

La loi contre le droit !

Prise de position de la *coordination asile Vaud*, de *SOS-Asile*, du *collectif vaudois de soutien aux sans-papiers*, du *collectif de soutien aux sans-papiers de la Côte* sur la loi d'application dans le canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers (LVLETR)

Mesdames et Messieurs les député.e.s,

Les associations signataires sont très vivement alertées par la teneur de la LVLETR que vous avez commencé à débattre. Attachées au respect et à l'application des droits fondamentaux de toutes et tous, engagées quotidiennement dans une pratique d'accompagnement et de défense des migrant.e.s, capables d'expertise sur les questions migratoires depuis longtemps, représentantes de larges secteurs de la société vaudoise, elles entendent attirer votre attention sur 5 points essentiels du projet de loi.

1. Une loi cantonale très lacunaire

L'intitulé du projet de loi est trompeur. A sa lecture, on peut penser qu'il s'agit d'une loi d'application de l'ensemble des dispositions de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr). Or, le projet n'aborde pour l'essentiel que l'application cantonale des dispositions fédérales en matière de renvoi et de mesures de contrainte (art. 69 à 82 LEtr).

Dans le projet LVLETR, quelques articles seulement (art. 1 à 7) traitent d'autres sujets comme l'octroi ou le refus des autorisations de courte durée, frontalières, de séjour, d'établissement et détermine la compétence pour révoquer cette dernière. Or, ces sujets constituent l'essentiel de la législation fédérale sur les étrangers ce qui est normal puisqu'ils concernent l'immense majorité des étrangers.

Ces lacunes sont dommageables à un exercice juste du droit et aux personnes concernées. Les articles 3 et 5 ne font aucune mention, par exemple, de l'obligation de motiver un refus d'octroi ou une révocation (droit d'être entendu) et de déterminer les voies de recours (garantie de double juridiction). Ce sont pourtant là deux obligations faites à un Etat de droit pour éviter l'arbitraire, par ailleurs garanties par les constitutions vaudoise et fédérale.

Il convient donc d'exiger du Conseil d'Etat qu'il présente au Grand Conseil un nouveau projet de loi plus complet et conforme à l'Etat de droit, la LVLETR étant par trop lacunaire en l'état.

2. Une loi qui viole les droits fondamentaux

Les cantons sont autorités d'exécution des renvois selon la législation fédérale (art. 69 LEtr). A ce titre, ils sont compétents pour examiner, préalablement au renvoi, si l'exécution dudit renvoi est possible, licite et raisonnablement exigible (art. 83, al. 1 LEtr). La définition de ces trois critères est constante dans la législation fédérale. Dans la nouvelle LEtr, elle se trouve aux alinéas 2, 3 et 4 de l'art. 83 LEtr. En résumé, l'exécution d'un renvoi n'est pas possible si cette impossibilité est fondée sur des questions pratiques ou techniques. Elle n'est pas licite si elle contrevient aux dispositions protectrices impératives du principe de non-refoulement, de la convention européenne des droits humains, de la convention internationale contre la torture, de la convention internationale des droits de l'enfant pour ne retenir que ces réglementations de droit international public. L'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement la personne étrangère en danger pour des raisons de guerre, de violence généralisée ou d'absence de traitement médical.

Cette compétence des autorités cantonales est d'autant plus importante à appliquer qu'il peut s'écouler un temps important entre la décision de renvoi prise par les autorités fédérales et le moment où l'exécution du renvoi doit avoir lieu par les soins des autorités cantonales.

Cette compétence des cantons à procéder à une analyse préalable et donc, cas échéant, à ne pas exécuter le renvoi est à ce point reconnue par la législation fédérale que celle-ci leur donne la possibilité de demander l'admission provisoire pour un.e étranger.e qui ne pourrait être renvoyé.e pour une des raisons décrites (art. 83, al. 6 LEtr).

Or, le projet de LVLETR ne souffle mot de cette compétence cantonale et de la nécessité de procéder à ladite analyse préalable au renvoi. Cette lacune est grave car elle prive les autorités cantonales d'une marge de manœuvre légale, mais, plus centralement, elle constitue une violation des droits fondamentaux.

Les associations signataires rappellent que le Grand Conseil a eu l'occasion d'avoir une longue discussion à ce sujet précis lors du premier débat sur le décret Melly, en janvier 2006, dont l'article 6 reprend explicitement les trois critères susmentionnés.

Il convient donc d'amender en profondeur le projet de LVLETR afin que cette loi garantisse le respect des droits fondamentaux et permette aux autorités cantonales de recouvrer une marge de manœuvre légale.

3. Une loi sans garantie à la défense

Si l'art. 23 de la LVLETR prévoit la possibilité d'être assisté par un conseil, cette possibilité ne devient effective qu'après la première comparution devant la Justice de paix et après décision du président du Tribunal cantonal. Ce mode de faire, qui est celui en vigueur, a démontré très largement qu'il ne garantit pas le droit à la défense, puisque, dans leur majorité, les personnes visées sont mises en détention sans avoir été assistée par un avocat ou par un mandataire. Cela est d'autant plus vrai pour des personnes migrantes qui ne comprennent qu'imparfaitement le français et ignorent largement les droits dont elles sont titulaires. De plus, la détention administrative est souvent de courte durée, notamment pour des raisons financières, et la première comparution devant le Justice de paix est souvent la seule.

L'Etat de droit exige par conséquent que le droit à la défense soit assuré dès le début, soit dès l'arrestation par la police, par un recours à un service de piquet assuré par des avocat.e.s dûment informé.e.s par les autorités cantonales ayant déclenché les mesures de contraintes.

On peut signaler qu'un tel service de piquet vient d'être mis en place pour assurer la défense des mineurs devant le Tribunal des mineurs. Ce précédent vaudois doit inspirer le Grand Conseil pour le système à mettre en place s'agissant de la détention administrative de personnes migrantes.

Ne pas appliquer une telle garantie au droit à la défense en matière de mesures de contrainte, privatives de liberté personnelle, constituerait un « droit » d'exception, apanage des Etats totalitaires.

Dans le même sens, bien avant d'éventuelles mesures de contrainte, il convient que les autorités cantonales de police des étrangers prennent en compte les procédures pendantes engagées par les personnes migrantes concernées. Toute utilisation de voie de droit, ordinaire ou extraordinaire, juridictionnelle ou non (par exemple, demande d'une autorisation de séjour hors contingent, demande de réexamen ou demande de révision ou recours consécutif à un rejet de telles demandes) dont les autorités cantonales de police des étrangers ont connaissance doit mener à une suspension de la préparation de l'exécution du renvoi. Sinon, cela revient à préjuger d'une décision fédérale négative et vide de son sens la garantie du droit à la défense. De même, la pratique de l'arrestation-surprise dans les locaux des autorités cantonales de police des étrangers à la faveur d'une convocation de routine doit être bannie car la méthode du traquenard est déloyale et n'est pas digne d'un Etat de droit.

Enfin, dans tous les cas de mesures de contrainte, y compris la rétention de courte durée, la personne migrante concernée doit être entendue directement, avec l'aide si nécessaire d'un.e interprète indépendant.e, afin de faire valoir les arguments qui s'opposeraient à la prise de la mesure de contrainte considérée.

4. Le retour de l'Etat fouineur ?

Les articles 32, 33 et 34 de la LVLETR fonde légalement l'inter-communicabilité des données concernant une personne migrante et de tous les fichiers des diverses instances qu'elle peut être amenée à contacter. Ainsi, au-delà des données de police des étrangers, la police, les autorités judiciaires pénales et civiles, les autorités administratives (offices d'état civil, autorités scolaires, autorités fiscales, service des automobiles, etc.) et les autorités d'assistance (centre sociaux régionaux, offices régionaux de placement, assurances sociales, hôpitaux, etc.) ont l'obligation de communiquer aux autorités cantonales de police des étrangers les données qu'elles ont sur la personne migrante.

Ce renforcement des compétences de récolte de données des autorités de police des étrangers est doublé par une disposition particulièrement choquante qui autorise l'administration à ne pas informer la personne concernée que des données personnelles ont été collectées et traitées à son détriment (art. 35 LVLETR).

Historiquement, on ne peut ignorer où cela a mené et il n'est que de rappeler ledit « scandale des fiches » pour s'en souvenir. Le Grand Conseil entend-il promouvoir un nouvel Etat fouineur, un Etat « Big Brother » au motif que cela ne concernerait que les plus fragiles des membres de la société ?

A trop renforcer l'obligation faite aux diverses autorités publiques à se communiquer des données personnelles, on va aussi pousser un nombre important de personnes migrantes vers une clandestinité toujours plus préjudiciable à leurs droits les plus élémentaires, notamment le droit à la santé : comment peut-on penser qu'elles chercheront à se faire soigner si cela peut les mettre en péril ? Cette obligation risque ainsi d'empêcher concrètement l'accès à des services de base à une partie de la population et d'entraîner ainsi des effets importants en termes sociaux.

5. Un devoir de délation à la mode de Vichy ?

L'art. 38 de la LVLETR fait obligation aux autorités communales de dénoncer pénalement les infractions qu'elles pourraient constater dans l'exercice de leurs fonctions. Sous ce langage euphémisé, il est fondé ainsi un devoir de délation dont l'histoire a tragiquement démontré le caractère odieux.

Séjourner sans autorisation est une infraction à la LEtr. Or, un.e travailleur.se social.e d'un centre social régional, un.e ambulancier.e d'un service communal d'urgence, une sage-femme d'un centre de consultation prénatale, un.e enseignant.e primaire ou secondaire sont assimilables, dans le cadre de leur fonction, aux autorités communales au même titre que les préposés aux bureaux communaux de contrôle des habitants. L'ensemble de ces personnes est donc mis dans l'obligation de dénoncer la présence de migrant.e.s sans autorisation de séjour, autrement dit des sans-papiers, ce qui les place dans une situation contradictoire entre la mission qui leur est dévolue par leur fonction et l'obligation de délation sous peine de sanction.

Selon les évaluations officielles, environ 15.000 personnes migrantes vivent sur territoire vaudois dépourvues d'autorisation de séjour. Comme déjà indiqué, l'Etat n'a aucun intérêt à repousser celles-ci dans la clandestinité la plus totale. Il est au contraire indispensable qu'elles puissent s'adresser aux services communaux pour solliciter de l'aide lorsqu'elles en ont besoin, sans risquer une dénonciation automatique. Etant parmi les personnes les plus démunies de notre société, elles doivent pouvoir compter sur un minimum de protection.

Le devoir de délation est un retour aux années trente du siècle dernier et il ne saurait passer la rampe de la plus haute autorité politique de ce canton.

En conclusion et en vous remerciant de votre attention, les associations signataires vous exhortent, Mesdames et Messieurs les député.e.s, à modifier en profondeur le projet de LVLETR afin de le rendre conforme aux droits fondamentaux de la personne humaine et à leur portée universaliste.

Coordination asile Vaud
SOS-Asile
Collectif vaudois de soutien aux sans-papiers
Collectif de soutien aux sans-papiers de la Côte
Lausanne, le 17 novembre 2007

Adresse de correspondance :
case postale 5744 1002 Lausanne
coordination@romandie.com