

Pistes et perspectives durables pour les statuts provisoires (statuts S et F) en droit d'asile

Cesla Amarelle

13 octobre 2023, Université de Neuchâtel

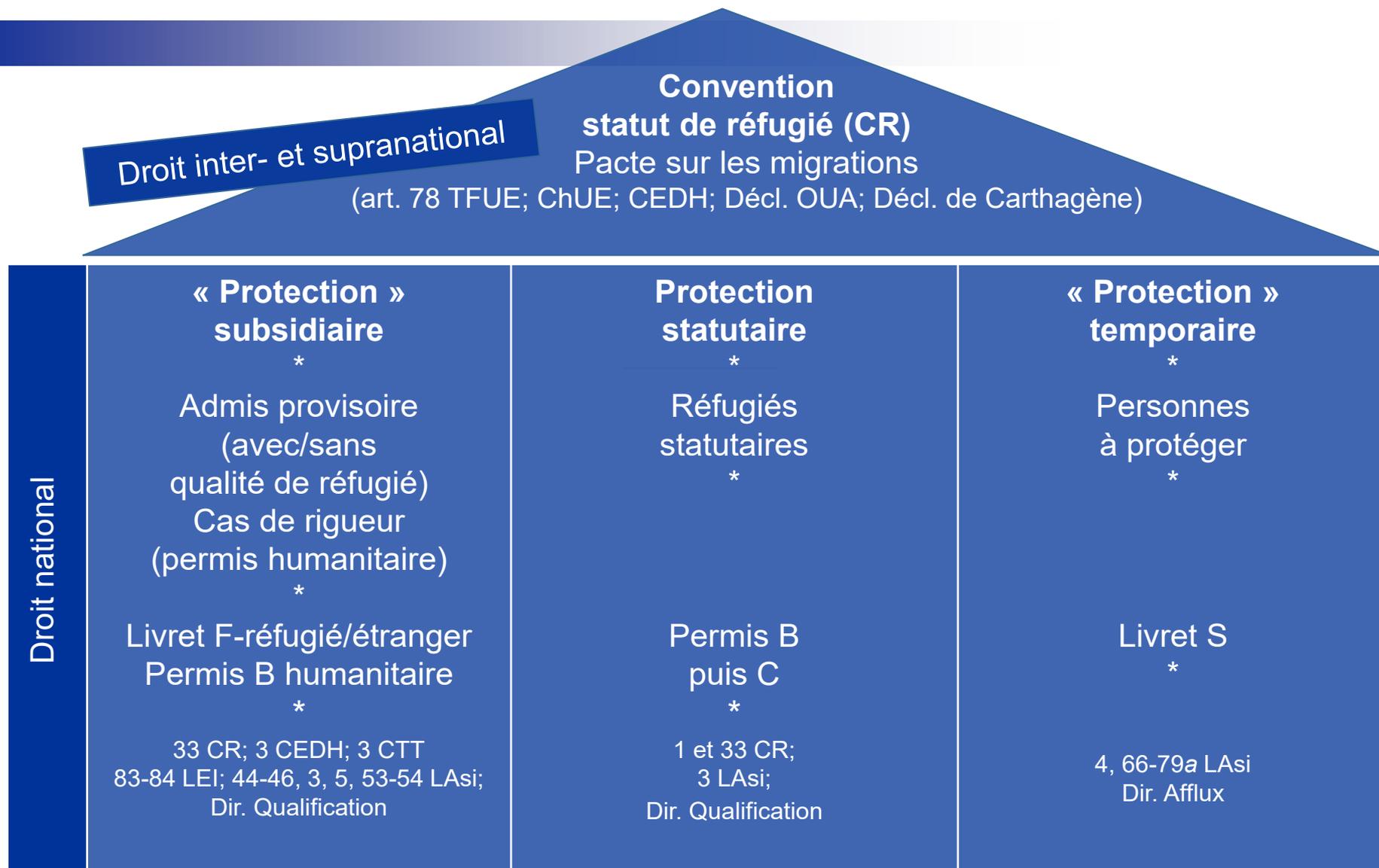




Plan

- I. Architecture des protections et des statuts
- II. Cadre juridique des statuts S et F : des statuts hybrides à géométrie variable
- III. Défis : innovations et lacunes de mise en œuvre
- IV. Perspectives pour sortir du temporaire

I. Architecture des protections et des statuts



II. Sources, buts et enjeux de l'admission

provisoire (F) (33 CR; 3 CEDH; 3 CTT; 83-84 LEI; 44-46, 3, 5. 53-54 LAsi)

- **Principe** : mesure de substitution, de « sursis au renvoi » ou de « suspension au renvoi »
- **Contexte d'adoption** : pas de protection subsidiaire proprement dite, exigence suisse d'une persécution ciblée et pratique suisse relative au critère de causalité entre le motif subjectif et la persécution
- **Sources** : art. 83-84 LEI; art. 44-46, 3, 5, 53-54 LAsi; Dir. Qualification (art. 2 let. f et 15)
- **Prérequis** : guerre ou guerre civile, conflits armés, situations de violence généralisée. Illicéité, inexigibilité mais aussi *impossibilité* du renvoi
- **Buts** : fournir une protection minimale à une personne *a priori* non persécutée individuellement mais dont le renvoi ne peut être exécuté
- **Enjeux** : octroyer une protection à des personnes provenant de pays en guerre, guerre civile ou de situations de violence généralisée. Dépasser la simple mesure de remplacement au renvoi

II. Sources, buts et enjeux de la protection S

(art. 4, 66-79a LAsi; Dir. 2001/55)

- **Principe** : mécanisme d'urgence de protection immédiate, exceptionnelle et de durée limitée
- **Contexte d'adoption** : conflits en ex-Yougoslavie (révision totale LAsi 1998)
- **Sources** : art. 4, 66-79a LAsi ; Directive 2001/55
- **Prérequis I** : « afflux massif », « afflux massif imminent » et « danger général grave » (art. 4 LAsi, art. 2 Dir. 2001/55)
- **Prérequis II** : guerre, conflits armés, autres situations de violences (≠ changements climatiques, effondrement économique ou mouvements de populations mixtes et complexes)
- **Buts** : éviter l'engorgement du système d'asile et fournir une protection à un groupe important sans examen individuel
- **Enjeux** : solidarité et harmonisation des pratiques entre Etats

II. Activation du statut S à l'UKR (art. 66 LAsi)



Décision de portée générale concernant l'octroi de la protection provisoire en lien avec la situation en Ukraine

du 11 mars 2022

Le Conseil fédéral suisse,

vu l'art. 66, al. 1, de la loi du 26 juin 1998 sur l'octroi de la protection provisoire,
décide:

I

Le statut de protection S s'applique aux catégories

- les citoyens ukrainiens en quête de protection (partenaires, enfants mineurs et autres membres de leur famille) qui ont quitté leur pays d'origine ou partiellement au moment de l'invasion de l'Ukraine avant le 24 février 2022;
- les personnes d'autres nationalités et les apatrides en quête de protection ainsi que les membres de leur famille au sens de la let. a qui bénéficiaient, avant le 24 février 2022, d'un statut national ou international de protection en Ukraine;
- les personnes d'autres nationalités et les apatrides en quête de protection ainsi que les membres de leur famille au sens de la let. a qui ont obtenu, au moment de l'invasion de l'Ukraine, un moyen d'une autorisation de séjour ou de protection temporaire en vertu duquel ils disposent d'un droit de séjour valable en Suisse ou dans leur pays d'origine en toute sécurité.

II

La présente décision de portée générale entre en vigueur le

11 mars 2022.

Au nom du Conseil fédéral suisse,

Le président de la Confédération suisse,

Le chancelier de la Confédération suisse,

I RS 142.31

« AFFLUX MASSIF »
« AFFLUX MASSIF IMMINENT »
« DANGER GENERAL GRAVE »
(art. 4 LAsi – Art. 2 Dir. 2001/55)

+
Décision du Conseil fédéral du 9
novembre 2022 de prolonger le statut S
au 4 mars 2024 (si pas de stabilisation
durable de la situation)

II

(Actes non législatifs)

DÉCISIONS

582 DU CONSEIL

en provenance d'Ukraine, au sens de l'article 66 de la loi sur l'octroi de la protection provisoire, d'introduire une protection temporaire

normes minimales pour l'octroi d'une protection provisoire tendant à assurer un équilibre entre les efforts des États membres pour apporter les conséquences de cet accueil (1), et

considérant ce qui suit:

- (1) Le 24 février 2022, les forces armées russes ont lancé une invasion à grande échelle de l'Ukraine en plusieurs points depuis la Fédération de Russie, la Biélorussie et des régions de l'Ukraine qui ne sont pas contrôlées par le gouvernement ukrainien.

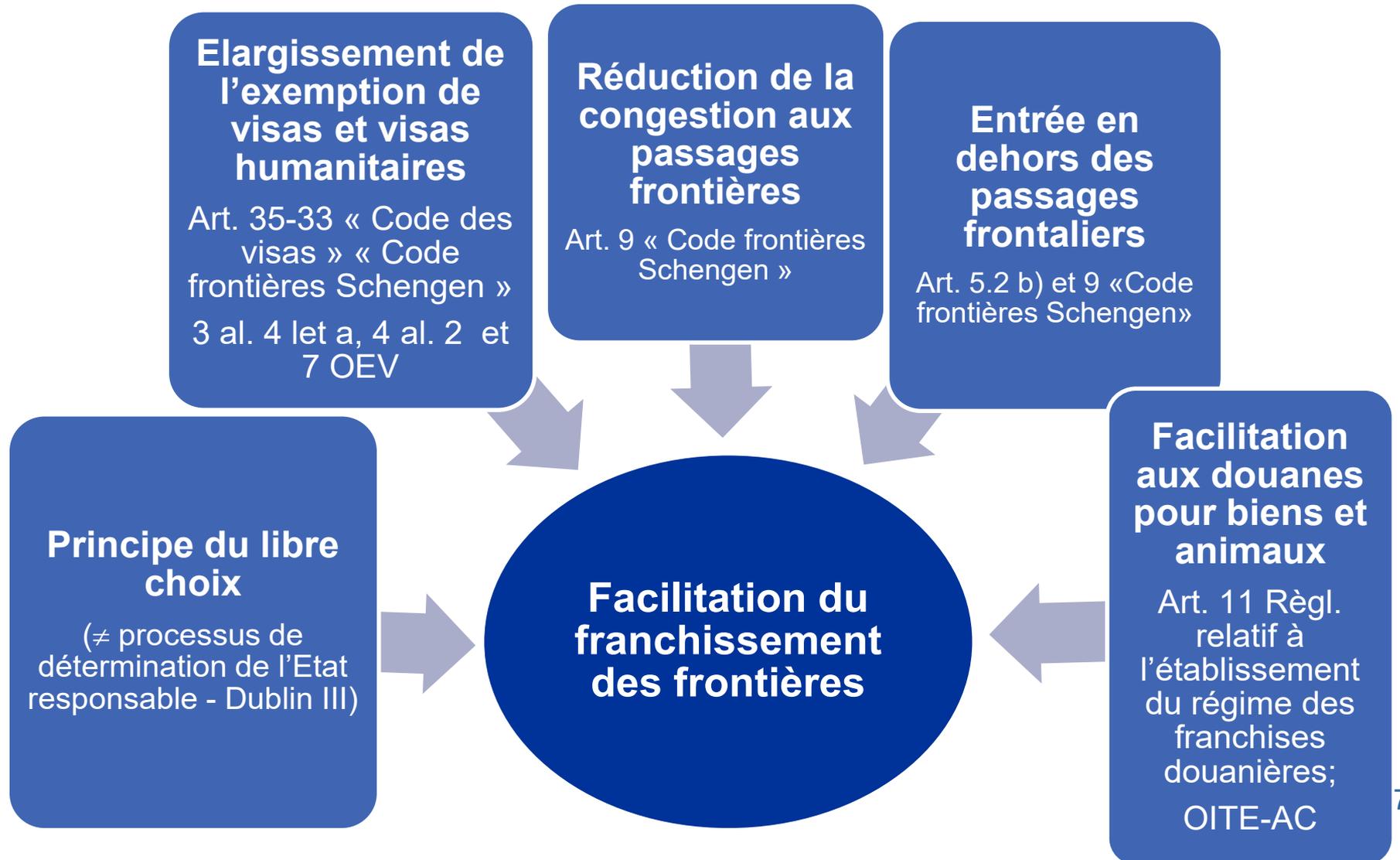
constituent désormais des zones de conflit armé

la stabilité européennes et mondiales, le Conseil européen a appelé la Russie à respecter pleinement l'intégrité territoriale de ses frontières reconnues au niveau international et à respecter le droit international et des principes de base de la Charte des Nations Unies. Le Conseil européen a en outre appelé la Russie à respecter l'intégrité territoriale de son acte d'agression, qui engendre des conséquences graves pour les populations civiles et des actes. Par solidarité avec l'Ukraine, le Conseil européen a appelé à accélérer les travaux de préparation à tous les niveaux.

Ukraine et à ses citoyens, face à un acte d'agression armée, le Conseil européen a décidé que la décision s'inscrit dans le cadre de la réponse de l'Union européenne à l'Ukraine par la Russie.

politique qu'une forte pression migratoire soit exercée sur les pays voisins du conflit. Au 1^{er} mars 2022, plus de 1,5 million de personnes ont fui l'Ukraine en passant par la Pologne, la

II. Accès au territoire et libre choix de l'Etat de protection (Acquis de Schengen)



II. Personnes éligibles

(art. 66 LAsi, Décision de portée générale concernant l'octroi de la protection en lien avec l'UKR, FF 2022 586)

I

Le statut de protection S s'applique aux catégories de personnes suivantes:

- a. les citoyens ukrainiens en quête de protection et les membres de leur famille (partenaires, enfants mineurs et autres parents proches qu'ils soutenaient entièrement ou partiellement au moment de la fuite) qui résidaient en Ukraine avant le 24 février 2022;
- b. les personnes d'autres nationalités et les apatrides en quête de protection ainsi que les membres de leur famille au sens de la let. a qui bénéficiaient, avant le 24 février 2022, d'un statut national ou international de protection en Ukraine;
- c. les personnes d'autres nationalités et les apatrides en quête de protection ainsi que les membres de leur famille au sens de la let. a qui peuvent prouver au moyen d'une autorisation de séjour ou de séjour de courte durée valable qu'ils disposent d'un droit de séjour valable en Ukraine et ne peuvent pas retourner dans leur pays d'origine en toute sécurité et de manière durable.

4 critères d'éligibilité:

1. UKR/Temporalité (24.2.2022)
2. Permis de séjour (même de courte durée)
3. Si famille, demande conjointe avec personne éligible
4. Besoin de protection

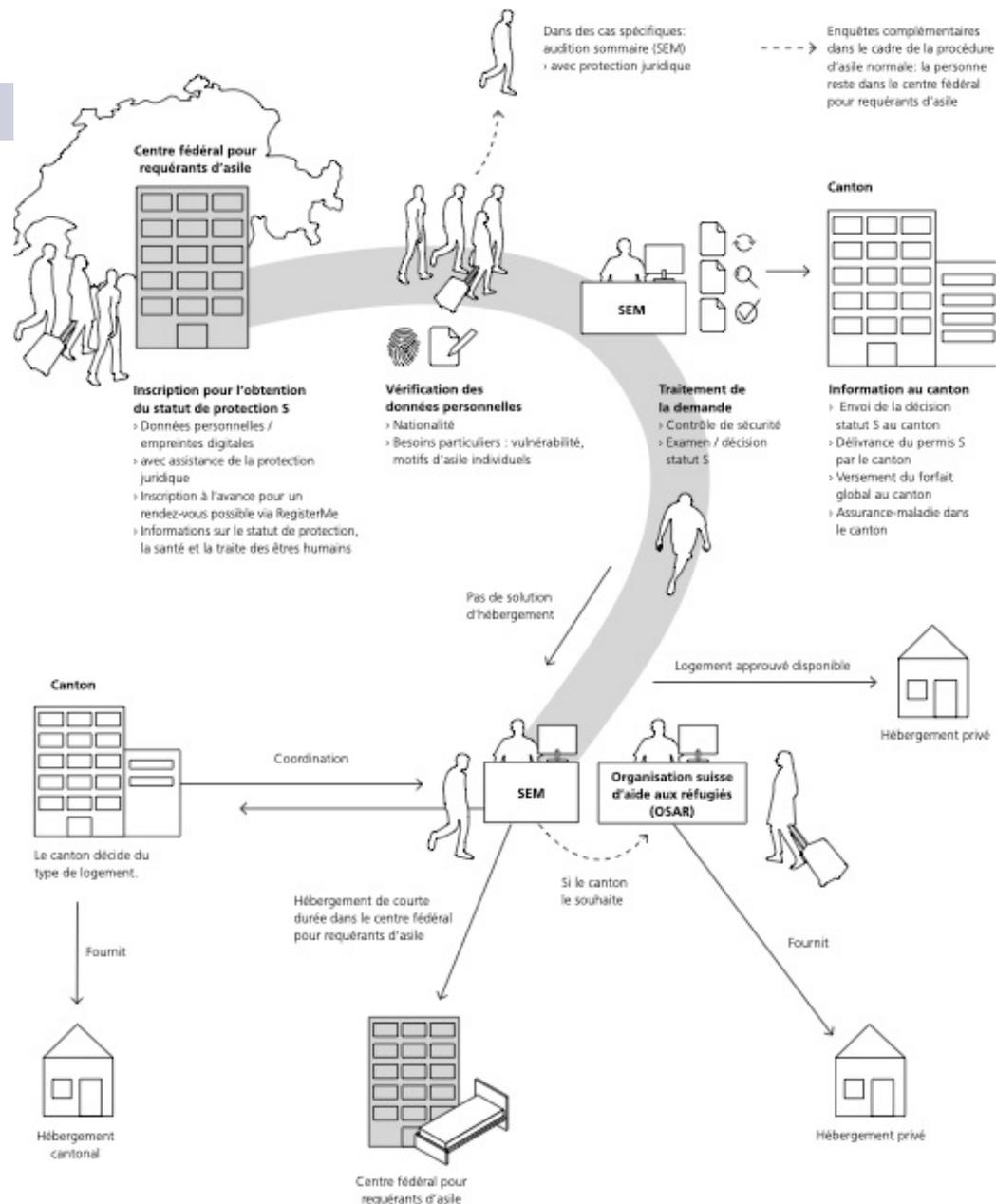
- Binationaux (principe de subsidiarité, ATAF 2022 VI/1)
- Enfants UKR et parents ressortissants d'Etats tiers (RET) (TAF D-3363/2022)
- Besoin de protection (TAF E-4460/2022; D-2722/2022; D-3189/2022)
- ≠ Etudiant RET avec séjour légal en UKR car marié à une Ukrainienne restée au pays (TAF E-3669/2022)
- ≠ RET avec demande d'asile en cours d'instruction en UKR ou en séjour irrégulier (E-2877/2022)

II. Procédure d'octroi

(art. 68-69 LAsi)

- Pas d'octroi automatique
- Procédure simplifiée et immédiate. Obligation de motivation du SEM
- Refus si indignité ou atteinte à l'ordre public (53, 73 LAsi)
- Si refus du SEM, recours au TAF (33 let. d LTAF, 105 LAsi). Délai de recours: **30 jours** (108 al. 6 LAsi *mutatis mutandis*) ATAF 2023 VI/1 consid. 3.5 à 3.10
- Si refus, procédure d'asile (69 al. 4 et **29 LAsi**) ou renvoi (3 CEDH, 33 CR, 83 LEI) TAF E-2877/2022

Procédure pour les personnes à protéger en provenance d'Ukraine (statut S)



II. Lien entre la procédure d'octroi du statut S et la procédure d'asile (art. 14, 69 et 70 LAsi)

Si octroi du S : pas de procédure d'asile sauf si « persécution manifeste » (3 LAsi)

En cas de levée du S : entrée en matière et audition si indices de persécution (76 al. 2 et 3 LAsi, 31a al. 4 LAsi)

**Priorité à la
procédure d'octroi
du statut S
+
Exclusivité
de la procédure
d'asile**

Si octroi du S alors que **procédure d'asile en cours**: **suspension** de celle-ci pour la durée du S (69 al. 3 LAsi). Reprise **cinq ans** après décision de suspension et **levée** du S (70 LAsi)

Si demande du S rejetée (69 al. 4 LAsi) : examen de la demande d'asile (29 LAsi; TAF E-2877/2022) ou renvoi (83 LEI)

II. Un statut hybride à géométrie variable (art. 74 et 75 LAsi)

**Travail d'uniformisation
entre le statut S et
l'admission provisoire**
(Groupe d'évaluation)

Statut S *per se* :

- droit de séjour et autorisation
- accès à l'hébergement

Statut S

Cas de rigueur

- aide sociale
- changement de canton
- intégration (forfait)
- formation

Analogue au statut F/N

- regroupement familial
 - voyages à l'étranger
 - accès à l'emploi
- Analogue au statut B-réfugié*

II. La fin du statut S

(art. 74, 76, 78 et 79 LAsi, 45 OA1)

Livret S délivré pour 1 an renouvelable. Après 5 ans, permis B (limité à levée de la mesure, 74 LAsi, 45 OA1). Après 10 ans, possible permis C

Déc. de levée (76 LAsi)	Révocation (78 LAsi)	Extinction (79 LAsi)
<ul style="list-style-type: none">• Décision générale (en principe, pas avant le 4 mars 2024)• Droit d'être entendu (gén. par écrit) si indices de persécution (31 al. 4 et 76 al. 2 LAsi, 48 OA1)• Si pas de levée, octroi d'un permis B au bout de 5 ans qui prend fin si S levé (74 LAsi). Octroi possible d'un permis C au bout de 10 ans• Vide juridique entre la levée et le renvoi concernant l'activité lucrative	<ul style="list-style-type: none">• Décision personnelle:<ul style="list-style-type: none">- si séjour répété ou de + de 15 jours dans pays d'origine ou provenance (51 OA1)- si dissimulations- si atteinte à la sûreté- si autorisation délivrée par Etat tiers• Audition nécessaire	<ul style="list-style-type: none">• Décision personnelle si transfert du centre de vie dans autre pays, de renonciation au S ou d'octroi d'un permis C

III. Défis logistiques

Augmentation importante des personnes à protéger et des requérants d'asile

- UE: augmentation de 28% des demandes d'asile en 2023. En Suisse, le SEM enregistre depuis deux mois une **nouvelle augmentation** du nombre des demandes d'asile
- Nouvelle **accélération** des procédures d'asile ordinaires
- **«Notfallmanagement»** et *flow-management* de l'asile. Diversité des approches cantonales et communales
- Hausse des **budgets** et des besoins en personnel (interprètes, accompagnement des personnes vulnérables, etc.)
- **Hébergement** (besoin de normes minimales pour structures collectives, élargissement du système des familles d'accueil, armée)
- **Aide sociale** (barèmes d'aide sociale trop bas dans certaines communes)

III. Défis d'intégration

- **Paradoxe** : statut S axé sur le **retour** et prévu pour une durée relativement courte alors que la durée probable du conflit peut être longue
- Pas de norme internationale pour la **durée** de ce statut. Expérience turque sur l'emploi de la protection temporaire pour les personnes fuyant la guerre en Syrie
- Poursuite du **développement ciblé** du statut S en terme d'intégration (accès aux soins, logement, marché du travail, formation, etc.). PIC (programme S). Formation des jeunes adultes (11'000) et double cursus. Pénurie de main d'oeuvre
- Statut S non prévu par l'Ordonnance sur l'intégration des étrangers (OIE) mais octroi du forfait intégration aux cantons

III. Défis politiques

- **Prolongation** probable du statut S en automne/hiver 2023 : le Conseil fédéral ne peut supprimer le statut tant que la situation en UKR ne s'améliore pas de manière significative (reprise de la décision du 9 novembre 2022)
- **Plan de mise en œuvre** du SEM pour être prêts au moment d'un **retour** au pays possible (retour durable dans la sécurité et la dignité sans submerger les structures UKR détruites durant la guerre).
Questionnement sur les **scénarios** : 14'000 personnes à renvoyer sous contrainte et sans solutions de transition; droit d'être entendu sous forme électronique; décisions de renvoi standardisées. Risques d'impasses sans solutions de transition (cf. expériences passées)
- **Harmonisation** du statut S avec la Directive 2001/55 (durée de la protection et accès à la procédure d'asile)

III. Défis juridiques

- Innovation importante: principe du **libre choix** du pays de destination et d'accueil. Responsabilité équitable entre Etats membres (≠ Dublin III)
- Statut avec large marge **discrétionnaire**. Insécurité juridique (ex.: couples binationaux, «besoin de protection» et lien avec procédure d'asile, 51 OA1 et télescopage sur les restrictions de voyager)
- **Clarifications** nécessaires concernant les adaptations du statut S couplée éventuellement avec les «Restrictions de voyager» (refonte des nouveaux articles 59, 59*d* et *e*, 122*d* et 126*f* LEI et 79 let e LAsi, FF 2021 2999)
- Fortes **disparités** entre les statuts (égalité de droits entre personnes à protéger) et risques de **double standards** peu tenables sur le long terme (travail du Groupe d'évaluation)
- Conflit des modèles de protection et risques de **discriminations systémiques**



IV. Perspectives pour sortir du temporaire

- **Bilan**: la protection temporaire est doublement favorable. Les personnes à protéger bénéficient d'un statut de protection et les Etats de premier accueil bénéficient de la solidarité des autres Etats activant le régime de protection
- **Statut S = Libre choix** du pays d'accueil. Emergence d'une norme régionale coutumière?
- **Statut S ≠ Discrétionnaire**. Protection « **en sursis** » et besoin de densité normative
- **Statut S ≠ Hybridité. Harmonisation** avec la Directive 2001/55 et **lissage des disparités** entre statuts
- **Statut S ≠ Substitut à l'asile. Universalité du droit d'asile** : approche commune des protections, crises à venir (climat) risquent de requérir l'élargissement des causes d'activation du statut S

IV. Perspectives pour sortir du temporaire

- **Approche commune** (mécanisme de solidarité et problème des mouvements secondaires)
- **Statut juridique formel** : consolidation en cas de séjour prolongé
- Transition vers un **statut durable, individuel** et **déjà existant**
- **Egalité des droits et des devoirs**
- **Agir** en amont du délai de 5 ans (cf. Turquie)
- Pas de reconnaissance de **groupe** (culture juridique)

IV. Perspectives pour sortir du temporaire

- Permettre **l'accès de la procédure d'asile** à une personne au bénéfice d'un statut S pour éviter l'engorgement du système d'asile en cas de levée du statut S et respecter la **hiérarchie des protections**
- Création d'un **statut de protection subsidiaire** proprement dit
- **Passerelles pour S et F** (solutions de transition pour ceux qui ne peuvent pas accéder aux autres types de protections) en vue d'une autorisation fondée sur des motifs humanitaires (**adaptation de l'art. 14 LAsi**). Subsidiairement, statu quo avec adaptations minimales (**circulaire de durée transitoire**)