire pour crimes relevant du droit international. D'autre part, un Suisse ayant subi la violence des milices hutues dépose une plainte auprès du procureur genevois. Enfin, les autorités de Kigali préparent une demande d'extradition. Tout le monde comprend que les autorités fédérales ont précipité l'expulsion pour prendre de vitesse ces initiatives. Malgré tout, la demande de l'Association Suisse-Rwanda était connue avant le 18 août 1994 : c'est donc en pleine connaissance de cause que le Conseiller fédéral KOLLER en personne a donné son accord pour l'expulsion.

Une enquête administrative fera ressortir que KABUGA n'aurait tout d'abord jamais dû recevoir un visa. Deuxième reproche contre le chef de l'OFE : *entre le moment où le visa a été délivré et l'arrivée de KABUGA dans notre pays, il y a eu maintes occasions pressantes d'empêcher KABUGA d'entrer en Suisse. Une interdiction d'entrée aurait pu et dû être décrétée.*

Cette affaire a par ailleurs permis de rappeler que la Suisse n'a même pas signé la Convention du 9 décembre 1948 *pour la prévention et la répression du crime de génocide*, qui était donc inapplicable en l'espèce. Elle jette aussi une lumière trouble sur les rapports entretenus par les hautes instances de l'administration et certains gouvernements de pays persécuteurs. Personne au sein du gouvernement fédéral ne pouvait ignorer ce qui se tramait au Rwanda, dès lors que ce pays faisait l'objet d'une attention toute particulière en matière d'aide au développement. Or, finalement, KABUGA a été accueilli en Suisse et en est parti libre. Ainsi, certains des plus hauts responsables politiques suisses ont protégé efficacement un criminel de guerre notoire et avéré, sans même que l'on ne considère cette protection offerte de facto comme méritant des sanctions personnelles à ceux qui l'ont rendue possible.

4. État de droit, étrangers et droit d'asile

Nous cherchons à montrer comment l'autorité procède à une **interprétation discutable de certaines notions juridiques en défaveur des réfugiés** (§ 411 du rapport). La législation sur l'asile et sa mise en pratique sont devenues toujours plus complexes, offrant une marge de manœuvre toujours plus grande au profit de l'administration. Cela aboutit à des résultats qui

mettent à mal l'égalité de traitement protégée par l'art. 4 Constitution fédérale, selon une étude faite par le professeur Andreas AUER⁴³. Nous en donnons quelques exemples illustratifs : interprétation très restreinte de la notion de vraisemblance ; élargissement de l'expression d'"actes répréhensibles » ; refus d'accorder l'assistance judiciaire gratuite.

Les distinctions résultant de l'application de la loi n'existent toutefois pas que dans le domaine de l'asile. Dans plusieurs autres domaines juridiques, les candidats réfugiés se trouvent face au même phénomène, à savoir l'interprétation de notions usuelles spécialement restrictive et en leur défaveur. Ainsi pour le logement, en matière d'emploi, en matière de formation, en matière d'aide sociale, en matière d'assurances, en matière de soins, en matière de mariage, etc.

Il est indispensable de mentionner ici une expérience curieuse. La Commune de Thoune (canton de Berne) a institué en décembre 1985 une monnaie destinée aux seuls réfugiés, les *Thuner Asylanten-Batzen*. Le principe était que cette monnaie constituait le seul moyen pour les requérants de s'approvisionner en produits d'alimentation et de toilette dans une soixantaine de commerces de la commune. Exemple-type d'une action discriminatoire, cette mesure a été abandonnée une année plus tard, après qu'un avis de droit a démontré son anticonstitutionnalité.

On constate donc au travers de ces divers exemples que le monde dans lequel se meuvent les candidats réfugiés s'est défini peu à peu comme un monde à part, où les notions, évaluations et appréciations qui valent généralement dans le système juridique suisse sont transformées dans un sens qui arrange toujours l'administration ou les autres intervenants juridiques, au détriment de l'administré ou du cocontractant que constituent en l'occurrence les demandeurs d'asile.

Le rôle excessif donné aux directives (§ 412) est une des caractéristiques du droit des étrangers et des réfugiés en Suisse : pour le fonctionnaire chargé d'appliquer concrètement et quotidiennement la loi ou son ordonnance d'application, les "directives" sont peu à peu devenues des textes de référence essentiels.

En théorie, la directive n'est, en droit administratif suisse, qu'un texte interne à l'administration. Mais c'est bien là que réside le problème : son élaboration ne passe pas par les procédures habituelles de production des normes juridiques (publication dans le Recueil officiel, message du gouvernement et débats au Parlement, etc.). En particulier, le fait qu'elle ne doit pas être publiée pour être valide obscurcit dangereusement la pratique de l'autorité, puisque l'administré ou son conseil ne seront pas toujours à même de connaître les normes qui guident cette pratique. De la sorte, les directives sont des textes de nature à donner à l'administration un pouvoir exorbitant, puisque celle-ci peut donner des instructions qui détournent de son but une disposition de la loi ou la vident de toute substance.

Enfin, au § 42, nous critiquons la **législation sur l'immigration raciste** en présentant la politique des trois cercles⁴⁴.

⁴³ *La prohibition de la discrimination des requérants d'asile et des réfugiés*, Andreas AUER, professeur à l'Université de Genève, in : Walter KÄLIN (éd.), *Droit des réfugiés*, Fribourg 1991, pp. 269-284.

⁴⁴ *La politique des trois cercles, un enjeu de ... civilisation*, Marie-Claire CALOZ-TSCHOPP, in : *Europe ! Montrez patte blanche ! Les nouvelles frontières du "laboratoire Schengen"*, Coordination Suisse Asile, Mouvement pour une Suisse ouverte démocratique et solidaire, SOS-Asile Vaud, CETIM Genève 1993, pp. 316-351.

Il convient de préciser que la politique d'immigration suisse est caractérisée depuis longtemps par une approche qui repose sur deux piliers. Tout d'abord, la législation suisse intègre la notion de *surpopulation étrangère* (en allemand : *Überfremdung*) à l'art. 16 LSEE. Le deuxième pilier est la notion de *pays de recrutement traditionnel* (art. 8 OLE).

Cette conception a trouvé une véritable consécration dans le rapport du Conseil fédéral *sur la politique à l'égard des étrangers et des réfugiés*, du 15 mai 1991. Ce rapport présente un modèle appelé *des trois cercles*, qui définit **un cercle intérieur**, où règne le principe de la libre circulation (États de la CE et de l'AELE) ; **un cercle médian**, où règne le principe du recrutement restreint (États-Unis et Canada ; à l'avenir, certains États de l'Europe de l'Est) ; **un cercle extérieur**, où règne le principe de l'impossibilité de tout recrutement, sauf exceptions limitées (tous les autres pays du monde). Comme on le voit, ce modèle trace une limite claire entre les ressortissants de l'EEE (Espace Économique Européen = AELE + CE) et ceux du reste du monde.

C'est lorsque le Conseil fédéral tente de préciser les limites tracées par ces trois cercles que le caractère raciste du modèle apparaît le plus clairement. Ainsi, précisant la notion de pays de recrutement traditionnel, le Conseil fédéral désigne certaines régions du monde *où les valeurs culturelles, religieuses, sociales correspondent aux nôtres*. Puis, plus loin dans le texte : *l'appartenance de ces pays à la même culture (marquée par les idées européennes au sens large), étant entendu que leurs conditions de vie sont similaires aux nôtres*. C'est bien une différenciation culturelle qui est posée comme base pour hiérarchiser et exclure des civilisations. La Turquie ou l'ex-Yougoslavie, pays pourtant fournisseurs d'une main d'œuvre nombreuse et appréciée, sont rétrogradés dans le cercle extérieur, à cause notamment de la religion musulmane qui y est pratiquée.

Un autre indice clair indiquant le caractère raciste de la politique d'immigration suisse ainsi définie est fourni par le Conseil fédéral lui-même. Lorsqu'il présente son message aux Chambres en vue de la ratification de Convention internationale de 1965 *sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*⁴⁵, le Conseil fédéral signale la réserve qu'il a faite à propos de l'art. 2 alinéa 1 lettre a de la Convention : *la Suisse se réserve le droit d'appliquer ses dispositions légales relatives à l'admission des étrangères et des étrangers sur le marché du travail suisse*. Les juristes de l'administration ont en effet 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 !

Il convient enfin de relever que l'asile est généralement assimilé à l'immigration, la notion de droit d'asile et la valeur d'hospitalité s'effaçant derrière la question des migrations. Cet amalgame entre asile et immigration nous paraît inadmissible, et il est révélateur que dans leur prise de position ou dans leurs rapports, les autorités suisses privilégient toujours une approche sécuritaire qui tend vers une négation du droit d'asile⁴⁶.

⁴⁵ 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.

⁴⁶ Voir à ce propos : *Commentaire sur le papier de discussion intitulé "Problèmes nationaux et internationaux dans le domaine de la sécurité intérieure"*, élaboré au début de l'année 1993 par la Commission d'experts "Contrôle des personnes à la frontière" (CECF) mise en place par le Conseil fédéral (gouvernement suisse), Christophe TAFELMACHER et Léonard OKITUNDU, in : *Europe ! Montrez patte blanche ! Les nouvelles frontières du "laboratoire Schengen"*, Coordination Suisse Asile, Mouvement pour une Suisse ouverte démocratique et solidaire, SOS-Asile Vaud, CETIM Genève 1993, pp. 185-192.

En abordant la question de **la langue comme moyen de discrimination et de criminalisation** (§ 43 du rapport). **Madame Erika BURGAUER** montre qu'à travers le langage que les autorités, mais aussi les médias et finalement aussi de larges couches de la population utilisent en parlant des étrangers et des réfugiés, on a produit un autre moyen d'exclusion permanente.

Dans diverses ordonnances, directives et messages, la Confédération fait comprendre que les requérants d'asile sont des quémandeurs qu'il faut tenir à l'écart. Il y est question *d'exécution des renvois* et l'on y parle des réfugiés comme s'il s'agissait d'objets et non pas d'êtres humains. Recours à des mots marqués par une connotation péjorative, tournures créant ainsi une impression de menace contre laquelle il est tout à fait "normal" de se défendre, femmes effacées dans une masse anonyme sur le plan de la langue, au fil des années le vocabulaire devient toujours plus problématique.

Une détérioration supplémentaire et décisive, encore très visible dans le langage employé, a été atteinte avec la nouvelle loi *sur les mesures de contrainte en matière de droit des étrangers*, dont l'intitulé en soi est déjà éloquent. Au travers de l'assimilation *asociaux, étrangers, réfugiés, requérant d'asile, contrainte*, l'amalgame est devenu complet !

44. Une loi anticonstitutionnelle : les mesures de contrainte.

Après une polémique populiste et une surenchère sur le thème des étrangers et réfugiés délinquants, qui s'est développée vers la fin de l'été 1993 et qui a mis en évidence les dirigeants des partis politiques de droite, le Conseiller fédéral KOLLER a donné à la commission d'expert qui travaillait déjà sur une révision totale de la loi sur l'asile le mandat d'étudier des mesures qui pourraient être rapidement présentées au Parlement fédéral, avec pour mission de trouver une réponse aux problèmes posés par cette catégorie de délinquants.

Il en est résulté un projet qui modifie une série de dispositions de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) et de la loi sur l'asile, élargissant les conditions de l'expulsion administrative en vue du refoulement, créant une détention préventive à l'expulsion, permettant l'assignation à un territoire donné ou l'interdiction d'y pénétrer, offrant enfin des facilités pour la fouille des corps et des locaux. La loi a été adoptée à la session des Chambres de mars 1994. Le référendum a été demandé. Appelé à se prononcer dans le cadre d'une campagne émotionnelle marquée par les sirènes populistes dénonçant les étrangers et réfugiés délinquants, le peuple suisse a accepté cette loi avec 72,8% des voix et une participation de plus de 40% des électeurs.

L'importance des mesures qui ont été ainsi adoptées par le Parlement et ratifiées par le vote populaire, le danger qu'elles représentent pour les droits fondamentaux, leur caractère excessivement répressif, tous ces éléments nous ont paru justifier que l'on consacre à ce sujet une place importante dans le rapport, sous la forme de deux études

Au § 441, **Monsieur Jean-Pierre GARBADE**, avocat inscrit au Barreau de Genève, montre que les mesures de contrainte sont l'expression d'une discrimination arbitraire de cette frange de la population étrangère qui vient du Tiers-Monde et qui, tout en résidant légalement en Suisse, ne peut y travailler parce que priorité est donnée aux ouvriers en provenance des pays industrialisés en vertu de la politique dite des trois cercles.

Les mesures de contrainte visent à empêcher des étrangers qui ne bénéficient pas, en Suisse, d'une autorisation de travail, de venir gagner de l'argent en Suisse en dehors des secteurs dans lesquels on les tolère même s'ils sont clandestins, parce que notre économie en a besoin (exemple : les Tamouls dans la restauration ou les Philippines comme employées domestiques). Nous importons des bananes, des fruits tropicaux, du chocolat et du café du Tiers-Monde. Nous importons des tonnes de cocaïne, d'héroïne et de haschich de ces mêmes pays pour satisfaire nos besoins de consommation. Le trafic aérien devient de moins en moins cher.

Mais les ouvriers de ces pays, exclus du marché du travail par les méthodes d'exploitation modernes des multinationales européennes, n'ont pas le droit d'accompagner les fruits et légumes exportés de leur pays. Ce ne sont pas de grands criminels que les mesures de contrainte veulent combattre, mais ces ouvriers du Tiers-Monde conduits dans la petite criminalité par le besoin de nourrir leurs familles restées chez eux, ces "parasites" des fruits et légumes exotiques que nous importons. A part ces "petits criminels" comme les appelle le Conseil fédéral, la loi vise également *au bas de l'échelle des sanctions* l'étranger qui *enfreint grossièrement les règles tacites de la cohabitation sociale celui qui a un comportement rétif ou asocial*, que les nouvelles dispositions permettent également de *sanctionner*⁴⁷.

Pour atteindre cet objectif, les mesures de contrainte procèdent à deux amalgames :

- a) amalgame entre droit pénal et sanction administrative : on arrête et emprisonne sans procès des candidats au refoulement pour des comportements qui constituent par ailleurs des infractions pénales ;
- b) amalgame entre procédure d'asile et procédure de renvoi, lorsque l'étranger se comporte mal à la table du patron helvétique ; on juge une demande d'asile en fonction du caractère du requérant et pas en fonction des motifs de persécution.

Or, comme ces deux déviations conceptuelles sont incompatibles avec les engagements juridiques internationaux, les mesures de contrainte critiquées ont des allures de loi martiale ou de loi d'exception promulguées sous état de siège.

L'analyse des diverses mesures amène l'auteur à cette conclusion : Au-delà de la violation grave de certains droits attachés à la notion même d'État de droit, la nouvelle loi cache mal sa méfiance face au juge accusé de laisser les petits trafiquants de drogue en liberté. En particulier, la grande marge d'appréciation dans l'interprétation des termes juridiques pose problème dans les plusieurs cas au regard de la sévérité des sanctions qui s'y attachent :

La loi cache mal sa façon discriminatoire de concevoir les libertés, son incapacité de reconnaître aux étrangers, même en situation illégale, les mêmes envies de consommation, de circulation et d'activité commerciale qu'aux personnes résidant en Suisse depuis longtemps. Elle cache mal la conception colonialiste des rapports de la Suisse avec le Tiers-Monde dont on veut bien importer les matières premières et les fruits, mais pas ceux qui les produisent. On veut bien les bras mais pas les hommes. Elle oublie qu'on ne peut pas faire pousser les hommes hors-sol comme des tomates.

Au § 442, Monsieur **Andreas AUER**, professeur à la faculté de droit de l'Université de Genève, analyse la constitutionnalité de la loi et sa compatibilité avec la CEDH. Après avoir

⁴⁷ FF 1993, page 324, § 215.

rappelé le caractère incomplet de la juridiction constitutionnelle en Suisse, il aborde la question de **l'interdiction des discriminations**. En effet, les requérants d'asile et les réfugiés constituent par définition un groupe social susceptible de faire l'objet de mesures discriminatoires. De telles mesures, d'abord, sont très souvent à l'origine de leur départ du pays et de l'impossibilité d'y retourner⁴⁸.

Puis, rappelant **la garantie des libertés**, l'auteur réaffirme que la liberté personnelle est une liberté centrale parce qu'elle s'efforce de protéger la personne humaine dans ce qu'elle a de plus élémentaire, de plus précieux et aussi de plus fragile. Outre l'intégrité physique et psychique, elle protège la liberté de mouvement, à savoir le droit de ne pas être victime de détentions arbitraires et injustifiées⁴⁹. Implicitement garantie par la Constitution fédérale⁵⁰ et consacrée expressément par les art. 5 CEDH et 9 du Pacte II, elle est une condition d'exercice de toutes les autres libertés dont les origines remontent à la garantie de l'habeas corpus consacrée en Grande Bretagne depuis le 17^e siècle⁵¹.

L'auteur en arrive à des conclusions similaires à celles de son collègue précité : les mesures de contrainte en matière de droit des étrangers ne résistent pas aux contraintes des mesures constitutionnelles et conventionnelles en matière d'égalité et de droits de l'homme. L'Assemblée fédérale, poussée par un contexte politique fébrile et pressée par une procédure législative que le Conseil fédéral a cru nécessaire d'accélérer, semble avoir cédé à la tentation de se croire au-dessus de la Constitution et des Conventions internationales. Elle a voté une loi qui doit être considérée comme profondément discriminatoire et donc contraire à l'art. 4 Cst. et 26 du Pacte II. Elle a institué de nouvelles formes de détention qui ne respectent pas les conditions posées par la CEDH. A l'époque de la libre circulation des personnes, elle est revenue aux temps où l'État se mettait à prescrire à celles-ci où aller et où ne pas aller. Elle a fermé les deux yeux sur les possibles et, à vrai dire, probables violations des libertés qu'impliquera l'application de cette loi. Ce faisant, elle a failli à sa tâche de gardienne de la Constitution.

5. Le cas particulier des mineurs non-accompagnés⁵².

Par requérant d'asile mineur et non-accompagné, on entend un jeune demandeur d'asile âgé de moins de 20 ans dépourvu de parent ou de responsable légal en Suisse. Ces personnes se trouvent à la confluence du droit d'asile, qui ne fait aucune différence entre les adultes et les enfants, d'une part, et du droit civil d'autre part qui connaît les notions de capacité de discernement et de capacité d'agir.

La problématique des enfants réfugiés n'étant réglée explicitement ni dans les instruments juridiques internationaux ni dans le droit interne, la difficulté réside dans le fait qu'il y a des lacunes de la loi. Une des caractéristiques de ce domaine particulier du droit des réfugiés est qu'il existe un conflit entre d'un côté la volonté des autorités administratives de produire la

⁴⁸ Haut-Commissariat des Réfugiés, *Les réfugiés dans le monde 1993 : l'enjeu de la protection*, Paris 1993 13-29.

⁴⁹ ATF 119 Ia 221, 233 H. ; Walter HALLER, *Commentaire de la Constitution fédérale, la liberté personnelle*, No 16 ss. (1987); Jörg Paul MÜLLER, *Die Grundrechte der schweizerischen Bundesverfassung*, 2e éd. Berne 1991 23 ss.

⁵⁰ ATF 89 I 92, 97 Kind X.

⁵¹ Habeas Corpus Act de 1679.

⁵² Voir également : *La situation des mineurs requérants d'asile non-accompagnés*, Christophe TAFELMACHER, Lausanne, le 30 mai 1994. Annexe 41.

plus grande quantité de décisions négatives possible, et de l'autre côté les principes tirés de la protection de l'enfance.

Sur le plan juridique (§ 52 du rapport), le seul texte spécifique qui existe est une Circulaire du Délégué aux réfugiés du 30 octobre 1989, adressée aux services cantonaux d'assistance et aux offices cantonaux de police des étrangers. Les principes qui figurent dans cette circulaire apparaissent conformes tant aux textes contraignants (Convention de la Haye, Code civil suisse) qu'aux autres normes de référence (Convention relative aux droits de l'enfant, directives du H.C.R.) : des mesures de surveillance doivent être prises ; le bien de l'enfant doit être déterminant ; la capacité de discernement doit être déterminée ; l'âge doit être apprécié soigneusement ; il faut être prudent pour les rapatriements.

C'est la pratique qui pose de très réels problèmes, car il faut malheureusement constater que ni la Circulaire ni le Code civil n'ont été appliqués. Les cantons ne nomment pas de tuteurs, aucune évaluation de ce qui est le mieux pour le bien de l'enfant n'est faite, les expertises médicales ne sont pas toujours prises en compte, aucune mesure n'est prise en cas de rapatriement pour que le mineur rejoigne effectivement ses parents ou une structure d'accueil adéquate.

L'Office fédéral semble ignorer l'existence de sa propre Circulaire : les mineurs non-accompagnés qui se présentent dans les centres d'enregistrement sont automatiquement mis dans la procédure d'asile ; aucune discussion n'est menée avec les autorités tutélaires pour déterminer ce qui convient à l'enfant ; l'Office met en avant que le droit d'asile est un droit strictement personnel et ne s'intéresse pas aux démarches faites pour retrouver les parents. Aucun schéma d'audition adapté aux mineurs n'a été fourni aux cantons, les auditions de ces derniers frisant parfois le ridicule : on demande à des enfants de 12 ans de décrire les formations et emplois occupés jusqu'ici, les activités politiques, etc.

C'est à cause de cette attitude de l'Office fédéral des réfugiés, confirmée par le Service des recours du Département fédéral de justice et police, qu'une dénonciation a été adressée au Conseil fédéral en 1991. La décision de l'autorité administrative suprême du 19 août 1992 a été ressentie comme une demi victoire. Les points principaux de l'argumentation ont été acceptés par le Conseil fédéral, ce qui est positif. Mais les autorités fédérales sortent complètement blanchies de l'affaire, quand bien même elles sont en définitive principalement responsables en matière de procédure d'asile. Cela paraît excessif. D'ailleurs, suite à cette décision, l'Office fédéral n'a pas modifié sa pratique. La décision du Conseil fédéral reste néanmoins un pas important dans le sens d'une meilleure protection des mineurs non-accompagnés ; il reste toujours à mettre en pratique les principes qui y figurent.

Qu'il s'agisse de la représentation légale, de l'irrégularité de la procédure en l'absence de représentant légal, de l'appréciation de la capacité de discernement, des recherches de la famille, des mesures en vue de l'exécution du renvoi, de l'audition sur les motifs d'asile, de la prise en compte de la formation en Suisse, nous constatons que les mineurs requérants d'asile non accompagnés ne reçoivent pas la protection qu'ils mériteraient au regard de leur statut. Au-delà des bonnes intentions affichées par les autorités suisses d'une manière abstraite, la pratique quotidienne montre que ces mineurs ne sont pas traités comme les autres mineurs vivant en Suisse, indigènes ou étrangers porteurs d'autorisations ordinaires de séjour.

Les droits qui sont communément reconnus à ceux-ci ne semblent plus valoir lorsqu'on est en face d'un mineur requérant d'asile. Le régime d'exception qui leur est réservé vient ainsi mettre en parenthèse ces principes pourtant unanimement considérés comme fondamentaux.

6. Le cas particulier des femmes face à la procédure d'asile en Suisse.

Au § 61, Madame Anni LANZ décrit le traitement des aspects spécifiques aux femmes par les autorités compétentes en matière d'asile et la police des étrangers, en se basant sur l'étude de 28 cas scandaleux qu'elle a connu personnellement.

Une étude sur le traitement des aspects spécifiques aux femmes par les autorités compétentes en matière d'asile et par la police des étrangers semble être d'une grande importance : en matière de droits des étrangères, tous les processus d'apprentissage qui nous ont amené à affirmer que les femmes sont des êtres qui jouissent des droits de l'homme et qui sont des sujets de droit indépendants n'ont pas eu lieu ou seulement d'une manière rudimentaire. Au cours du temps, ce processus d'apprentissage est devenu toujours plus régressif en lien avec l'aggravation de la politique d'asile.

Les cas de Tamoul(e)s expulsé(e)s connus par l'auteure sont en majorité des femmes, ce qui montre que l'art. 18 LA ainsi que l'art. 14a LSEE - les deux articles concernent l'admission provisoire - ne sont que rarement considérés dans des contextes spécifiques aux femmes.

Dans leurs réponses, les autorités réagissent à des argumentations spécifiques aux femmes de deux manières : soit elles ignorent tout simplement ces argumentations ; soit elles procèdent à des évaluations inadéquates.

S'agissant de l'importance de l'état civil des étrangères, l'auteure montre comment l'art. 1 de la Convention de l'ONU *sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes*, qui n'a pas encore été ratifiée par la Suisse, est violé par la pratique suisse. On pourrait généraliser ainsi la perception de l'état civil des étrangères :

1. Comme femmes dans le cadre d'une famille "intacte", les étrangères ne sont pas perçues comme des personnes indépendantes.
2. Si les liens de famille sont rompus, les étrangères qui doivent pourvoir aux enfants sont considérées comme une charge insupportable parce qu'elles dépendent de l'aide sociale. Si le mari a commis un délit, la femme est expulsée avec lui, même si une séparation ou un divorce est prononcé ou en cours.
3. Les étrangères célibataires et divorcées sont traitées de la même manière que les hommes étrangers, bien que le respect ou la mise à ban par leur société soient différents selon le sexe.

On remarque en outre que :

- dans la procédure d'asile et d'admission provisoire, on ne pose pas de questions concernant des motifs de fuite ou des obstacles au renvoi spécifiques aux femmes ; dans le cas où ces motifs ou obstacles sont invoqués, ils sont ignorés ou ils ne sont pas pris au sérieux ;
- les représentant(e)s d'œuvre d'entraide ainsi que les mandataires hésitent à instruire ou à faire instruire les obstacles au renvoi spécifiques aux femmes, omission qui a des conséquences graves.

L'auteure explique également pourquoi les étrangères qui invoquent dans leur procédure avoir souffert des viols ont souvent des dossiers très volumineux. C'est parce que l'autorité ne croit pas au viol invoqué et qu'il faut toujours présenter de nouveaux rapports d'expert et des témoignages. La femme concernée est interrogée encore et encore sur cette expérience traumatisante. Tout est noté dans les procès-verbaux d'une manière détaillée, et malgré tout, l'autorité compétente ne considère jamais les déclarations comme assez probantes.

L'auteure montre également comment les étrangères perdent leur capacité de sujet de droit par le mariage, au travers de plusieurs cas édifiants.

7. L'aide sociale comme partie intégrante d'un dispositif de dissuasion

Nous constatons qu'au fil du temps, les conditions de vie des demandeurs d'asile en Suisse ne respectent plus le Pacte *relatif aux droits sociaux, économiques et culturels*, pourtant signé et ratifié par la Suisse⁵³.

Alors que dans les années 1970, la politique d'asile est vue dans le cadre de la guerre froide, ce qui encourage les autorités à accueillir facilement ceux qui fuient les régimes communistes et à favoriser l'intégration des nouveaux venus, les années 1980 verront les autorités suisses utiliser l'aide sociale comme un moyen pour dissuader les réfugiés potentiels de venir en Suisse.

Dans le Rapport *pour une stratégie pour la politique des années 90 en matière d'asile et de réfugiés*, paru au printemps 1989, les autorités fédérales laissent entendre que la réduction des prestations sociales accordées aux demandeurs d'asile sera poursuivie comme une mesure supplémentaire dans la politique de dissuasion. L'Arrêté fédéral urgent de juin 1990 a constitué la première application de cette perspective politique. Est ainsi instauré pour les personnes qui travaillent le principe d'une retenue à la source de 7% (dès janvier 1995 : 10%) destinée à couvrir les frais d'assistance et de renvoi, mais aussi celui de la suppression des allocations familiales pour enfants restés au pays⁵⁴.

En décembre 1991, argumentant également avec l'apparition de déficit dans les budgets publics, le Conseil fédéral décide une série de mesures destinées à réduire encore l'assistance et à économiser ainsi 35 millions de francs. Par cette décision, c'est un saut qualitatif qui est franchi. En effet, jusqu'alors, l'assistance financière des requérants d'asile avait été calculée sur la base des normes édictées par la Conférence suisse des institutions d'assistance publique (CSIAP), qui sont applicables à toutes les personnes résidant en Suisse. Désormais, les nouvelles normes vont en dessous de ce que l'on considère comme un minimum vital d'assistance, et ce dans une proportion allant de 10 à 28%.

Des mesures coercitives sont également inscrites prévues. Si le requérant *ne fait manifestement pas les efforts pouvant être exigés de lui pour améliorer sa situation, notamment s'il n'accepte pas ou ne cherche pas un travail convenable; s'il utilise les prestations d'assistance abusivement; si malgré la menace de la suppression des prestations sociales, il ne se conforme pas aux instructions du personnel d'encadrement*⁵⁵, il encourt des

⁵³ Voir également : Claudio BOLZMAN, *de l'intégration à la dissuasion : l'accueil des demandeurs d'asile en Suisse au cours des deux dernières décennies*, Travail social 2/1994, p. 2-11.

⁵⁴ Nous avons signalé que cette dernière mesure est en réalité anticonstitutionnelle, voir § 11 du rapport.

⁵⁵ Circulaire du DFJP du 12 décembre 1991, indemnisation dans le domaine de l'asile, p. 4.

diminutions de prestations d'assistance, voire la dénonciation à l'Office fédéral en vue du traitement prioritaire de son dossier d'asile. Ces dernières mesures transforment le rôle de l'assistant, qui se voit charger de punir.

Par la suite, de nouvelles diminutions de l'aide sociale sont introduites, sous divers prétextes. Nous constatons donc que la dissuasion revient à créer un quart-monde des requérants d'asile, acculés à survivre avec des montants objectivement trop bas. Nous précisons que toutes les prestations en argent, en bon ou en nature (logement dans un foyer), sont additionnées et forment une dette d'assistance qui devra être effectivement être remboursée dès que la personne travaille⁵⁶. Dans un tel cas, le remboursement se fera par tranches mensuelles d'un côté, et de l'autre au travers de la retenue de 7% à la source (dès le 1er janvier 1995 : 10%), qui viendra payer frais d'aide sociale et frais de départ au moment où la personne aura une décision définitive (séjour en Suisse ou d'ordre de départ).

Il est intéressant de signaler que les demandeurs d'asile, qui acceptent les travaux les moins gratifiant, sont devenus indispensables dans certains secteurs connus pour les bas salaires qui y sont pratiqués⁵⁷. Ce faisant, ces personnes n'ont disputé concrètement aucun poste de travail à des Suisses, puisque ces derniers occupent un tout autre créneau du marché du travail. Rapportons également la revue financière CASH, qui a publié les résultats d'une étude imputant aux requérants d'asile la création d'une valeur ajoutée pour la seule année 1990 d'un montant à deux milliards de francs, soit autant que l'ensemble de l'industrie horlogère⁵⁸.

Rajoutons encore que les candidats réfugiés qui travaillent financent la collectivité publique ainsi que l'AVS. Selon les estimations du bulletin VIVRE ENSEMBLE, c'est au moins 3 millions qui ont été retenus à la source comme impôts anticipés et 2,5 millions de francs qui ont été mis dans les caisses de l'Assurance Vieillesse et Survivants (AVS) au cours de l'année 1991⁵⁹. Comme ces personnes n'ont pratiquement aucun espoir de bénéficier un jour d'une rente vieillesse suisse et comme elles omettent le plus souvent de se faire rembourser leurs cotisations au moment du départ, ce sont ainsi des fortes sommes qui entrent dans les caisses de retraite pour financer d'autres assurés.

Ces chiffres n'ont jamais été rendus publics par les autorités, qui ont préféré stimuler, par leur omission, une certaine haine à l'encontre des demandeurs d'asile, perçus comme des concurrents lorsqu'ils travaillent ou des parasites lorsqu'ils touchent l'aide sociale.

8. Réflexions sur des difficultés de la naissance d'une éthique politique dans le domaine du droit d'asile.

Madame **Marie-Claire CALOZ-TSCHOPP**, philosophe, membre de la Coordination Asile Suisse s'interroge sur l'éthique politique en lien avec la définition de l'asile, du droit d'asile, du principe de non refoulement. Existe-t-il des principes universels qui serviraient d'étalon de mesure à l'asile et au droit d'asile et permettraient qu'ils soient défendus de manière absolue

⁵⁶ Les comptes de la Confédération de 1990 indiquent 18 millions de francs au titre du remboursement de la dette d'assistance, VIVRE ENSEMBLE, bulletin n° 36 avril/mai 1994, pages 6 et 7.

⁵⁷ D'après la revue financière CASH, en 1990, 50% des demandeurs d'asile travaillaient dans l'hôtellerie et la restauration, 10% dans la construction, l'industrie, la métallurgie et l'agriculture, 20% dans la santé publique, les hôpitaux, l'artisanat et les petits commerces.

⁵⁸ CASH, numéro du 22 mars 1991.

⁵⁹ VIVRE ENSEMBLE, n° 36 avril/mai 1992, pp. 6-7.

par l'éthique politique ? Ou au contraire ces principes sont créés, construits, débattus, appliqués dans des rapports sociaux et dans l'histoire ?

La perspective est celle d'une démocratie « radicale » (terme de CASTORIADIS) qui implique, la participation de tous les êtres humains à la vie en commun (politique), la création d'une interrogation illimitée dans tous les domaines et la réflexivité sans garantie extérieure⁶⁰. Dans une telle perspective, cela ne devrait donc pas être l'appartenance nationale, les liens de sang et le fait d'être attaché au territoire d'un État-nation qui définit la citoyenneté.

En matière de droit d'asile, sur la scène publique de la vie en commun, on trouve deux partenaires. D'un côté, il y a le demandeur - individu, groupe, peuple - d'une protection qui devrait disposer du droit subjectif ou d'un droit de peuple à demander une protection. De l'autre côté, il y a des individus et des peuples organisés politiquement de manière dominante en États-nations qui peuvent accorder ou refuser un accueil durable ou temporaire. Voilà où peuvent se dérouler des discussions contradictoires, où existent des problèmes à résoudre en fonction de systèmes de principes qu'on s'efforce d'identifier à partir d'une perspective et dont on évalue les conséquences. Quelles nouvelles lois créons-nous ? Qu'est-ce que l'asile ? Qu'est-ce que le droit à l'asile ? A partir de quel moment est-il juste de renvoyer un requérant d'asile, de le mettre en prison ?

L'auteure signale que la peur et aussi la désespérance accompagnent la détérioration, voire la fin du droit d'asile en Europe⁶¹. La peur est souvent manipulée, suscitée. La menace des étrangers conjuguée à la menace écologique brandie pour susciter la peur, devient un véritable outil de gouvernement⁶². Mais, à côté de la peur c'est aussi parfois la présence constatée chez des professionnels de l'asile d'une attitude que Hannah ARENDT⁶³ qualifiait à propos de EICHMANN de « banalité du mal » politique, à la base d'une coopération, d'une complicité qui existait chez les fonctionnaires et aussi dans une large couche de la population allemande et qu'elle interprétait en terme d'une pensée an-éthique, d'un *manque de penser*, se caractérisant par une irresponsabilité, une indifférence à la question du sens dans l'acte de pensée, un manque de *Grundgesinnung*. L'acte administratif des professionnels de l'asile s'inscrit alors dans une idéologie où ce qui est fonctionnel et efficace du point de vue du profit économique prime. Une telle logique ne permet ni la critique, ni de rendre compte des conflits à la base des jugements de valeurs.

Tant les conditions politiques générales, les conditions de travail (hiérarchisation, précarisation, stress, absence de formation, chômage partiel ou total), l'organisation de plus en plus bureaucratisée et renforcée par des moyens techniques (utilisation de textes précomposés) dont les effets juridiques et éthiques ne sont pas évalués, que l'accumulation des injustices flagrantes dont sont témoins au jour le jour les professionnels de l'asile sont

⁶⁰ Voir notamment, CASTORIADIS C. (1994) : *En mal de culture*, Esprit, octobre, pp. 40-50.

⁶¹ Dont le développement dès les années 80 d'une hiérarchisation de statuts de plus en plus précaires (statut de réfugiés selon la Convention de 1951, admission provisoire, statut B, statut de réfugié de la violence, etc.), sans parler ici les catégories clairement exclusives visibles dans les procédures (demandes manifestement infondées, pays sûrs, etc.).

⁶² L'auteure a développé une telle réflexion en analysant un discours d'experts suisses : CALOZ-TSCHOPP M.C. (1993), *A propos de sécurité intérieure. Le rêve d'une démocratie sécuritaire et la manipulation de l'angoisse*, in : Coordination Asile Suisse, Mouvement pour une Suisse Ouverte, Démocratique et Solidaire, SOS-ASILE VAUD, 1993, *Europe : montrez patte blanche. Les nouvelles frontières du laboratoire Schengen*, CETIM, Genève, pp. 193-218.

⁶³ ARENDT H. (1966) : *Eichmann à Jérusalem. Rapport sur la banalité du mal*, Gallimard, Paris.

effacés de la mémoire collective et individuelle pour pouvoir survivre. Ils renforcent les automatismes et le manque de pensée qui renforce l'absence d'éthique politique.

En guise de conclusion, l'auteure affirme que, pour qu'existe la possibilité d'une éthique politique en matière de droit d'asile, il s'agit d'intensifier un travail collectif de repérage et de dénonciations des catégories fondamentales discriminatives (par exemple : national / non-national lié au territoire pour hiérarchiser les droits). Par ailleurs, il n'est plus tolérable que certains actes engageant des responsabilités que l'on peut mesurer restent impunis. L'impunité a été un thème développé surtout en rapport à des actes de dictatures dans les pays d'origine. Elle concerne aussi les pays européens. L'impunité et les moyens qui s'y rattachent doit devenir un thème de réflexion et de travail systématique pour la pratique du droit d'asile.

Dans l'immédiat, une première étape consiste à sortir d'une logique de l'urgence, de la peur, de l'humanitaire, du national qui sont devenues des catégories dominantes du Politique en matière d'asile notamment. Dans une telle perspective la formation revêt une place particulière. La recherche doit se développer en éthique politique sur les questions du droit d'asile. Une première étape pourrait consister à analyser les principes et les critères, à montrer les contradictions auxquelles sont soumis les professionnels de l'asile et aussi l'ensemble des acteurs sociaux, indépendamment de leur appartenance nationale ou de leur statut.

C) Les Rapports Entre La Suisse Et L'Europe

1. Liberté de circulation des personnes, Schengen, Dublin et le droit d'asile Suisse.

Madame **Muriel BECK KADIMA** considère la liberté de circulation des personnes en Europe et les mesures correspondantes dans le domaine de l'asile, remarquant que, pour éviter d'exercer un attrait indésirable sur les candidats réfugiés, les États pourraient se livrer à une sorte de concours des dispositions les plus sévères en matière d'asile et d'immigration.

Faute de volonté politique d'harmoniser le droit matériel de l'asile, les mesures prévues se limitent à la compétence des États pour examiner les demandes d'asile, à l'empêchement de deuxièmes demandes, à l'harmonisation des prescriptions en matière de visa, au renforcement des contrôles aux frontières et à la répression de l'entrée illégale. En plus, certaines prescriptions des accords susmentionnés violent le droit international : les contraintes et les sanctions contre les entreprises de transport, les "safe-country", etc.

L'auteure constate également que, depuis l'entrée en vigueur de l'arrêté fédéral urgent sur la procédure d'asile du 22 juin 1990 (APA), le droit suisse tient déjà compte d'éventuels accords internationaux sur la compétence des États dans le traitement de demandes d'asile : ainsi aux art. 13c LA, 13d LA, 16 alinéa 1 lettre c LA, 19 alinéa 2 lettre a LA.

Les procédures d'asile des conventions de Schengen et de Dublin autant que celle de la Suisse sont souvent contournées par des mesures de dissuasion ou prolongées par des procédures préliminaires. Bien que les accords de Schengen et de Dublin portent l'étiquette officielle de mesures compensatrices à la liberté de circulation des personnes, on reconnaît de plus en plus de mesures de contrôle et de dissuasion, ressemblant davantage à un gigantesque appareil de surveillance : listes informatisées de "personnes indésirables", organes frontaliers dans les aéroports étrangers, etc. Le destin de la Suisse découle de sa position à l'écart, qui l'oblige à

participer, sans lui donner d'influence sur le contenu des traités. Mais La Suisse exporte aussi certaines de ses pratiques, ainsi la notion de "pays sûr" (safe-country), les examens dactyloscopiques, qui ont raccourci la durée de l'enquête de plusieurs mois à quelques jours, et les éléments de texte précomposés (Textbausteine).

A propos de la signification des accords de Schengen et de Dublin pour la Suisse, on observe qu'une convention parallèle à celle de Dublin est en consultation et sera ouverte à ratification par les États non-membres de la CE. Un examen sommaire permet de conclure que la Loi sur l'asile ne devrait pas être modifiée pour adhérer à l'accord. La signature de la Convention parallèle de Dublin mettrait seulement en vigueur les adaptations susmentionnées de l'APA. La marge de manœuvre opérationnelle de la Suisse sera restreinte par une adhésion à l'accord parallèle, mais la Suisse pourrait alors participer officiellement à la future politique européenne en matière de réfugiés, restrictive avant tout.

La politique européenne des visas sera harmonisée : imposition de visas pratiquement pour tous les pays du Tiers-Monde, ainsi que le prévoit déjà le modèle suisse des trois cercles. Les demandeurs d'asile seraient ainsi repoussés davantage dans l'illégalité, issus de la "fabrique de clandestins" dont parlait un jour Georges-Henry BAUTHIER. La politique d'asile suisse deviendrait certainement encore plus restrictive, pour s'adapter au plus petit commun dénominateur des pratiques d'asile des États européens. Les mesures prévues dans l'accord ne feront certainement pas diminuer le nombre des demandeurs d'asile, mais les procédures seront prolongées par les examens préliminaires. Comme il manque un contrôle judiciaire supranational, les conflits de compétence seront très difficiles à résoudre, car on ne pourra éviter le jeu de ping-pong entre États. Les secondes demandes seront rendues impossibles.

Pour arriver à ce résultat, il faudra plus de contrôles et d'enquêtes policières, ainsi qu'un système d'échange de données. La Suisse ne possède cependant pas encore de loi sur la protection des données. Il est positif d'avoir prévu une obligation d'examen et de reprise en charge en cas de compétence claire, le nombre des "Refugees in orbit" pouvant ainsi diminuer.

L'auteure fait pour terminer quelques propositions pour l'avenir. Depuis les années 70, la crise mondiale des réfugiés s'est aggravée et les mesures de la Communauté européenne sont devenues de plus en plus contradictoires. Une harmonisation des mesures est donc souhaitable, mais seulement si elle s'attaque aux causes et pas seulement aux conséquences. La comparaison entre les mesures préconisées par le Conseil fédéral et ce que la Suisse fait réellement révèle une différence considérable.

Il faut donc intensifier les efforts dans les domaines suivants :

- (1) harmonisation des critères d'application des procédures d'asile et du droit matériel (amélioration de la position du requérant d'asile),
- (2) protection des données,
- (3) aide au retour visant à une réintégration active des réfugiés rentrant dans leur pays et des requérants refoulés, d'entente avec les pays d'origine,
- (4) implication dans la responsabilité des pays d'origine et autres États en cause.

Les fonds de la CE affectés à la défense des droits de l'homme devraient aller davantage à des projets pratiques à la base qu'à des rapports théoriques. Nous ne pouvons empêcher que l'accord de Dublin n'entre en vigueur, mais nous pouvons tâcher de confier à un tribunal

supranational la compétence de surveillance, dans l'accord parallèle ou dans un protocole additionnel.

2. La Suisse et l'Europe des polices

Monsieur **Beat LEUTHARDT**, juriste et journaliste, aborde certains aspects des relations entre la Suisse et l'Europe. En effet, sans y avoir donné grande publicité, la Suisse fait partie de l'Europe des polices depuis le début des années 80, par le biais d'un groupe de travail du Conseil de l'Europe qu'un fonctionnaire suisse haut placé, Gottfried ZÜRCHER, présidait.

Les représentants de la Suisse jouent double jeu : la Suisse ne faisant pas partie de l'Union européenne, n'étant pas non plus membre du noyau d'États membres de la CE/UE de Schengen, elle tente de donner, de l'extérieur, de fortes impulsions, d'exercer une influence au niveau du savoir-faire technique, par de considérables injections financières et, au-delà, de maintenir, en Suisse, un instrumentaire eurocompatible.

Au niveau du droit d'asile, d'autres comportements suisses passent, aux yeux des instances officielles, pour exemplaires et aptes à élargir le rayonnement helvétique en Europe. La Suisse, par exemple, a tenté de banaliser la prise d'empreintes digitales des demandeurs d'asile afin de s'en servir à fin d'identification dans le cadre de la procédure d'asile. Une première, car jusqu'ici une telle violation des droits de la personne n'était possible, sur un groupe social, que si un ou plusieurs de ses membres, voire le groupe dans sa totalité, avait commis quelque délit.

On doit également aux efforts suisses le règlement des États tiers dits « sûrs » et des « États d'origine sûrs » qui aboutit en 1987 à une praxis légalisée en 1990. Berne s'est également vue comme pionnière en matière d'expulsion des réfugié-e-s sri lankais refusés, en particulier par la signature fin 1993 du premier accord de "reprise"- resté d'ailleurs unique jusqu'ici - avec le Sri Lanka, ratifié à peine un an après par le parlement sri lankais et entré en vigueur. Le régime sri lankais répondit à d'autres États, les Pays-Bas, par exemple, intéressés par un accord de ce type, qu'il entendait d'abord expérimenter l'accord passé avec la Suisse avant de le généraliser.

En 1987, la Conférence dite de Gerzensee (Gerzensee étant une propriété sise dans la campagne bernoise), présidée par Peter ARBENZ, alors chef du bureau de l'asile, donna le coup d'envoi des conférences et rencontres européennes. C'est la Suisse aussi qui donna l'impulsion décisive, en 1990 à Genève, pour les « consultations informelles ». Dès les années 80, la Suisse a été invitée aux rencontres bisannuelles du groupe TREVI et du groupe ad hoc Migrations, deux commissions dénuées de bases légales et financées par des caisses noires, légalisées fin 1993 par le traité de Maastricht, ses membres devenant partie du "Conseil Justice et Intérieur".

Durant cette période, les fonctionnaires supérieurs des secteurs asile, politique face aux étrangères et aux étrangers, et sûreté de l'État volèrent de rencontre informelle en rencontre informelle, avec en première ligne Gottfried ZÜRCHER dont nous parlons plus haut. Maastricht, en rendant l'institution permanente, a mis fin à cet activisme⁶⁴.

Bien que la thématique d'une adhésion à l'UE ou même à l'EEE soit violemment controversée et que le Conseil fédéral reste très réservé à ce propos, il préconisa très tôt l'entrée dans «

⁶⁴ Renseignement fourni par Gottfried ZÜRCHER à l'auteur.

l'Europe des polices ». Arnold KOLLER confirme dès 1990 que *la Suisse est fortement intéressée par une harmonisation*⁶⁵.

Les autorités chargées de la répression envisagent une extension européenne de leur rayonnement au-delà de la politique spécifique de l'asile : ainsi, sur le plan de la drogue, la Suisse s'est pliée aux directives du groupe POMPIDOU du Conseil de l'Europe ; elle s'est également distinguée au niveau de la « lutte contre le crime organisé » en ratifiant les directives sur le blanchiment d'argent sale du Conseil de l'Europe ainsi que par des lois nationales.

Sur le plan de la sécurité intérieure, la Suisse s'est empressée, en 1993, de prendre des mesures pour son « maintien » et de les faire connaître à l'étranger ; Arnold KOLLER, suivant l'exemple de son collègue allemand, Manfred KANTHER, a déclaré l'année 1994 « année de la sécurité intérieure ».

L'émergence en Suisse de l'Europe des polices est documentée par la mise en place à une large échelle de systèmes d'informatique ultramodernes. La Suisse dispose déjà de systèmes prévus pour la recherche policière dans le cadre de projets de l'EEE et de l'UE, DOSIS par exemple pour l'identification des toxicomanes ou AFIS (pour les empreintes digitales des requérant-e-s d'asile). Les systèmes de recherche Suisse-Etranger ZAR (Zentrale Ausländerregister - registre central des étrangers), AUPER et RIPOL sont eux aussi eurocompatibles.

D) Conclusions

1 Liste des infractions imputées à la Suisse : en fonction de l'Ordre juridique interne et du droit international.

Arrivant au terme de notre rapport, nous pouvons reprendre à notre compte les commentaires personnels du rapporteur tunisien du Comité des Nations Unies contre la torture, Monsieur Habib BEN AMMAR : *ceux qui fuient leur pays pour échapper à la violence, arrivent en Suisse avec de grandes illusions de sécurité et s'exposent à des situations dégradantes et dangereuses de torture voire même de mort*⁶⁶.

Il convient maintenant de résumer les accusations lancées contre la Suisse, en présentant la liste des infractions qu'on doit à notre sens lui imputer.

a). En vertu de l'ordre juridique interne.

Nous allons relever ici les violations de la Constitution fédérale. C'est surtout son article 4 qui est violé. Rappelons à cet égard que cet article garantit l'égalité de tous les Suisses devant la loi ; abolit tous les privilèges de lieu, de naissance, de personnes ou de familles ; il précise enfin que l'homme et la femme sont égaux en droits. L'évolution particulière du droit constitutionnel suisse a donné à l'article 4 de la Constitution une importance capitale, dès lors que le Tribunal fédéral en a déduit toute une série de droits et de libertés fondamentales. Pour le domaine qui nous concerne, on peut affirmer que ce sont trois principes qui sont violés :

⁶⁵ *Tages Anzeiger*, Zurich, 2.7.1990.

⁶⁶ Cité par Alain BOVARD, ASYL, 1994/2, p. 48.

- 1° les garanties découlant du droit d'être entendu ;
- 2° le principe de l'égalité de traitement dont la portée a été étendue à toutes les personnes résidant sur le territoire suisse ;
- 3° le principe de la prohibition de l'arbitraire.

b). En vertu du droit international.

Nous allons ici passer brièvement en revue les principaux instruments du droit international qui en gagent la Suisse ou devraient à tout le moins inspirer sa pratique juridique interne.

Convention de Genève relative au Statut des réfugiés, du 28 juillet 1951 :

- 1° l'accès à la procédure d'asile est empêché soit par le fait de rendre l'entrée en Suisse de plus en plus difficile, soit par les pratiques développées au sein des centres d'enregistrement ;
- 2° la définition de la qualité de réfugié est détournée par de nouvelles exigences étrangères à la Convention et par une interprétation abusive du texte de l'article 1 section A à propos de l'origine des persécutions ;
- 3° la désignation de pays "exempts de persécution" empêche nombre des réfugiés d'avoir accès à une procédure équitable, même s'ils remplissent les conditions de l'art. 1 section A ;
- 4° le principe du non-refoulement est violé par la politique des renvois de certaines catégories de demandeurs d'asile, ainsi que par le rapatriement de personnes actives politiquement en Suisse.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 :

- 1° l'art. 3 est violé en tant que des personnes ont été renvoyés vers la torture ou vers des traitements inhumains ou dégradants ;
- 2° l'art. 5 est violé en tant que l'emprisonnement préventif au renvoi de demandeurs d'asile est rendu possible ;
- 3° l'art. 6 est violé en tant que les garanties d'un procès équitables ne sont pas réelles ;
- 4° l'art. 8 est violé en tant que la vie familiale a été troublée par l'empêchement de certains regroupements familiaux ;
- 5° l'art. 13 est violé en tant que le droit au recours effectif n'est pas garanti, particulièrement au travers de l'institution des pays "exempts de persécution" et des décisions de non-entrée en matière qui en découlent avec retrait de l'effet suspensif en cas de recours et ordre de départ immédiat ;
- 6° l'art. 14 est violé en tant que l'interdiction de la discrimination n'a pas été respectée.

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, du 10 décembre 1984 :

L'art. 3 est violé en tant que des personnes ont été renvoyées vers la torture ou vers des traitements inhumains, cruels ou dégradants, et en tant que la Suisse a omis de constater les violations massives des droits de l'homme dans certains pays.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du 16 décembre 1966 :

- 1° l'art. 7 est violé en tant que des personnes ont été renvoyés vers la torture ou vers des traitements inhumains ou dégradants ;
- 2° les art. 9 et 10 sont violés en tant que des atteintes graves ont été portées contre la liberté de certains réfugiés, et en tant que des modifications législatives vont rendre plus faciles les emprisonnements pour des raisons administratives ;
- 3° l'art. 12 est violé en tant que l'on cherche à restreindre la liberté des demandeurs d'asile de se déplacer et d'établir un domicile ;
- 4° l'art. 23° est violé en tant que la vie familiale a été troublée par l'empêchement de certains regroupements familiaux ;
- 5° l'art. 24 est violé en tant que certaines catégories de mineurs réfugiés n'ont pas reçu toute la protection nécessaire ;
- 6° l'art. 26 est violé en tant que l'interdiction de la discrimination n'a pas été respectée.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, du 16 décembre 1966 :

- 1° l'art. 11 est violé en tant qu'un niveau de vie décent n'est plus garanti aux demandeurs d'asile ;
- 2° l'art. 12 est violé en tant que le droit à une assistance médicale n'est plus entièrement garanti aux demandeurs d'asile ;
- 3° l'art. 13 est violé en tant que le droit à l'éducation n'est pas garanti à de nombreux mineurs réfugiés.

Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, du 21 décembre 1965.

l'art. 2 alinéa 1 lettre a est sévèrement vidé de sa substance lorsque la Suisse se réserve le droit d'appliquer ses dispositions légales relatives à l'admission des étrangères et des étrangers sur le marché du travail suisse.

Convention relative aux droits de l'enfant, du 20 novembre 1989 :

Il convient de préciser que cette Convention n'est encore que signée par la Suisse. Toutefois, on peut s'y référer, dès lors que la Commission suisse de recours en matière d'asile a expressément affirmé que cet instrument, que la Suisse veut ratifier, doit déjà inspirer sa conduite.

- 1° l'art. 2 est violé en tant que les mineurs réfugiés non accompagnés sont discriminés par rapport aux autres enfants en Suisse ;
- 2° l'art. 3 est violé en tant que la plupart des décisions administratives ne tiennent pas compte de l'intérêt supérieur de l'enfant ;
- 3° l'art. 10 est violé en tant que des regroupements familiaux ont été empêchés ;
- 4° l'art. 20 est violé en tant qu'on n'offre pas aux mineurs réfugiés non accompagnés la protection due aux enfants privés de leur milieu familial ;
- 5° l'art. 22 est violé en tant que les enfants réfugiés ne reçoivent pas toute la protection nécessaire, et en tant que les recherches des parents sont rarement entreprises par les autorités ;
- 6° l'art. 27 est violé en tant qu'un niveau de vie décent n'est plus garanti aux enfants demandeurs d'asile ;

- 7° l'art. 28 est violé en tant que le droit à l'éducation n'est pas garanti aux enfants demandeurs d'asile ;
- 8° l'art. 37 est violé en tant qu'une loi prévoit l'emprisonnement de mineurs de moins de 18 ans et pour de simples raisons administratives.

Convention sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes :

Il convient de préciser que cette Convention n'est encore que signée par la Suisse. Toutefois, on peut s'en inspirer en tant que texte de référence, dès lors qu'elle s'apprête à la ratifier.

L'art. 1 est violé en tant que la pratique suisse ne matière d'asile discrimine les femmes réfugiées.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, du 9 décembre 1948 :

Il convient de préciser que cette Convention n'est encore que signée par la Suisse. Toutefois, on peut s'en inspirer en tant que texte de référence, dès lors qu'elle s'apprête à la ratifier.

L'art. 6 a été violé lorsque la Suisse a offert une protection de facto à Félicien KABUGA, criminel contre l'humanité, et qu'elle n'a pris aucune mesure pour le traduire devant les tribunaux compétents.

2. Responsabilités : État fédéral, cantons, fonctionnaires, population ; degré de responsabilité.

a) L'État fédéral

Sans conteste, l'État fédéral porte la responsabilité principale pour les infractions relevées ci-dessus, dès lors que c'est le Conseil fédéral en tant que gouvernement qui définit la politique suisse en matière d'asile et d'immigration, et que c'est l'administration fédérale qui est chargée de l'application de cette politique.

b) Les cantons et les fonctionnaires cantonaux

On ne saurait cependant oublier que les gouvernements cantonaux ont pour la plupart appuyé le Conseil fédéral, approuvé sa politique d'asile et réclamé des mesures restrictives. Dans le même sens, les fonctionnaires cantonaux, chargés des auditions ou de l'organisations des départs, portent également une part de responsabilité, dans la mesure où ils ont accepté d'appliquer fidèlement les injonctions fédérales en se cantonnant dans le rôle de strict exécuteur qui leur est dévolu.

c) La population suisse

Enfin, on peut reprocher à la population suisse d'avoir pris les réfugiés comme boucs émissaires de ses problèmes internes, prompte à jeter sur eux les pires soupçons. A sa décharge, il convient de signaler d'une part que les politiciens et gouvernants ont entraîné la population dans cette voie par des déclarations mensongères ou des omissions coupables ; ainsi, le terme "faux réfugié" est venu de la bouche des responsables de la politique d'asile, excitant la population contre ceux qui demandent protection.

Un autre facteur de décharge est le fait qu'une partie, minoritaire mais non négligeable, de la population suisse a osé critiquer les autorités, voire désobéir ou résister à leurs injonctions, cachant des réfugiés, tentant d'empêcher des expulsions ou dénonçant des faits graves. Dans ce courant de résistance, il faut saluer tant les individus que diverses associations, églises,

œuvres d'entraide, syndicats et partis politiques, qui ont offert leurs efforts, leurs locaux et leurs moyens matériels en vue d'une définition généreuse de droit d'asile.

3. Liste des revendications

Arrivés au terme de ce rapport, nous constatons que la liste des infractions que l'on peut imputer à la Suisse est imposante. Compte tenu de la nature particulière du Tribunal permanents des peuples, nous souhaitons faire état ici des réflexions que notre travail nous a inspiré, qui sont quelques pistes de travail destinés à montrer comment la situation pourrait évoluer d'une manière plus positive.

a) Revendication générale.

Il n'est pas contestable en effet que ce sont à la fois les exigences de la raison d'État et les perspectives dessinées par une politique d'asile définie comme une politique de dissuasion qui conduisent nécessairement à ce que soient violés les principes sur lesquels est fondé l'État de droit en Suisse. C'est ce phénomène qui amène la Suisse à commettre les infractions relevées.

La Suisse met en avant sa raison d'État lorsqu'elle refuse ou lorsqu'elle tarde à adhérer puis à ratifier des instruments internationaux dont la nature est de protéger les droits et les libertés fondamentales. Cette même raison d'État justifie aux yeux du gouvernement que, lorsque la Suisse devient État Partie à une convention internationale, elle émette des réserves qui sont en retrait des droits que cette convention protège, ou encore elle en justifie une application restrictive.

Notre revendication centrale réside dès lors à requérir que la Suisse, en tant qu'État, renoue avec les principes fondamentaux et avec une philosophie de l'État de droit, et en particulier

- qu'elle adopte une politique progressiste en matière d'adhésion et de ratification des instruments internationaux protégeant les droits et libertés fondamentales ;
- qu'elle n'émette aucune réserve au moment d'adhérer à un instrument international et qu'elle s'abstienne de porter ainsi atteinte aux droits et libertés fondamentales protégées par cette norme ;
- qu'elle conforme sa pratique interne aux normes internationales contraignantes.

La ratification de traités, conventions et pactes internationaux ne doivent pas seulement avoir pour finalité de donner une bonne image extérieure de la Suisse, mais elle doit constituer une réelle adhésion aux principes que ces textes contiennent en vue de leur véritable concrétisation.

L'enjeu est finalement que des principes énoncés dans les instruments internationaux aient pour but la protection et la promotion des droits de l'Homme, des droits de tous les hommes et de toutes les femmes, et que l'on ne réserve pas la portée de ces principes aux seuls citoyens nationaux, à l'exclusion de ceux que l'on considère aujourd'hui comme étrangers et, partant, dépourvus de droits.

b) Revendications particulières.

Nous allons énumérer ici quelques revendications précises qui nous paraissent particulièrement pressantes, et que la Suisse pourrait satisfaire afin de faire preuve de ses bonnes intentions :

- 1) La Suisse doit appliquer la Résolution 14 (1967) *sur l'asile en faveur des personnes menacées de persécution*, et particulièrement sa recommandation aux États-Membres à *faire preuve d'un esprit particulièrement libéral et humanitaire à l'égard des personnes qui cherchent asile sur leur territoire*.
- 2) La Suisse doit adhérer au Protocole 4 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés, qui pose en son article 4 l'interdiction des expulsions collectives d'étrangers.
- 3) La Suisse doit faire usage de l'instrument de la plainte d'État, tel qu'il est défini à l'art. 24 CEDH, pour dénoncer toute violation des droits de l'homme commise par un État-Membre de la CEDH, et en particulier contre la Turquie en raison de la pratique systématique de la torture et des violations massives des droits de l'homme dans ce pays.
- 4) La Suisse doit ratifier la Convention *pour la prévention et la répression du crime de génocide*, du 9 décembre 1948, et s'engager à ne pas protéger des personnes ayant commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité.
- 5) La Suisse doit ratifier la Convention internationale *pour l'abolition de la discrimination de la femme*, et prendre les mesures appropriées afin de respecter les droits des femmes en matière d'asile.
- 6) La Suisse doit ratifier la Convention *relative aux droits de l'enfant*, du 20 novembre 1989, et prendre des mesures appropriées afin de respecter les droits des enfants en matière d'asile.
- 7) La Suisse doit lever la réserve faite en faveur de sa politique d'immigration lors de l'adhésion à la Convention internationale *sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, du 21 décembre 1965, abolir sa politique des "trois cercles", abroger les art. 16 LSEE et 8 OLE, et extirper de tous les domaines juridiques les pratiques discriminatoires arbitraires à l'encontre des demandeurs d'asile et des étrangers.
- 8) La Suisse doit renoncer à la désignation de pays "exempts de persécutions" en abrogeant l'art. 16 alinéa 2 LA.
- 9) La Suisse doit abroger sa loi *sur les mesures de contrainte en matière de droits des étrangers*, car elle porte gravement atteinte à des droits fondamentaux consacrés dans plusieurs textes internationaux, dont la CEDH.
- 10) La Suisse doit inscrire le droit subjectif à l'asile dans sa Constitution fédérale.
- 11) La Suisse doit se doter des moyens nécessaires en vue d'établir un contrôle judiciaire efficace de la constitutionnalité des lois fédérales.
- 12) La Suisse doit procéder à une modification de sa législation sur la responsabilité de l'État, afin de rendre possible un dédommagement ou tout autre réparation dans l'hypothèse où une personne aurait subi, suite à une expulsion de Suisse, un tort à ses biens juridiquement protégés, tels que la vie, l'intégrité corporelle ou psychique, ou encore la liberté.

13) Dans l'affaire de l'expulsion d'Alphonse MAZA, des enquêtes disciplinaires doivent être ordonnées contre les personnes responsables telles que désignées dans le témoignage adjoint au présent rapport, et une indemnité pour tort moral doit être octroyée en faveur d'Alphonse MAZA et du reste de sa famille.

Lausanne, le 5 décembre 1994.

Rédaction générale et coordination :
Christophe TAFELMACHER, pour la Coordination Asile Suisse.