



## **Mise en œuvre du Pacte International relatif aux droits civils et politiques**

**Commentaires de Franciscans International relatifs au troisième rapport périodique soumis par la Suisse (CCPR/C/CHE/3), en vertu de l'article 40 du Pacte.**

## **Intégration des étrangers, droit d'asile et non-refoulement**

**Avril 2009**



## 1. Intégration des étrangers

**(voir aussi §§ 57-59 du troisième rapport périodique de la Suisse, CCPR/C/CHE/3)**

1. Selon l'Ordonnance du Conseil fédéral sur l'intégration des étrangers (OIE), ceux-ci doivent assumer leur part de responsabilité dans leur intégration en Suisse : respect de l'ordre juridique et des principes démocratiques ainsi que la participation à leur intégration par l'apprentissage d'une langue nationale et par la volonté de participer à la vie économique et d'acquérir une formation.
2. Dans la pratique, rien ne facilite aux populations étrangères, surtout les « extracommunautaires », de s'intégrer dans la société suisse en particulier par l'accès au marché du travail. Il n'existe pas de mesures d'incitation à l'engagement de ces personnes dans les entreprises privées ou dans les administrations. Les étrangers admis à titre provisoire (permis F)<sup>1</sup> continuent de faire l'objet de discrimination à l'emploi soit par ignorance, soit par mauvaise foi des employeurs. Les administrations cantonales et fédérales ne donnent pas l'exemple en n'engageant quasiment jamais d'étrangers avec permis F, ou dotés du statut de réfugié. Il manque en outre une information officielle et systématique à l'endroit des employeurs potentiels sur la signification du permis F.
3. Il est à relever qu'il existe désormais une indemnité d'intégration versée par la Confédération aux cantons. Ce forfait peut aller jusqu'à 6000 francs par trimestre et par réfugié reconnu ou par personne admise à titre provisoire (art.18 OIE en corrélation avec les articles 87 LETr<sup>2</sup> et 88 LAsi<sup>3</sup>). Toutefois, ces montants sont insuffisants et surtout, demeurent largement sous-utilisés par les cantons.

### **Les personnes sans papiers (voir aussi § 63, CCPR/C/CHE/3)**

4. Le sort des personnes sans papiers est toujours préoccupant. Leur travail et leur contribution à la vie économique et sociale dans le pays sont encore largement méconnus. De manière générale, les cantons et la Confédération refusent la voie de la régularisation collective des personnes sans papiers. C'est la solution du cas par cas qui est privilégiée. Le refus idéologique d'une solution collective est toutefois en contradiction avec la réalité de l'existence d'une économie souterraine indispensable à la Suisse. Les enfants migrants sont victimes de discriminations en lien avec la situation juridique de leurs parents. De nombreux enfants, bien intégrés et scolarisés en Suisse sont renvoyés dans leurs pays

---

<sup>1</sup> « Il s'agit de personnes qui font l'objet d'une décision de renvoi de Suisse mais pour lesquelles l'exécution du renvoi se révélerait illicite (violation du droit international public), inexigible (mise en danger concrète de l'étranger) ou matériellement impossible (pour des motifs techniques d'exécution). » (Office Fédéral des Migrations)

<sup>2</sup> Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005

<sup>3</sup> Loi sur l'asile, du 26 juin 1998

d'origine sans aucune perspective d'avenir notamment sur le plan de l'éducation. La situation d'irrégularité dans laquelle se trouvent ces personnes les rendent particulièrement vulnérables aux atteintes aux droits humains (y compris à des violations de l'article 8 du Pacte).

## **2. Droit d'asile et non-refoulement**

### **La non entrée en matière pour cause de non production des pièces d'identité (voir aussi §§ 135-138, CCPR/C/CHE/3)**

5. La non entrée en matière (NEM) pour cause de non production des pièces d'identité (LAsi, art. 32, al. 2, let. a) pose problème. Dans la plupart des cas, ne pas posséder de pièces de légitimation est pourtant le propre même du réfugié. Paradoxalement, la possession de papiers (passeport par exemple) peut entraîner une décision de non entrée en matière (NEM) au motif que le requérant a quitté légalement son pays avec un passeport national ou une carte d'identité ; l'idée étant qu'il est improbable qu'un Etat délivre de tels documents à une personne sur laquelle il voudrait en même temps mettre la main. Les exigences relatives aux documents d'identité posées dans la loi sur l'asile peuvent conduire à des décisions en contradiction avec le Pacte, en particulier son article 7. En réalité, ces exigences relatives aux papiers d'identité semblent avoir pour but de régler les flux migratoires, mission qui ne devrait jamais être dévolue au droit d'asile.
6. Au surplus, le fait de ne pas accorder l'admission provisoire<sup>4</sup> à ces personnes frappées d'une non entrée en matière (NEM) en cas d'impossibilité de l'exécution du renvoi porte gravement atteinte à leur dignité, car ils sont alors maintenus dans un état social végétatif. Ils ont en effet interdiction de travailler, sont logés dans des structures « d'accueil » dotées de dortoirs communs, et vivent d'une aide d'urgence qui se monte à 10 Francs suisses par personne et par jour. Cette situation sensée être provisoire, dans l'attente d'un renvoi imminent, peut parfois se prolonger pendant plusieurs années.

### **La décision de non entrée en matière (NEM) et le délai de recours**

7. Le délai de recours de 5 jours introduit dans la nouvelle loi sur l'asile (art. 108 al. 2 LAsi) est trop court. La LAsi consacre ainsi une procédure expéditive. Les personnes frappées d'une décision de non entrée en matière (NEM) sont très souvent dans l'impossibilité de réagir par manque de connaissances et

---

<sup>4</sup> C'est-à-dire le refus de leur accorder un permis F, qui ouvre le droit à travailler, ainsi que la possibilité d'être au bénéfice de l'aide sociale plutôt que de recevoir l'aide d'urgence.

d'assistance juridique. La loi n'accorde pas une telle assistance. Cette procédure augmente les risques de violations de l'article 7 du Pacte.

### **Régularisation des cas de rigueur par décision cantonale sous réserve de l'approbation de l'Office fédéral des migrations (ODM) (voir aussi §§ 140-141, CCPR/C/CHE/3)**

« Sous réserve de l'approbation de l'office, le canton peut octroyer une autorisation de séjour à toute personne qui lui a été attribuée conformément à la présente loi,<sup>5</sup> aux conditions suivantes:

- a. la personne concernée séjourne en Suisse depuis au moins cinq ans à compter du dépôt de la demande d'asile;
- b. le lieu de séjour de la personne concernée a toujours été connu des autorités;
- c. il s'agit d'un cas de rigueur grave en raison de l'intégration poussée de la personne concernée. » (art. 14 al. 2 LAsi)

8. L'ancien droit (art. 44 al. 3 à 5 de l'ancienne loi sur l'asile et 14a alinéa 4bis de l'ancienne Loi sur le séjour et l'établissement des étrangers) obligeait les autorités fédérales (ODM) à se prononcer systématiquement sur cette question dans le cadre de la procédure d'asile. La jurisprudence du Tribunal fédéral, concernant les cas de rigueur, allait dans le même sens et était suivie par celle de l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA, actuellement le Tribunal administratif fédéral). L'ODM devait donc examiner dans chaque cas si le rapatriement de l'intéressé l'exposerait à une situation particulièrement difficile du fait de son intégration aux conditions de vie de la Suisse. Il fallait tenir compte, d'une part, de la durée du séjour en Suisse, des relations familiales ainsi que de l'intégration professionnelle, sociale et culturelle et, d'autre part, de la situation que le requérant d'asile allait trouver dans son pays d'origine.

9. Les modifications introduites dans le nouveau droit d'asile et des étrangers depuis le 1er janvier 2008 ne permettent plus cet examen d'office par l'autorité fédérale. En effet, ce sont désormais les cantons qui ont cette charge. Or ce régime est générateur d'inégalités de traitement et d'arbitraire suivant les cantons, qui sont plus ou moins généreux dans leur application de la loi. Ainsi, dans une étude, l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR) constatait que dans le canton de Vaud, quelques 500 permis humanitaires ont été accordés de la sorte en 2007-2008, contre 20 seulement pour le canton de Zurich.<sup>6</sup> Ceci est d'autant plus grave qu'il n'existe aucune possibilité de contester le refus cantonal (qui implique le renvoi du requérant débouté) et de soumettre son cas à l'ODM. De ce fait, des renvois peuvent être prononcés de manière inégalitaire, sans possibilité de recours, et contre des personnes en situation de détresse personnelle.

### **Regroupement familial (voir aussi § 142, CCPR/C/CHE/3)**

<sup>5</sup> C'est-à-dire tout requérant d'asile débouté, y compris les personnes pour lesquelles il y a eu non entrée en matière.

<sup>6</sup> Thomas BAUR, Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH, *Die Härtefallregelung im Asylbereich. Kritische Analyse der kantonalen Praxis*, Mars 2009, 74 pages (avec résumé en français) ([http://www.osar.ch/2009/03/24/rapport\\_bericht](http://www.osar.ch/2009/03/24/rapport_bericht))

10. Pour les personnes admises à titre provisoire, dans la pratique, les conditions du regroupement familial sont rarement considérées comme réunies. La réunification de la famille en Suisse demeure ainsi une réalité virtuelle.

### **Persécutions non étatiques (voir aussi § 144, CCPR/C/CHE/3)**

11. Dans la pratique, l'ODM continue à rendre des décisions de renvoi vers des Etats ne pouvant pas ou ne voulant pas assurer la protection de personnes clairement menacées de persécutions non étatiques. Le cas W.G c/ ODM, N 490 711 est emblématique.

12. Dans ce cas d'espèce l'ODM a en effet considéré que les enfants nés de père érythréen et de mère éthiopienne pouvaient trouver protection en Ethiopie et pouvaient même obtenir la nationalité éthiopienne de leur maman. Or, l'autorité n'a pas tenu compte des tensions profondes entre les populations érythréennes et éthiopiennes en raison de l'état de guerre entre les deux Etats. Bien que l'Ethiopie, en tant qu'Etat, puisse s'abstenir de persécuter les citoyens érythréens, le risque de persécutions venant d'individus ou de groupes tribaux est important. Dans le cas précité, le Consulat d'Erythrée a expressément signifié par téléphone au mandataire des intéressés que les deux pays étaient toujours en guerre et que la protection des familles mixtes ne constituait la priorité ni de l'un ni de l'autre Etat. L'attitude de la représentation éthiopienne a été la même (cf. Dossier judiciaire cité). Les deux représentations diplomatiques ont toutefois refusé de confirmer par écrit leurs pratiques au conseil juridique de la recourante. L'Erythrée est en tous cas considérée comme un Etat en faillite. Donc, la protection de la mère éthiopienne et de ses enfants érythréens, dont le père est porté disparu n'est pas effective, ni en Erythrée ni en Ethiopie. La décision de l'ODM, que confirme le Tribunal administratif fédéral dans une décision incidente datant du 24 Février 2009, contredit la théorie de la protection consacrée par la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés. Dans sa décision de principe, l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA, actuellement le Tribunal administratif fédéral) avait pourtant effectué un important revirement de jurisprudence se conformant ainsi au droit conventionnel (Décision de principe du 8 juin 2006). Elle avait en effet reconnu pour la première fois que le statut de réfugié pouvait être accordé à une victime de persécution non-étatique, lorsque le requérant n'est pas en mesure de trouver dans son pays d'origine une protection adéquate contre cette persécution.

### **Les mesures de contrainte du droit des étrangers (voir aussi § 186, CCPR/C/CHE/3)**

(LEtr : rétention, art. 73 ; assignation d'un lieu de résidence et interdiction de pénétrer, dans une région déterminée, art. 74 ; détention en phase préparatoire, art. 75 ; détention en vue du renvoi ou de l'expulsion, art. 76 ; détention en vue du renvoi

ou de l'expulsion en cas de non-collaboration à l'obtention des documents de voyage, art. 77 ; détention pour insoumission, art. 78)

13. Ces mesures de contrainte sont applicables aux requérants d'asile déboutés et à ceux frappés d'une décision de non entrée en matière (NEM), même en cas de décision de première instance ou en cas d'usage d'une voie de droit extraordinaire (réexamen, reconsidération ou révision). Il s'agit ici du détournement du droit d'asile à des fins qu'il ne protège pas. La pénalisation de ce droit compromet gravement sa mission humanitaire. La lutte contre les abus en matière d'asile ne peut justifier de telles pratiques. S'appuyant sur ces nouvelles dispositions, les autorités cantonales arrêtent, détiennent et expulsent des requérants d'asile déboutés et les personnes frappées d'une non entrée en matière (NEM), y compris ceux qui se présentent à l'autorité de leur plein gré pour percevoir l'aide d'urgence (cf. notamment affaires J. N. c/ ODM et Service de la population et des migrants du canton de Fribourg (SPoMi) ; ODM 2 325 347 ; N. c/ ODM et SPoMi, N 430339 ; E.A. c/ ODM et SPoMi, N 420 386).<sup>7</sup>

#### **Recommandations :**

**Au vu des points présentés ci-dessus, *Franciscans International* souhaite que les points suivants soient recommandés par le Comité des droits de l'homme à l'Etat Suisse :**

- **14. Compte tenu des risques accrus de renvois de personnes en violation avec l'article 7 du PIDCP, entraînés par la refus d'entrée en matière pour une demande d'asile lors de la non présentation des document d'identité, la Suisse devrait envisager de renoncer à ce motif de non entrée en matière (NEM).**
- **15. Le délai de recours pour les personnes frappées d'une non entrée en matière (NEM) concernant leur demande d'asile devrait être étendu. Par**

---

<sup>7</sup> Les faits de la cause J. N. c/ODM, ODM 2 325 347 illustre bien la pratique suisse en la matière: il s'agit dans le cas d'espèce d'un requérant d'asile débouté, originaire d'Angola, en Suisse depuis janvier 1991, qui était sous le régime de l'aide d'urgence (10 francs suisses par jour). De surcroît, il était atteint de graves troubles psychiatriques. Les médecins préconisaient une prise en charge à long terme. C'est par décision du 31 juillet 2006 que la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) a confirmé la décision de renvoi et de son exécution rendue par l'Office fédéral des migrations (ODM) le 23 avril 2003. A l'époque, c'était l'office fédéral des réfugiés (ODR). J. N. a été arrêté par surprise alors qu'il s'était pourtant présenté sans contrainte en vue de la réception de l'aide d'urgence et était confiant que l'autorité procéderait aux formalités habituelles. Il a ensuite été conduit à la prison centrale de Fribourg sur ordre du Service de la population et des migrants, chargé d'exécuter le renvoi. Le requérant a été expulsé sous escorte policière le 9 décembre 2008. Actuellement, le défenseur de l'intéressé ne sait pas ce que J. N. est devenu en Angola.

ailleurs, une information adéquate et systématique sur les possibilités de recours, et une assistance juridique gratuite doivent leur être garanties.

- 16. Les décisions concernant la régularisation de requérants déboutés présents sur le territoire suisse depuis plus de 5 ans et dont l'intégration est poussée (ce qui en fait des cas de rigueur grave) doivent respecter le principe du recours utile. Les autorités suisses devraient aussi veiller à ce que ces décisions ne soient pas prononcées de manière inégalitaire d'un canton à l'autre. Il serait notamment nécessaire que des instructions claires et détaillées quant aux modalités de régularisation des cas de rigueur soient communiquées aux cantons par l'Office fédéral des migrations.
- 17. La Suisse ne devrait pas prendre de décisions de renvois de requérants d'asile déboutés ou de personnes frappées d'une non entrée en matière vers des Etats qui ne veulent clairement pas protéger ces citoyens concernés par la mesure de renvoi. Au minimum, ces personnes devraient bénéficier d'une admission à titre provisoire en Suisse, à défaut d'obtenir le statut de réfugiés.
- 18. Les requérants d'asile déboutés soumis au régime de l'aide d'urgence ne devraient pas être arrêtés au moment où ceux-ci viennent se présenter pour obtenir ladite aide.