

Jahrbuch für Annuaire du droit Migrationsrecht de la migration

2021/2022

Alberto Achermann
Véronique Boillet
Martina Caroni
Astrid Epiney
Jörg Künzli
Peter Uebersax
(Hrsg./éds.)



Stämpfli Verlag

Alberto Achermann
Véronique Boillet
Martina Caroni
Astrid Epiney
Jörg Künzli
Peter Uebersax

Jahrbuch für Migrationsrecht
Annuaire du droit de la migration

2021/2022

Jahrbuch für Migrationsrecht

Annuaire du droit de la migration

2021/2022

Alberto Achermann

Rechtsanwalt und assoziierter Professor an der Universität Bern

Véronique Boillet

Professeure à l'Université de Lausanne

Martina Caroni

Professorin an der Universität Luzern

Astrid Epiney

Professorin an der Universität Freiburg

Jörg Künzli

Professor an der Universität Bern

Peter Uebersax

Professor an der Universität Basel, Gerichtsschreiber
und wissenschaftlicher Berater am Bundesgericht in Lausanne

(Hrsg./éds.)



Stämpfli Verlag

© Stämpfli Verlag AG Bern

Umschlaggestaltung: Magma, Bern

Publiziert mit Unterstützung des Staatssekretariats für Migration.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse <http://dnb.d-nb.de>.

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, der Verbreitung und der Übersetzung. Das Werk oder Teile davon dürfen ausser in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ohne schriftliche Genehmigung des Verlags weder in irgendeiner Form reproduziert (z.B. fotokopiert) noch elektronisch gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Tous droits réservés, en particulier le droit de reproduction, de diffusion et de traduction. Sans autorisation écrite de l'éditeur, l'œuvre ou des parties de celle-ci ne peuvent pas être reproduites, sous quelque forme que ce soit (photocopies, par exemple), ni être stockées, transformées, reproduites ou diffusées électroniquement, excepté dans les cas prévus par la loi.

© Stämpfli Verlag AG Bern · 2022
www.staempfliverlag.com

© Stämpfli Editions SA Berne · 2022
www.staempfliverlag.com

ISBN 978-3-7272-3064-6

Über unsere Online-Buchhandlung www.staempflishop.com
ist zudem folgende Ausgabe erhältlich:

Dans notre librairie en ligne www.staempflishop.com,
la version suivante est également disponible :

E-Book ISBN 978-3-7272-2805-6

printed in
switzerland



© Stämpfli Verlag AG Bern

Pratique pertinente pour la Suisse des organes des Nations Unies et du Conseil de l'Europe concernant la migration

Nesa Zimmermann

Table des matières

I.	Introduction.....	463
II.	Nations Unies.....	464
	1. Organes principaux des Nations Unies.....	464
	2. Organes de la Charte relatifs aux droits de l'homme.....	469
	3. Organes de traités relatifs aux droits de l'homme	474
	4. Autres organismes du système des Nations Unies	480
III.	Conseil de l'Europe.....	481
	1. Assemblée parlementaire.....	481
	2. Comité des ministres	484
	3. Commissaire aux droits de l'homme	486
	4. Représentant spécial du Secrétaire général sur les migrations et les réfugiés (RSSG)	488
	5. Autres institutions du Conseil de l'Europe.....	489
IV.	Appréciation.....	494

I. Introduction

Cette chronique couvre la pratique relative à la migration des organes des Nations Unies et du Conseil de l'Europe pendant la période allant du 1^{er} juin 2021 au 31 mai 2022. Pendant cette période, un événement géopolitique particulièrement marquant a eu lieu : l'invasion de l'Ukraine par la Russie le 24 février 2022, forçant des millions de personnes à fuir l'Ukraine. Au 7 juin 2022, 4,8 millions de réfugié·e·s ukrainien·ne·s avaient été recensé·e·s en Europe¹. Cette situation a considérablement occupé les organes des Nations Unies et du Conseil de l'Europe². Or, les événements étant encore très récents, ils ne se trouvent qu'en partie reflétés dans les documents résumés dans la présente

¹ *UNHCR*, Le HCR met à jour les données sur les réfugiés d'Ukraine, reflétant les mouvements enregistrés récemment, communiqué de presse du 9.6.2022, [www.unhcr.org/fr > Accueil > Actualités \(sauf indication contraire, les ressources Internet ont été visitées pour la dernière fois le 22.6.2022\)](http://www.unhcr.org/fr > Accueil > Actualités (sauf indication contraire, les ressources Internet ont été visitées pour la dernière fois le 22.6.2022).).

² Pour les Nations Unies, voir <https://unric.org/fr/ONU-et-la-guerre-en-ukraine-les-principales-informations/>. Pour le Conseil de l'Europe, voir <https://www.coe.int/fr/web/portal/war-in-ukraine>.

chronique. Celle-ci montre en revanche que des événements relégués au second plan dans le discours public restent de grande actualité : par exemple, la question des refoulements aux frontières, notamment en Méditerranée, la détention répandue de personnes migrantes ou encore la situation des jeunes personnes migrantes non accompagnées.

Pour les États membres de ces organisations ou parties aux traités en question, la pratique de ces organes constitue une source importante pour interpréter les obligations juridiquement contraignantes dans le domaine des migrations internationales. Ainsi, la pratique présentée dans la présente chronique renseigne sur la nature et l'étendue des obligations qui lient la Suisse en matière de migrations. Cette pratique rappelle également l'importance d'une approche aux migrations fondées sur les droits humains (*human rights-based approach to migration*), un élément mis en avant aussi bien par les organes des Nations Unies que par celles du Conseil de l'Europe.

II. Nations Unies

1. Organes principaux des Nations Unies

a) Assemblée générale des Nations Unies (AGNU)

Pendant la période considérée, l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU) a adopté diverses résolutions concernant directement les migrations. Une première prend acte du travail du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR)³. Une deuxième concerne de manière générale la protection des personnes migrantes⁴. Une troisième résolution concerne l'aide aux réfugiés, aux rapatriés et aux déplacés d'Afrique⁵. Un quatrième groupe de résolutions a trait à la situation spécifique des réfugié·e·s palestinien·ne·s, abordant respectivement les biens appartenant à des réfugié·e·s de Palestine et produits de ces biens⁶, les opérations de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugié·e·s de Palestine dans le Proche-Orient⁷ et l'aide aux réfugié·e·s de Palestine⁸. Une cinquième résolution, enfin, a trait à la situation des personnes déplacés et des réfugié·e·s d'Abkhazie (Géorgie) et de la région de Tskhinvali/Ossétie du Sud (Géorgie)⁹.

³ Doc. UN n°A/RES/76/143, 16.12.2021.

⁴ Doc. UN n°A/RES/76/172, 16.12.2021.

⁵ Doc. UN n°A/RES/76/144, 16.12.2021.

⁶ Doc. UN n°A/RES/76/79, 9.12.2021.

⁷ Doc. UN n°A/RES/76/87, 9.12.2021.

⁸ Doc. UN n°A/RES/76/77, 9.12.2021.

⁹ Doc. UN n°A/RES/75/285, 16.6.2021.

Dans sa résolution à propos du travail du *Haut-Commissariat pour les réfugiés* (UNHCR)¹⁰, l'AGNU salue d'abord le travail effectué par celui-ci et endosse le rapport du Comité exécutif de l'UNHCR (§ 2). Elle rappelle le rôle primordial de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié et le Protocole de 1967 y relatif, « pierres angulaires » du système international de protection des réfugié·e·s (§ 5), et déplore certaines pratiques étatiques comme la multiplication des refoulements et expulsions illicites, ou encore la détention arbitraire de personnes migrantes (§ 35, 38). La résolution rappelle également le Pacte mondial sur les réfugiés, dont un des principes cardinaux est celui d'un partage équitable des charges et responsabilités entre les États¹¹. À ce propos, l'AGNU se dit préoccupée des tâches toujours plus conséquentes pesant sur le UNHCR et exhorte les gouvernements à répondre promptement aux appels à fonds lancés par le UNHCR (§ 76, 77).

Dans sa résolution relative à la *protection des migrants*, l'AGNU exhorte les États à garantir, à toutes les personnes migrantes, la pleine jouissance de leurs droits humains, en conformité avec leurs obligations découlant du droit international. Entre autres, elle demande aux États de mettre fin à la détention d'enfants migrants et de trouver des alternatives à la détention de personnes migrantes adultes, de faciliter l'intégration et le regroupement familial des personnes migrantes et d'appliquer une approche sensible au genre et aux besoins spécifiques des enfants dans leurs politiques migratoires. La résolution rappelle également la responsabilité des États à faciliter la migration et mobilité « ordonnée, sûre, régulière et responsable, notamment par la mise en œuvre de politiques migratoires planifiées et bien gérées », en se référant notamment à la cible 10.7 du Programme de développement durable à l'horizon 2030¹² ainsi qu'à la Déclaration de New York pour les réfugiés et les migrants¹³ (§ 11, 14). Par ailleurs, les personnes migrantes sont également mentionnées dans diverses résolutions traitant de la lutte contre la xénophobie, le racisme et d'autres formes de discrimination. Citons en particulier l'*Appel mondial à une action concrète pour l'élimination du racisme, de la discrimination raciale, de la xénophobie et de l'intolérance qui y est associée*¹⁴. Cette résolution souligne que ces phénomènes affectent souvent des personnes migrantes et réfugiées, et réaffirme la nécessité d'éliminer la discrimination raciale à l'égard des personnes migrantes, y compris dans des domaines de l'accès à des services sociaux, à l'enseignement et à la santé ainsi qu'en ce qui concerne l'accès à la justice.

¹⁰ Doc. UN n°A/RES/76/143 (note 3).

¹¹ Doc. UN n°A/73/12, Part I et II, 2.8.2018 ; Doc. UN n°A/RES/73/151, 17.12.2018 (approbation du Pacte).

¹² Doc. UN n°A/RES/70/1, 25.9.2015.

¹³ Doc. UN n°A/RES/71/1, 19.9.2016.

¹⁴ Doc. UN n°A/RES/76/226, 24.12.2021.

Dans sa résolution, comme dans d'autres traitant des mêmes phénomènes¹⁵, l'AGNU appelle les États à renforcer leur action pour lutter contre la persistance et la résurgence du racisme, de la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance, y compris par des mesures éducationnelles proposant des « récits exacts et représentatifs de l'histoire nationale qui permettent à la diversité raciale et ethnique de s'exprimer et qui dénoncent les non-vérités de ceux qui cherchent à effacer les groupes ethniques des histoires et identités nationales à l'appui d'une représentation ethno-nationaliste mythifiée de nations racialement et ethniquement 'pures' » (§ 24)¹⁶.

Du 17 au 20 mai 2022, s'est tenu le premier *Forum quadriennal d'examen des migrations internationales*¹⁷. Conformément à une résolution adoptée par l'AGNU en 2018, ce Forum doit permettre d'examiner l'état de mise en œuvre du Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières¹⁸. À cette fin, la ou le Secrétaire général des Nations Unies est tenu de soumettre un rapport d'évaluation du Pacte au moins 12 semaines avant la tenue du Forum¹⁹. Dans son examen, le Forum tient également compte des aspects liés à la migration du Programme de développement durable à l'horizon 2030. En effet, le Forum remplace le *Dialogue de haut niveau sur les migrations internationales et le développement*, qui avait lieu à chaque quatrième session de l'Assemblée générale²⁰. Chaque édition du Forum débouchera sur déclaration intergouvernementale à propos des progrès réalisés²¹.

b) *Secrétariat des Nations Unies*

aa. Secrétaire général des Nations Unies (SGNU)

Au cours de la période considérée, le *Secrétaire général des Nations Unies* (SGNU), ANTONIO GUTTERES, a publié trois rapports qui méritent d'être mentionnés en lien avec la migration.

Le premier porte sur *la mise en œuvre du Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières*²², conformément à la résolution 73/195 de

¹⁵ Doc. UN n°A/RES/76/1, 22.9.2021; Doc. UN n°A/RES/76/157, 16.12.2021; Doc. UN n°A/RES/76/149, 16.12.2021.

¹⁶ Voir aussi, Doc. UN n°A/73/305, 6.8.2018.

¹⁷ Voir www.un.org/fr/migration2022/about-the-forum.

¹⁸ Doc. UN n°A/RES/73/195, 19.12.2018, § 49; Doc. UN n°A/RES/73/195, 11.1.2019 (approbation du Pacte mondial des migrations).

¹⁹ Doc. UN n°A/RES/73/326, 19.7.2019.

²⁰ Ibid.

²¹ Ibid., § 25–26.

²² Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières, Doc. UN n°A/76/642, 27.12.2021.

l'AGNU²³. Le rapport fait état des progrès accomplis dans divers domaines, en citant des exemples de bonne pratique, que ce soit en matière de lutte contre le trafic des personnes migrantes ou de promotion d'alternatives à la détention de personnes migrantes, et énumère les défis actuels et futurs que posent des phénomènes comme le changement climatique et la pauvreté qui s'est creusée pendant les années de pandémie (§12–47). Le rapport sert également à préparer le Forum quadriennal d'examen des migrations internationales, qui s'est tenu du 17 au 22 mai 2022, et indique trois domaines d'action prioritaire pour celui-ci : mieux promouvoir des sociétés inclusives et favoriser la pleine intégration des personnes migrantes dans la société d'accueil ; encourager les migrations régulières par des voies diversifiées et des possibilités de régularisation et de réintégration durable ; réduire les vulnérabilités des personnes migrantes et prévenir les « décès et autres tragédies » pendant les migrations²⁴. Le SGNU appelle également les États à tirer des enseignements de la pandémie de Covid-19, notamment sur la nécessité de protéger les travailleurs et travailleuses migrant·e·s ainsi que sur l'accès à la santé pour les personnes migrantes (§ 23–24, 49–59). Le deuxième rapport porte sur *l'interaction entre l'Organisation des Nations Unies, les parlements nationaux et l'Union interparlementaire (UIP)*²⁵. Si ce rapport a une visée beaucoup plus large, il traite aussi des possibilités de collaboration en lien avec les migrations. En tant que bonne pratique, il cite une collaboration entre l'ONUDC et le groupe de parlementaires sur le développement et la migration au Bangladesh (§ 47). Cet exemple montre des collaborations possibles entre les différents organes et agences des Nations Unies d'une part, et les parlements nationaux d'autre part. Au-delà de cet exemple spécifique, le SGNU recommande au système des Nations Unies et à l'UIP de continuer à promouvoir les interactions structurées avec les parlementaires nationaux, et notamment la participation des parlementaires aux processus des Nations Unies, afin de renforcer la dimension parlementaire de l'Organisation et d'aligner les législations nationales sur les engagements internationaux des États (§ 93). Enfin, le troisième rapport concerne la *Situation des personnes déplacées et des réfugiés d'Abkhazie (Géorgie) et de la région de Tskhinvali/Ossétie du Sud (Géorgie)*²⁶, en application de la résolution 75/285 de l'AGNU²⁷. Le rapport traite, entre autres, du droit de retour des personnes déplacées et réfugiées ainsi que de leurs descendant·e·s, de la préservation de leurs droits patrimoniaux, de l'accès humanitaire ainsi que de l'interdiction des changements démographiques forcés. Le rapport du SGNU présente un intérêt particulier pour la Suisse, qui entretient des relations étroites avec la Géorgie et est active depuis

²³ Doc. UN n°A/RES/73/195, 11.1.2019 (note 18).

²⁴ Doc. UN n°A/76/642 (note 22) § 7–10, 49–78, 98–107.

²⁵ Doc. UN n°A/76/780, 31.3.2022.

²⁶ Doc. UN n°A/76/828, 9.5.2022.

²⁷ Doc. UN n°A/75/285, 16.6.2021.

plusieurs années dans la promotion de la paix et l'amélioration des conditions de vie de la population touchée par les conflits régionaux en Abkhazie et en Ossétie du Sud, où elle exerce un mandat de puissance protectrice²⁸. Concernant spécifiquement les migrations, la Suisse et la Géorgie ont signé, en mai 2022, un mémorandum d'entente en vue de l'établissement d'un partenariat migratoire²⁹.

bb. Haute-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme

Pendant la période sous examen, la Haute-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH), MICHELLE BACHELET, a soumis un rapport relatif aux droits de l'enfant et au regroupement familial au Conseil des droits de l'homme, faisant suite à la résolution 45/30 du Conseil. Dans son rapport, la Haute-Commissaire rappelle que tous les enfants ont droit à une vie de famille, mais que ce droit n'est pas une réalité pour des millions d'entre eux, qui se trouvent séparés de leurs familles et subissent des violations connexes de leurs droits. Elle propose un état des lieux des séparations familiales dans trois contextes spécifiques et liés entre eux : les migrations (§ 35–58), les conflits armés (§ 59–74) et le terrorisme (§ 75–85), en indiquant à chaque fois les causes principales pour la séparation, ses conséquences en termes de droits humains et des pistes pour prévenir ces séparations et faciliter les regroupements familiaux. Elle cite aussi des paroles d'enfants séparés de leurs familles pour illustrer la problématique (§ 10–16). Elle présente par ailleurs un tour d'horizon du cadre juridique international, en s'inspirant des observations générales du Comité des droits de l'enfant (CRC), dont l'observation n° 6 sur le traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, ainsi que deux observations conjointes du CRC et du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (CMW) traitant des droits des enfants dans le contexte des migrations internationales et abordant respectivement les principes généraux et les obligations étatiques des pays d'origine, de transit, de destination et de retour.

Le tour d'horizon du cadre juridique international permet notamment à la Haute-Commissaire de souligner que les États ont des obligations positives afin de faciliter la vie privée et familiale des enfants, ce qui signifie également d'examiner avec soin toute demande de regroupement familial soumis par un enfant ou ses parents, les États ayant par ailleurs des obligations particulières

²⁸ *Département fédéral de justice et police (DFJP)*, La Suisse et la Géorgie concluent un partenariat migratoire, communiqué de presse du 11.5.2022, disponible ici : www.admin.ch > Page d'accueil > Documentation > Communiqués.

²⁹ *Ibid.* A propos des partenariats migratoires de la Suisse, voir aussi www.sem.admin.ch / > Affaires internationales & retour > Politique migratoire extérieure suisse > Accords > Partenariats migratoires.

vis-à-vis des enfants reconnus comme réfugiés ou ayant soumis une demande de protection internationale de rechercher les parents et membres de la famille dans l'objectif ultime de les réunir à leur famille (§ 29). À cet égard, la Haute-Commissaire précise que la notion de famille « devrait être interprétée et appliquée au sens large, comme indiqué par le Comité des droits de l'enfant, et englober les parents biologiques et les parents adoptifs ou les parents nourriciers, ou, le cas échéant, les membres de la famille élargie ou de la communauté, comme prévu par la coutume locale » (§ 17, 86c).

Un autre aspect que la Haute-Commissaire souligne est le fait que la détention d'enfants migrants en raison de leur statut migratoire ou de celui de ses parents « constitue une violation de ses droits et ne sert jamais son intérêt supérieur » (§ 30). Partant, « l'exigence impérative de ne pas priver l'enfant de liberté s'étend aux parents de l'enfant et nécessite des autorités qu'elles optent pour des mesures autres que la rétention administrative pour toute la famille » (§ 31). La Haute-Commissaire recommande aux États de « traiter avec diligence et humanité » et dans le respect des droits de l'enfant toute demande de regroupement familial ; tenir compte de la situation de vulnérabilité particulière des enfants non accompagnés ou séparés ; modifier les législations et pratiques nationales contraires aux droits de l'enfant ; coopérer en vue d'établir des principes directeurs mondiaux sur le regroupement familial ; collaborer afin de prévenir la séparation d'enfants de leur famille et faciliter le regroupement familial (§ 88–92).

2. Organes de la Charte relatifs aux droits de l'homme

a) Conseil des droits de l'homme (CDH)

Pendant la période considérée, le Conseil des droits de l'homme (HRC) a adopté la résolution 47/12 sur *les droits humains des migrants*³⁰. La résolution rappelle que toutes les personnes migrantes sont titulaires des droits humains, indépendamment de leur statut migratoire, et que les États sont responsables de la promotion, de la protection et du respect des droits humains de toutes les personnes qui relèvent de leur juridiction. Le Conseil se dit profondément préoccupé par le nombre élevé de personnes ayant perdu leur vie, ayant été blessées ou ayant disparues en tentant de franchir les frontières ; de l'augmentation de la xénophobie, du racisme et de l'hostilité envers les personnes migrantes et des effets de la pandémie de Covid-19 et des mesures visant à la contenir sur les personnes migrantes, à la fois en termes d'accès à la santé, de droit à un niveau de vie suffisant et au regard de l'interdiction des discriminations.

³⁰ Doc. UN n°A/HRC/RES/47/12, 12.7.2021.

Dans sa résolution, le HRC réaffirme le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant, demande aux États de coopérer afin de porter assistance aux personnes migrantes et de créer un cadre permettant à des personnes et associations de porter assistance aux personnes migrantes. Il demande aux États de veiller à ce que les législations et pratiques soient conformes avec les droits humains et d'éviter d'exacerber les situations de vulnérabilité des personnes migrantes, en tenant dûment compte des questions de genre et en érigeant l'intérêt supérieur des enfants en considération primordiale. Par ailleurs, le Conseil exhorte les États à répondre aux besoins des personnes migrantes en situation de vulnérabilité conformément aux principes élaborés par des organisations internationales (§ 2, 5). La résolution 47/12 est également intéressante pour la manière dont elle conçoit la vulnérabilité. En effet, tout en rappelant aux États leurs obligations spécifiques envers certaines personnes migrantes particulièrement vulnérables (en mentionnant notamment les enfants non accompagnés ou séparés), la résolution reconnaît que l'expérience migratoire en tant que telle est source de vulnérabilités. Ainsi, elle précise que ces vulnérabilités – et les besoins qui en découlent – peuvent résulter « des motifs de départ du pays d'origine, des situations rencontrées par les personnes migrantes en cours de route, aux frontières et une fois arrivés à destination, de la discrimination liée à certains aspects de l'identité ou de la situation d'une personne, ou d'une combinaison de ces facteurs » (§ 2c). Ainsi, et contrairement à une pratique répandue non seulement dans les législations européennes ou nationales, mais aussi dans la pratique d'organes de protection des droits humains, le Conseil des droits de l'homme reconnaît ici que la situation migratoire est en elle-même une source de vulnérabilité particulière dont découlent des obligations positives pour les États³¹.

Chaque année, le Conseil des droits de l'homme tient une journée consacrée aux droits des enfants. En 2022, cette journée a été consacrée aux « droits de l'enfant et [au] regroupement familial »³² et a notamment été dédiée au rapport présenté par la Haute-Commissaire aux droits de l'homme³³. La réunion a permis de souligner l'importance du regroupement familial pour sauvegarder l'intérêt supérieur de l'enfant ; la nécessité de prendre davantage de mesures pour éviter la séparation d'enfants migrants de leurs familles ou d'y remédier ; ou encore le fait que « la détention d'un enfant pour des raisons liées à son statut migratoire, à celui de ses parents ou de ses tuteurs légaux est toujours une vio-

³¹ Voir *Nesa Zimmermann*, La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Contours et utilité d'un concept en vogue, Genève 2022, N 486.

³² Réunion annuelle du Conseil des droits de l'homme consacrée aux droits de l'enfant, www.ungeneva.org/fr/news-media/meeting-summary/2022/03/reunion-annuelle-du-conseil-des-droits-de-lhomme-consacree-aux.

³³ Doc. UN n°A/HRC/49/31, 2.3.2022.

lation des droits de l'enfant »³⁴. À cet égard, la Haute-Commissaire aux droits de l'homme, MICHELLE BACHELET, a appelé les États à interdire par la loi la détention des enfants et des familles dans le cadre de l'immigration³⁵.

b) *Procédures spéciales*

Pendant la période considérée, deux éléments sont à souligner en particulier : d'une part, les deux rapports annuels thématiques présentés par le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, FELIPE GONZÁLEZ MORALES, dont l'un mentionne par ailleurs explicitement la Suisse, et les activités du Groupe de travail d'experts sur les personnes d'ascendance africaine, qui a effectué une visite en Suisse en janvier 2022.

aa. Rapporteur spécial sur les droits humains des migrants

Pendant la période prise en considération, le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, FELIPE GONZÁLEZ MORALES, a rendu deux rapports thématiques.

Le premier rapport, soumis à l'AGNU en application de la résolution 43/6 du Conseil des droits de l'homme³⁶ et de la résolution 74/148 de l'AGNU³⁷, concerne *les effets de la pandémie de Covid-19 sur les droits humains des personnes migrantes*³⁸. Le Rapporteur spécial analyse les effets de la pandémie sur les droits des personnes migrantes, constatant que ceux-ci ont été touchés de manière disproportionnée par le phénomène, qui a exacerbé des vulnérabilités préexistantes. Le Rapporteur spécial fait également état d'une augmentation de la haine envers les personnes migrantes dès le début de la pandémie (§ 37–40). Il passe en revue les mesures prises par les États pour contrer l'impact négatif sur les droits des personnes migrantes et recense des bonnes pratiques, recommandant notamment aux États de garantir l'accès sans discrimination et indépendamment du statut légal à toutes les mesures de santé publique, comme les programmes de vaccination, de garantir le droit à un niveau de vie suffisant, de tenir compte des personnes migrantes dans les plans de relèvement et de permettre l'accès aux services sociaux ou encore de lutter contre la stigmatisation et la haine envers les personnes migrantes (§ 88–89).

³⁴ Felipe González Morales, Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, 9.3.2022. À ce propos, voir en particulier *CRC et CMW*, Observation générale conjointe n° 4, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23 ; voir aussi Doc. UN n°A/74/136, 11.7.2019, § 91.

³⁵ Réunion annuelle du Conseil des droits de l'homme consacrée aux droits de l'enfant (note 32).

³⁶ Doc. UN n°A/HRC/RES/43/6, 19.6.2020.

³⁷ Doc. UN n°A/RES/74/148, 18.12.2019.

³⁸ Doc. UN n°A/76/257, 30.7.2021.

Le second rapport, soumis à l'AGNU conformément à la résolution 43/6 du Conseil des droits de l'homme³⁹, traite des *violations des droits humains aux frontières internationales*⁴⁰. Il fait suite au *Rapport sur les moyens de répondre aux conséquences pour les droits de l'homme des mesures de renvoi de migrants sur terre et en mer* publié en 2021⁴¹. Dans ce nouveau rapport, le Rapporteur spécial examine l'évolution de la gestion des migrations aux frontières, concluant que la pratique des refoulements en mer et sur terre (*pushback*) reste la règle dans de nombreux États et est par surcroît légitimisée par l'adoption de dispositions législatives ou réglementaires. Il rappelle que cette pratique porte sérieusement atteinte aux droits humains des personnes migrantes tentant de franchir des frontières internationales. Concernant spécifiquement la situation en Méditerranée, le Rapporteur spécial estime que tout accord de réadmission de migrant·e·s sauvé·e·s ou intercepté·e·s en mer avec les autorités libyennes doit être révoqué, et rappelle aux États européens leur responsabilité de mener des opérations de recherche et de sauvetage, conformément à leurs obligations internationales (§ 53).

Le rapport examine également le concept de pays tiers sûr. Tout en saluant la coopération dans le domaine des migrations par des accords bi- et multilatéraux, le Rapporteur spécial rappelle que la qualification d'un pays tiers sûr doit se faire au cas par cas et nécessite un examen des circonstances individuelles du ou de la demandeuse (§ 47). À cet égard, il critique explicitement la pratique des autorités suisses, qui rendent régulièrement des décisions de non-admission pour les demandeurs d'asile pouvant être transférés vers un pays tiers sûr sans examen approfondi des circonstances individuelles et concrètes de la personne concernée (§ 56). Cette critique du rapporteur spécial est inspirée des soumissions d'UNICEF ainsi que de l'association suisse Asylex⁴².

S'agissant de la responsabilité (« accountability ») pour les refoulements, le Rapporteur spécial dédie une section de son rapport aux « avancées prometteuses ». Il s'agit principalement d'arrêts rendus par quelques juridictions internes et par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) constatant que les pratiques de refoulement aux frontières violent l'interdiction des expulsions collectives, et rappelant les obligations étatiques en matière de garanties individuelles (§ 57–66)⁴³. Une deuxième section traite spécifiquement de la réforme de l'Agence européenne de gardes-frontière et de garde-côtes (Frontex).

³⁹ Doc. UN n°A/HRC/RES/43/6 (note 36).

⁴⁰ Doc. UN n°A/HRC/50/31, 26.4.2022.

⁴¹ Doc. UN n°A/HRC/47/30, 12.5.2021.

⁴² Pour les soumissions, voir www.ohchr.org/en/calls-for-input/calls-input/2022/report-human-rights-violations-international-borders-trends.

⁴³ S'agissant de la CEDH, le rapport cite en particulier les affaires *D. c. Bulgarie*, n° 29447/17, arrêt du 20.7.2021 ; *M. H. c. Croatie*, n°s 15670/18 et 43115/18,

Le Rapporteur spécial salue l'élargissement du bureau des droits fondamentaux de Frontex, tout en exprimant des doutes sur son efficacité (§ 66–67). Une troisième section concerne plus généralement les mécanismes indépendants de surveillance des frontières. Elle rappelle l'importance de tels mécanismes et le rôle crucial des institutions nationales de protection des droits humains, qui possèdent une expertise certaine dans la surveillance des droits fondamentaux. En lien avec les négociations autour du Pacte européen sur la migration et l'asile⁴⁴, le Rapporteur spécial rappelle que ces mécanismes de surveillance, pour remplir leur fonction, doivent être réellement indépendants et habilités à recevoir des plaintes, à enquêter sur des allégations de violations des droits fondamentaux et à rendre des comptes publiques (§ 69).

Parmi les recommandations à l'adresse des États formulées par le Rapporteur spécial, soulignons en particulier celles-ci : respecter en tout temps les droits humains des personnes migrantes, y compris lorsque celles-ci sont en situation irrégulière ; respecter l'interdiction des expulsions collectives et agir conformément au principe de non-refoulement, ce qui implique de mettre fin aux pratiques de renvoi ; offrir des services de recherche et de sauvetage aux personnes migrantes en détresse ; s'abstenir de punir les activités de sauvetage et d'assistance humanitaire vitale et désigner des ports d'embarquement sûrs ; mettre fin aux accords internationaux pouvant mener à des violations de droits humains et créer des mécanismes de surveillance indépendants et efficaces (§76–81).

bb. Groupe de travail d'experts sur les personnes d'ascendance africaine

En janvier 2022, le Groupe de travail d'experts sur les personnes d'ascendance africaine a effectué une visite de pays en Suisse⁴⁵. Après sa visite, il a publié un communiqué de presse dénonçant la forte propagation du racisme anti-Noir·e·s en Suisse⁴⁶. Il y constate que les migrant·e·s d'origine africaine sont confronté·e·s à d'importantes discriminations structurelles, notamment en matière d'accès à l'emploi et d'intégration professionnelle (§ 30). Il dénonce par ailleurs le profilage racial et les violences policières à l'égard de jeunes hommes noirs (§ 15–18, 42–46). Il souligne aussi que les personnes d'ascendance africaine nées suisses ou naturalisées sont souvent perçues comme des

arrêt du 18.11.2021 ; *D.A. c. Pologne*, n° 51246/17, arrêt du 8.7.2021 ; *Shahzad c. Hongrie*, n° 12625/17, arrêt du 8.7.2021 ; *M. K. c. Pologne*, nos 40503/17, 42902/17 et 43643/17, arrêt du 23.7.2020.

⁴⁴ Voir www.ec.europa.eu > Publications > Paquet « Migration et asile » : documents du nouveau pacte sur la migration et l'asile adoptés le 23.9.2020.

⁴⁵ Voir www.ohchr.org/en/press-releases/2022/01/switzerland-must-urgently-confront-anti-black-racism-un-experts.

⁴⁶ Disponible ici : www.ohchr.org/sites/default/files/2022-01/WGEPAD-CH-2022-01-26-FR.pdf.

personnes étrangères ou migrantes, un phénomène qu'on appelle « altérisation » (ou *Othering*)⁴⁷. Le groupe d'experts relève également la présence forte de discours de haine dans la rhétorique politique, notamment dans des campagnes qui promeuvent un durcissement de la politique migratoire en ayant recours à des images ou propos dégradants à l'encontre de personnes noires (§ 34). Au vu de la situation, le groupe d'experts appelle à l'action urgente et souligne à ce propos le rôle important qu'aura à jouer la future institution des droits humains (§ 40).

3. Organes de traités relatifs aux droits de l'homme

Pendant la période considérée, plusieurs organes de traités relatifs aux droits de l'homme ont complété le cycle de suivi en cours à l'égard de la Suisse. Ainsi, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (CERD), le Comité relatif aux droits des enfants (CRC) et le Comité relatif aux droits des personnes handicapées (CRPD) ont rendu leurs observations finales à l'égard de la Suisse. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR) et le Comité des disparitions forcées (CED) ont, quant à eux, publié des renseignements complémentaires fournis par la Suisse en réponse à leurs observations finales respectives. Par ailleurs, le Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) a poursuivi son quatrième cycle de suivi en recevant des communications de la part de la société civile, l'examen de la Suisse étant prévu pour octobre 2022.

a) *Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (CERD)*

Au cours de la période considérée, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (CERD) a rendu ses observations finales à l'égard de la Suisse⁴⁸. Parmi les mesures institutionnelles, législatives et politiques à saluer, le CERD cite la modification de la loi sur la nationalité suisse facilitant la naturalisation des personnes étrangères de la troisième génération ainsi que l'opération Papyrus du canton de Genève facilitant la régularisation de personnes sans statut de séjour (B.4).

Le CERD exprime ensuite un certain nombre de préoccupations, dont certaines concernent les personnes réfugié·e·s, requérant·e·s d'asile, apatrides et autres personnes migrantes. Certaines ont trait à des situations factuelles, comme des actes de violence commis par le personnel de sécurité dans les centres fédéraux ou encore le fait que certain·e·s mineur·e·s non accompagné·e·s ne relevant

⁴⁷ À propos de ce phénomène, voir *Nesa Zimmermann* (note 31), N 157, et les réf. cit.

⁴⁸ CERD/C/CHE/CO/10-12, 27.12.2021.

pas de l'asile se voient refuser l'accès à l'école. D'autres ont trait au cadre juridique, comme les restrictions à la liberté de circuler des personnes ayant obtenu une admission provisoire (permis F) ; le risque de se voir refuser, voire retirer un titre de séjour en raison de la perception de l'aide sociale ou de prestations complémentaires ; l'impossibilité, pour les personnes apatrides nées en Suisse, d'acquérir la nationalité suisse à la naissance, ou encore la portée limitée de la protection contre les violences conjugales, en raison de l'application restrictive en pratique de la disposition légale pertinente (art. 50 LEI)⁴⁹.

Le CERD propose des recommandations concrètes pour remédier à ces situations préoccupantes (§ 26). S'agissant des violences dans les centres pour requérants d'asile, il propose de renforcer les mesures de prévention et d'établir des mécanismes de plainte et d'enquête efficaces et impartiaux, de sanctionner les responsables d'actes de violences et d'offrir une réparation adéquate aux victimes, en rappelant la responsabilité de l'État pour le personnel des agences de sécurité privées. Il propose d'entreprendre des démarches afin d'assurer que tout enfant ait accès à l'éducation de base, indépendamment de son statut migratoire. S'agissant du cadre législatif et juridique, il appelle la Suisse à lever les restrictions disproportionnées à la liberté de circuler dont les personnes admises à titre provisoire font l'objet ; de veiller à ce que son accès soit garanti sans discriminations et de faciliter l'accès à la nationalité suisse aux enfants apatrides nés en Suisse. Concernant la violence domestique, il appelle les autorités à appliquer de manière effective l'article 50 LEI sans poser des exigences procédurales qui le videraient de son sens.

b) *Comité des droits de l'enfant (CRC)*

En octobre 2021, le *Comité des droits de l'enfant* (CRC) a rendu ses observations finales à l'égard de la Suisse, à l'issue du sixième cycle de suivi⁵⁰. La situation des enfants demandeurs d'asile, réfugiés ou migrants fait partie des domaines que le CRC désigne comme étant particulièrement urgents (§ 4). De manière générale, le Comité souligne que toutes les mesures de politique relative aux enfants doivent tenir compte des enfants en situation de vulnérabilité, et s'attaquer aux causes profondes des discriminations (§ 8, 18).

Il invite les autorités suisses à s'assurer que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une considération primordiale et systématiquement pris en compte dans les procédures d'asile, ce qui implique de prévoir une procédure d'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant, de mieux coordonner entre autorités d'asile et celles

⁴⁹ Pour une analyse détaillée, voir *Observatoire romand en droit de l'asile et des étrangers (ODAE)*, Femmes étrangères victimes de violences conjugales. Obstacles au renouvellement du titre de séjour en cas de séparation, 3^{ème} édition, Genève 2016.

⁵⁰ CRC/C/CHE/CO/5-6, 22.10.2021.

chargées de la protection des enfants et d'exempter les enfants de la procédure accélérée (§ 19, 42, 43). Le CRC souligne également que l'État doit garantir à tous les enfants le droit d'être entendu dans toute procédure qui les concerne, y compris dans le cadre des procédures d'asile, et cela même lorsque les enfants sont accompagnés de leurs parents (§ 20, 43). S'agissant des enfants non accompagnés, le CRC s'inquiète des disparités entre les cantons, et invite les autorités à veiller à ce que chaque enfant non accompagné se voie attribuer une personne de confiance et à clarifier les rôles respectifs de personne de confiance et représentant·e légal·e (§ 43). Le CRC précise également que les enfants ne doivent pas être détenus en raison de leur statut migratoire et que les autorités sont tenues d'enquêter sur les allégations de disparitions des enfants (§ 43). Le CRC critique par ailleurs les dispositions restrictives régissant le droit au regroupement familial (§ 43).

S'agissant spécifiquement des enfants sans titre de séjour, le CRC souligne comme aspect positif leur accès à l'éducation obligatoire, mais rappelle que l'État doit également garantir l'accès à la santé ainsi qu'à toutes les prestations sociales et encourage les autorités à prendre davantage de mesures visant à prévenir l'exclusion sociale (§ 44). Il invite par ailleurs la Suisse à prendre des mesures pour lutter contre l'apatridie, faciliter l'acquisition de la nationalité par les enfants de parents apatrides nés en Suisse, et éviter que les parents en situation irrégulière soient dénoncés aux autorités d'immigration lors de l'enregistrement de leur enfant à l'état civil (§ 21). Le Comité demande également aux autorités de prendre des mesures afin de détecter des enfants qui auraient été exploités ou enrôlés dans des hostilités à l'étranger, et de les prendre en charge de manière adéquate (§ 48). En dernier lieu, le CRC conseille à la Suisse de ratifier la Convention relative aux droits des travailleurs migrants (§ 49).

Pendant la période prise en considération, le Comité a décidé de discontinuer la procédure relative à trois communications individuelles portant sur l'évaluation d'âge de jeunes personnes migrantes non accompagnées⁵¹. Faute de contact et de réponse, le Comité a en effet considéré que les auteurs des communications s'en étaient désintéressés. En dépit de l'absence de décision sur le fond, ces affaires permettent tout de même de rappeler que le Comité pourrait recevoir des communications similaires mettant en cause les autorités suisses, la Suisse ayant également ratifié le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) établissant une procédure de présentation de communications (Protocol facultatif CDE)*.

⁵¹ CRC, Décision adoptée, *O.A.A. c. Espagne*, CRC/C/89/D/44/2018, 10.3.2021 ; CRC, Décision adoptée, *M.A.B. c. Espagne*, CRC/C/89/D/41/2018, 10.3.2021 ; CRC, Décision adoptée, *T.E.A. c. Espagne*, CRC/C/89/D/50/2018, 9.3.2021.

c) *Comité des droits des personnes handicapées (CRPD)*

En avril 2022, le *Comité des droits des personnes handicapées* (CRPD) a achevé le premier cycle de suivi quant à la mise en œuvre de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (CDPH), entrée en vigueur pour la Suisse en 2014. Dans ses Observations finales à l'égard de la Suisse⁵², le CRPD formule de nombreuses recommandations, qui indiquent que le cadre juridique suisse n'est de loin pas encore en conformité avec les principes et exigences de la CDPH, contrairement à ce que le Conseil fédéral avait jugé au moment de la ratification⁵³. Parmi les domaines où des modifications considérables seront nécessaires figurent la pratique répandue de l'institutionnalisation des personnes en situation de handicap et le droit de la protection de l'adulte, qui n'accorde pas une place suffisante à l'auto-détermination des personnes concernées⁵⁴.

Si les éléments soulevés par le CRPD concernent bien évidemment toutes les personnes en situation de handicap, y compris les personnes migrantes, le CRPD a également formulé des critiques et recommandations concernant spécifiquement les personnes migrantes en situation de handicap. Ainsi, le CRPD demande aux autorités suisses d'assurer l'accès aux soins, à une prise en charge adéquate et à des aménagements raisonnables des demandeurs d'asile dans les centres fédéraux et d'arrêter une version définitive et conforme à la Convention des directives à propos des requérants d'asile ayant des besoins spéciaux (§ 38). Le CRPD s'inquiète par ailleurs de l'exigence de l'indépendance financière prévue par le droit fédéral et dont l'interprétation restrictive, sans égard à la situation spécifique des personnes en situation de handicap, empêche certaines personnes d'obtenir ou de conserver leur permis de séjour ou de prétendre à un regroupement familial (§ 37). Il recommande à la Suisse de modifier, voire d'abroger cette exigence (§ 38). Par ailleurs, le CRPD mentionne également la situation spécifique des enfants migrants en situation de handicap, demandant aux autorités suisses de s'assurer de l'inclusivité des politiques relatives aux enfants, et d'éviter que des enfants migrants en situation de handicap subissent des discriminations croisées (§ 15–16). Le CRPD précise également que les États ont l'obligation positive de soutenir les enfants de façon à ce qu'ils puissent se forger leur propre opinion et leur permettre de l'exprimer librement, y compris dans le cadre de procédures d'asile. Cette recommandation fait écho à un point très similaire soulevé par le Comité des droits de l'enfant⁵⁵.

⁵² CRPD/C/CHE/CO/1, 23.3.2022.

⁵³ Message du Conseil fédéral du 19.12.2012 portant approbation de la Convention du 13.12.2006 relative aux droits des personnes handicapées, FF 2012 601, 659 § 6.2.

⁵⁴ CRPD/C/CHE/CO/1, 23.3.2022, § 25, 28, 29, 30, 34, 39, 40, 44, 45.

⁵⁵ CRC/C/CHE/CO/5-6, 22.10.2021, § 20, 43.

d) *Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR)*

Pendant la période sous examen, le *Comité des droits économiques, sociaux et culturels* (CESCR) a reçu des renseignements de la Suisse au sujet de la suite donnée aux observations finales concernant son quatrième rapport périodique⁵⁶ et y a répondu⁵⁷. Ces renseignements se rapportent au quatrième cycle de suivi, qui s'est achevé en 2019 par la publication des observations finales du CESCR⁵⁸. Si ces observations finales ont adressé de nombreuses recommandations à la Suisse s'agissant de la situation des personnes migrantes, les renseignements additionnels demandés se limitent à trois sujets bien spécifiques et qui ne sont pas directement liés aux migrations, à savoir les ressources et compétences de la future institution nationale des droits humains, les responsabilités des entreprises en matière des droits humains et la garde d'enfants. Tenant compte non seulement de la réponse du gouvernement, mais aussi d'indications provenant de la société civile⁵⁹, le CESCR conclut à un « progrès partiel » s'agissant de l'institution des droits humains, mais regrette le mandat trop limité de l'institution, notamment l'absence de pouvoir d'enquête indépendant et de communications individuelles ainsi que des incertitudes quant au financement. Ces éléments sont également pertinents pour le domaine des migrations ; en effet, les institutions nationales des droits humains ont un rôle important à jouer pour sauvegarder les droits humains des personnes migrantes qui se trouvent, du fait de leur statut, dans une situation particulièrement vulnérable⁶⁰.

e) *Comité des disparitions forcées (CED)*

Pendant la période sous examen, le *Comité des disparitions forcées* (CED) a reçu et publié des renseignements de la Suisse au sujet de la suite donnée aux observations finales concernant le rapport soumis en application de l'article 29 (par. 1) de la Convention⁶¹. Dans ces observations finales, le CED avait notamment estimé que le risque de disparitions forcées n'était pas suffisamment et systématiquement intégré dans l'évaluation du risque dans le cadre d'une décision de renvoi⁶² et s'était inquiété des pouvoirs trop limités de la Commission nationale de prévention contre la torture (CNPT) ainsi que de la future institution internationale des droits humains. Il avait par ailleurs demandé des précisions à la Suisse sur trois points : la définition des disparitions

⁵⁶ E/C.12/CHE/FCO/4, 3.11.2021.

⁵⁷ CESCR, Follow-up letter sent to the State party, 2022-18/CESCR/FU, 14.4.2021.

⁵⁸ E/C.12/CHE/CO/4, 18.10.2019.

⁵⁹ Concluding observations No. 9, No. 11 and No. 41, E/C.12/CHE/CO/4, 14.1.2022.

⁶⁰ Doc. UN n°A/HRC/50/31 (note 40) § 69.

⁶¹ CED/C/CHE/FCO/1, 3.5.2022.

⁶² CED/C/CHE/CO/1, 4.5.2021, §§ 23–24.

forcées dans le cadre juridique interne, l'accès aux informations par les personnes proches et la situation des enfants adoptés illégalement du Sri Lanka dans les années 1980 et 1990⁶³. Dans ses renseignements, le gouvernement suisse a élucidé des questions liées à la définition de l'infraction des disparitions forcées en droit interne (par interprétation jurisprudentielle du droit existant, et notamment de l'article 185^{bis} du Code pénal suisse relatif à la prise d'otage) et a répondu à des critiques liés à l'accès à l'information de proches⁶⁴.

f) *Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW)*

Pendant la période considérée ici, le *Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (CEDAW) a poursuivi son sixième cycle de suivi à l'égard de la Suisse, recevant des communications de la part du réseau d'organisations de la société civile⁶⁵ et de la part de la *Commission fédérale pour les questions féminines* (CFQF)⁶⁶. Le réseau d'organisations de la Société civile a formulé diverses recommandations traitant spécifiquement de la situation des femmes* migrantes, notamment éviter une représentation stéréotypée ou stigmatisante, assurer l'accès à la santé et aux prestations sociales ou encore protéger les personnes travaillant dans le secteur privé du *care*⁶⁷. Le CEDAW examinera le sixième rapport de la Suisse⁶⁸ ainsi que toutes les informations y relatives lors de sa 83^{ème} session en octobre 2022⁶⁹.

g) *Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (CMW)*

En septembre 2021, le Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (CMW) a adopté son *Observation générale n° 5 sur le droit des migrants à la liberté et leur protection contre la détention arbitraire*⁷⁰. En dépit du fait que la Suisse ne soit pas partie à la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, l'Observation générale est pertinente

⁶³ Ibid., § 44.

⁶⁴ CED/C/CHE/FCO/1 (note 61) § 1–6.

⁶⁵ INT/CEDAW/ICS/CHE/46552/E, 20.8.2021.

⁶⁶ INT/CEDAW/IFN/CHE/47341/E, 13.12.2021.

⁶⁷ INT/CEDAW/ICS/CHE/46552/E (note 65) pp. 6, 13, 15, 18.

⁶⁸ CEDAW/C/CHE/6, 3.12.2020.

⁶⁹ Disponible ici : www.ohchr.org > Instruments & mechanisms > Treaty bodies > CEDAW > Sessions > 83rd session.

⁷⁰ CMW/C/GC/5, 23.9.2021.

à au moins deux égards. Tout d'abord, elle sert d'inspiration pour interpréter le droit à la liberté et à la sûreté, qui est également garanti par des instruments de droits humains qui lient la Suisse. L'Observation rappelle par exemple le principe de la non-détention d'enfants migrants qui découle également de la Convention relative aux droits de l'enfant⁷¹. L'Observation générale va toutefois au-delà, et pose comme principe fondamental que la détention de personnes migrantes devrait rester exceptionnelle. Ensuite, les travaux du CMW méritent également d'être suivis dans la mesure où d'autres organes de traités ont recommandé à la Suisse de ratifier cette Convention⁷².

4. Autres organismes du système des Nations Unies

Parmi les faits marquants de la période sous considération, le *Haut-Commissariat des Nations Unies aux réfugiés* (UNHCR) a appelé, en août 2021, à la suspension de tous les renvois vers l'Afghanistan⁷³. Si le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) a suspendu l'exécution de toutes les déportations vers l'Afghanistan dès le 11 août 2021⁷⁴, la Suisse continue à être critiquée pour sa politique d'asile très restrictive en la matière, et notamment les exigences très élevées en matière de visa humanitaire⁷⁵.

Durant la période de référence, le bureau de l'UNHCR pour la Suisse et le Liechtenstein a publié une étude à propos de la mise en œuvre de la notion de réfugié·e en Suisse⁷⁶. L'étude conclut que la définition du terme « réfugié » contenu dans la Loi sur l'asile (LAsi) correspond largement à la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés, malgré quelques nuances de formulations. L'étude relève également quelques points positifs dans la pratique des autorités suisses, comme l'abandon de la théorie de l'imputabilité (la persécution devait être imputable à l'État) au profit de la théorie de la protection, permettant une meilleure prise en compte de persécutions commises par des privé·e·s. L'étude montre toutefois aussi que la pratique restrictive des autorités suisses est problématique à plusieurs égards à la lumière du droit international. Il s'agit notamment de l'exigence du caractère ciblé de la persécution, visant directement

⁷¹ À ce propos, voir en particulier CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23 (note 34), voir aussi CRC/C/CHE/CO/5-6, 22.10.2021, § 43.

⁷² Voir p. ex. CRC/C/CHE/CO/5-6, 22.10.2021, § 49.

⁷³ UNHCR, Position on Returns to Afghanistan, August 2021, disponible ici: <https://www.refworld.org/pdfid/611a4c5c4.pdf>.

⁷⁴ www.sem.admin.ch > Asile / Protection contre la Persécution > La crise en Afghanistan.

⁷⁵ OSAR, Pays d'origine Afghanistan, www.osar.ch > Thèmes > Informations pays > Pays d'origine > Afghanistan.

⁷⁶ *Stephanie A. Motz*, Die Genfer Flüchtlingskonvention in der Schweiz. Studie zur Umsetzung des Flüchtlingsbegriffs in der Schweiz, UNHCR Büro für die Schweiz und Liechtenstein, Berne 2021.

la personne réfugiée ainsi de l'interprétation restrictive du lien de causalité entre le motif de persécution et la persécution elle-même.

III. Conseil de l'Europe

1. Assemblée parlementaire

Pendant la période prise en considération, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE) a adopté plusieurs résolutions en lien avec les migrations⁷⁷. L'APCE a adopté une résolution intitulée *climat et migrations*⁷⁸ à la suite du rapport de PIERRE-ALAIN FRIDEZ, député socialiste jurassien, au nom de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées⁷⁹. La résolution souligne l'urgence climatique et les conséquences dramatiques qu'elle est susceptible d'avoir sur les migrations humaines, appelle à une meilleure reconnaissance du droit à un environnement sain et à « une approche systémique, centrée sur les personnes et fondée sur les droits humains pour gérer les migrations climatiques ». En cela, elle réitère les conclusions de la résolution 2307 du Conseil de l'Europe relative à un *statut juridique pour les « réfugiés climatiques »*⁸⁰.

Une autre résolution est dédiée au 70^e anniversaire de la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés : le Conseil de l'Europe et la protection internationale des réfugiés*⁸¹. Basée sur les travaux de LESLIE GRIFFITHS au nom de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées⁸², la résolution permet à l'APCE de réitérer l'obligation des États de respecter les droits humains des personnes migrantes, et de renouveler son engagement en faveur des valeurs fondamentales au cœur de ces instruments (§ 6.1). L'APCE critique la fréquence croissante des expulsions et des refoulements de migrant·e·s aux frontières de l'Europe, rappelant que les États sont tenus de protéger les droits des personnes à demander l'asile et d'assurer une protection contre le refoulement, y compris aux personnes entrées dans un pays de manière irrégulière (§ 3). L'APCE estime que l'action future du Conseil de l'Europe, au-delà du

⁷⁷ Les résolutions, recommandations et documents de travail de l'APCE peuvent être trouvés sur le site : pace.coe.int > Travaux > Documents.

⁷⁸ APCE, Climat et migrations, RES 2401 (2021), 29.9.2021.

⁷⁹ APCE, Rapport de Pierre-Alain Fridez, Climat et migrations, Doc. 15348, 23.8.2021.

⁸⁰ APCE, Un statut juridique pour les « réfugiés climatiques », RES 2307 (2019), 3.10.2019.

⁸¹ APCE, 70^e anniversaire de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés : le Conseil de l'Europe et la protection internationale des réfugiés, RES 2408 (2021), 26.11.2021.

⁸² APCE, Rapport de Leslie Griffiths, 70^e anniversaire de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés : le Conseil de l'Europe et la protection internationale des réfugiés, Doc. 15396, 4.11.2021.

Plan d'action en cours, devrait s'aligner sur l'action du UNHCR, en favorisant des stratégies de réinstallation et les voies complémentaires d'admission, que ce soit par le biais du regroupement familial ou la migration de travailleuses et travailleurs (§ 6.2.2).

L'APCE a également proposé une analyse du *Pacte de l'Union européenne sur la migration et l'asile du point de vue des droits humains*⁸³ basée sur les travaux de OLEKSII GONCHARENKO au nom de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées⁸⁴. Elle invite la Commission européenne à effectuer un examen complet de la conformité avec les droits humains et avec la jurisprudence de la CEDH de chaque mesure proposée par le Pacte (§ 8). Elle précise également que le Pacte devrait intégrer davantage de mesures visant à protéger les personnes migrantes particulièrement vulnérables (§ 9).

L'APCE a par ailleurs adopté une résolution à propos de la *relocalisation volontaire des migrants ayant besoin d'une protection humanitaire et réinstallation volontaire des réfugiés*⁸⁵, basée sur les travaux d'ALEXANDER DUNDEE au nom de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées⁸⁶. Dans cette résolution, elle appelle les États membres à multiplier les efforts de relocalisation et de réinstallation, notamment des personnes qui se trouvent à Chypre, en Italie, à Malte et en Espagne⁸⁷.

Deux résolutions concernent des situations géopolitiques hautement pertinentes en lien avec les migrations. Citons d'abord la résolution relative à *la situation en Afghanistan : conséquences pour l'Europe et la région*⁸⁸, basée sur les travaux du rapporteur Sir TONY LLOYD au nom de la commission des questions politiques et de la démocratie⁸⁹. Entre autres, la résolution invite les États membres du Conseil de l'Europe à « assumer leurs responsabilités morales et juridiques » s'agissant de la protection des réfugié·e·s, notamment en mettant fin aux retours forcés, en offrant davantage de possibilités de réinstallation et

⁸³ APCE, Pacte de l'Union européenne sur la migration et l'asile du point de vue des droits humains, RES 2416 (2022), 24.1.2022.

⁸⁴ APCE, Rapport de *Oleksii Goncharenko*, Pacte de l'Union européenne sur la migration et l'asile du point de vue des droits humains, Doc. 15438, 10.1.2022.

⁸⁵ APCE, *Relocalisation volontaire des migrants ayant besoin d'une protection humanitaire et réinstallation volontaire des réfugiés*, RES 2409 (2021), 26.11.2021.

⁸⁶ APCE, Rapport d'*Alexander Dundee*, *Relocalisation volontaire des migrants ayant besoin d'une protection humanitaire et réinstallation volontaire des réfugiés*, Doc. 15401, 10.11.2021.

⁸⁷ Le terme « relocalisation » décrit le transfert volontaire de personnes migrantes et requérant·e·s d'asile qui ne sont pas encore au bénéfice de la protection internationale vers un autre État qui déterminera l'issue de leur demande d'asile, alors que le terme « réinstallation » est utilisé pour le transfert volontaire de réfugié·e·s reconnu·e·s.

⁸⁸ APCE, *La situation en Afghanistan : conséquences pour l'Europe et la région*, RES 2304 (2021), 30.9.2021.

⁸⁹ APCE, Rapport de *Sir Tony Lloyd*, *La situation en Afghanistan : conséquences pour l'Europe et la région*, Doc. 15381, 28.9.2021.

en introduisant des visas humanitaires⁹⁰. Précisons à cet égard que la pratique restrictive de la Suisse en matière de visas humanitaires pour les personnes afghanes a fait l'objet de vives critiques⁹¹.

Mentionnons ensuite la résolution sur les *conséquences de l'agression persistante de la Fédération de Russie contre l'Ukraine : rôle et réponse du Conseil de l'Europe*⁹² basée sur les travaux de FRANK SCHWABE au nom de la commission des questions politiques et de la démocratie⁹³. Si cette résolution ne concerne pas principalement la migration, elle invite les États à protéger les personnes fuyant le conflit et notamment à faciliter l'accès à leurs territoires et à accorder un statut de protection aux personnes fuyant l'Ukraine (§ 11.5).

L'APCE traite également de *l'instrumentalisation de la pression migratoire aux frontières de la Lettonie, de la Lituanie et de la Pologne avec le Bélarus*⁹⁴ basée sur les travaux de ANNE-MARI VIROLAINEN au nom de la commission des migrations, des réfugiés et des personnes déplacées⁹⁵. Dans sa résolution, l'APCE déplore les pratiques des autorités biélorusses visant à instrumentaliser les personnes migrantes, tout en rappelant aux États limitrophes que les agissements de cet État ne leur permettent pas de porter atteinte aux droits humains des personnes migrantes.

D'autres résolutions touchent à tout le moins indirectement à la thématique des migrations, même si leur champ est plus large. Tel est le cas de la résolution n° 2389 qui vise à *lutter contre l'afrophobie, ou le racisme anti-Noir·e·s, en Europe*⁹⁶. Basée sur les travaux du Rapporteur MOMODOU MALCOLM JALLOW au nom de la commission sur l'égalité et la non-discrimination⁹⁷, la résolution définit le racisme anti-Noir·e·s comme toute forme de discrimination directe, indirecte ou institutionnelle et toute forme de violence, y compris verbale, visant les personnes d'ascendance africaine et Noir·e·s. Rappelant que 15 millions de personnes habitant le continent européen sont d'ascendance africaine,

⁹⁰ APCE, La situation en Afghanistan : conséquences pour l'Europe et la région, RES 2304 (2021) (note 88) § 8.12.

⁹¹ OSAR, Pays d'origine Afghanistan (note 75).

⁹² APCE, Conséquences de l'agression persistante de la Fédération de Russie contre l'Ukraine : rôle et réponse du Conseil de l'Europe, RES 2433 (2022), 27.4.2022

⁹³ APCE, Rapport de Frank Schwabe, Conséquences de l'agression persistante de la Fédération de Russie contre l'Ukraine : rôle et réponse du Conseil de l'Europe, Doc. 15506, 26.4.2022.

⁹⁴ APCE, L'instrumentalisation de la pression migratoire aux frontières de la Lettonie, de la Lituanie et de la Pologne avec le Bélarus, RES 2404 (2021), 30.9.2021.

⁹⁵ APCE, Rapport d'Anne-Mari Virolainen, L'intensification de la pression migratoire aux frontières de la Lettonie, de la Lituanie et de la Pologne avec le Bélarus, Doc. 15382, 29.9.2021.

⁹⁶ APCE, Lutter contre l'afrophobie, ou le racisme anti-Noir·e·s, en Europe, RES 2389 (2021), 24.6.2021.

⁹⁷ APCE, Rapport de Momodou Malcolm Jallow, Lutter contre l'afrophobie, ou le racisme anti-Noir·e·s, en Europe, Doc. 15306, 7.6.2021.

dont certaines personnes migrantes et d'autres établies depuis des générations, la résolution invite les États membres à renforcer leur action contre le racisme anti-Noir·e·s.

2. Comité des ministres

En mai 2022, le Comité des ministres a adopté une *Recommandation sur la protection des droits des femmes et des filles migrantes, réfugiées et demandeuses d'asile*⁹⁸. Cette recommandation s'inscrit dans le *Plan d'action du Conseil de l'Europe sur la protection des personnes vulnérables dans le contexte des migrations et de l'asile en Europe* adopté en 2021 et couvrant la période allant de 2021 à 2025⁹⁹. Pour rappel, le Plan d'action englobe toutes les personnes « dont les besoins particuliers ont été constatés après une évaluation individuelle de leur situation et qui sont en droit de faire appel à l'obligation des États de fournir une protection et une assistance spéciales »¹⁰⁰. Le plan d'action vise notamment à inciter les États à élaborer des systèmes d'asile et de migration conformes aux exigences des droits humains (*human rights-based approach to migration*). Il englobe quatre piliers thématiques : droits humains et protection des personnes vulnérables ; droits humains et État de droit (garantir l'accès au droit) ; droits humains et démocratie (renforcer la participation et l'inclusion) ; soutien transversal visant à renforcer la coopération.

La recommandation est structurée en cinq parties, qui traitent respectivement de la protection et du soutien, de l'arrivée, de la résidence et de l'intégration, services de santé, intégration et participation, permis de séjour, regroupement familial, détention), des retours et de questions transversales (non-discrimination, questions intersectionnelles, élimination des stéréotypes, situation spécifique des filles, accès à la justice). Plusieurs de ces recommandations ne sont pas entièrement respectées en Suisse. Par exemple, la recommandation rappelle que les États devraient garantir un permis de séjour indépendant aux femmes victimes de violences et dont le statut de séjour dépend de celui de leur conjoint ou partenaire, sans égard à la durée de la relation (§ 89).

Pendant la période sous considération, le Comité des ministres a également approuvée la *Stratégie du Conseil de l'Europe pour les enfants (2022–2027)*¹⁰¹,

⁹⁸ *Comité des ministres*, *Recommandation sur la protection des droits des femmes et des filles migrantes, réfugiées et demandeuses d'asile*, CM/Rec(2022)17, 20.5.2022.

⁹⁹ *Comité des ministres*, *Plan d'action du Conseil de l'Europe sur la protection des personnes vulnérables dans le contexte des migrations et de l'asile en Europe (2021–2025)*, CM(2021)67-final.

¹⁰⁰ *Ibid.*, point 6.

¹⁰¹ *Comité des ministres*, *Stratégie du Conseil de l'Europe pour les droits de l'enfant (2022–2027)*, CM(2021)168-final, 23.2.2022.

qui vise explicitement à créer des synergies avec le Plan d'action sur les migrations. La stratégie établit six domaines prioritaires : une vie sans violences, l'égalité des chances et l'inclusion sociale ; l'accès aux technologies et leur utilisation sûre ; une justice adaptée ; la participation des enfants et les droits des enfants dans des situations de crise ou d'urgence. Si le sixième domaine thématise explicitement la situation des enfants migrants (§ 25), d'autres domaines d'action y touchent également. Les axes dédiés à la non-violence et à l'égalité des chances et l'inclusion, en particulier, portent une attention particulière aux diverses situations de vulnérabilité dans lesquelles les enfants peuvent se trouver (§ 30, 33).

Par ailleurs, le Comité des ministres a répondu à plusieurs résolutions ou recommandations de l'APCE s'inscrivant dans la thématique des migrations¹⁰². En réponse¹⁰³ à la recommandation concernant la protection des victimes de déplacement arbitraire¹⁰⁴, le Comité des ministres invite les États qui ne l'ont pas encore fait à ratifier la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme (CBT), une Convention que la Suisse n'a pour l'instant pas ratifiée.

Dans sa réponse¹⁰⁵ à la recommandation de l'APCE *pour une politique européenne relative aux diasporas*¹⁰⁶, le Comité des ministres décrit diverses démarches entreprises afin de favoriser les stratégies d'intégration interculturelle, renvoyant pour le surplus aux travaux de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI), et spécifiquement à ses rapports de suivi des 5^{ème} et 6^{ème} cycles.

Le Comité des ministres a aussi répondu¹⁰⁷ à la recommandation de l'APCE relative à *une tutelle efficace pour les enfants migrants non accompagnés et séparés*¹⁰⁸. Dans sa réponse, le Comité des ministres confirme tout d'abord que

¹⁰² Pour un compte-rendu et résumé des résolutions et recommandations en question, voir *Anne-Laurence Graf-Brugère/Nesa Zimmermann*, Pratique des organes des Nations Unies et du Conseil de l'Europe, in : *Jahrbuch für Migrationsrecht 2020/2021*, pp. 516–521.

¹⁰³ *Comité des ministres*, La protection des victimes de déplacement arbitraire, réponse à la recommandation 2197 (2021) de l'APCE, 8.12.2021.

¹⁰⁴ *APCE*, La protection des victimes de déplacement arbitraire, REC 2197 (2021), 19.3.2021.

¹⁰⁵ *Comité des ministres*, Pour une politique européenne des diasporas, réponse à la recommandation 2207 (2021) de l'APCE, 2.3.2022.

¹⁰⁶ *APCE*, Pour une politique européenne des diasporas, REC 2207 (2021), 24.6.2021.

¹⁰⁷ *Comité des ministres*, Une tutelle efficace pour les enfants migrants non accompagnés et séparés, réponse à la recommandation 2190 (2020) de l'APCE, 8.12.2021.

¹⁰⁸ *APCE*, Une tutelle efficace pour les enfants migrants non accompagnés et séparés, REC 2190 (2020), 4.12.2020.

son Plan d'action adopté en 2021 contient diverses mesures relatives à la situation des enfants migrants non accompagnés ou séparés¹⁰⁹. Il précise ensuite que le CDENF est chargé du suivi de la recommandation du Conseil des ministres portant sur la tutelle des enfants migrants non accompagnés ou séparés, ce qui comprend l'organisation d'échanges et la recension de bonnes pratiques. Il indique également que le Réseau des correspondants sur les migrations du Conseil de l'Europe organisera des discussions thématiques sur les approches et les procédures adaptées aux enfants dans le cadre des migrations, dans le cadre du suivi de la recommandation et conformément au Plan d'action. Enfin, le Comité des ministres annonce qu'il prévoit d'adopter, courant 2022, une « recommandation sur les principes des droits de l'homme et lignes directrices en matière d'évaluation de l'âge des enfants dans le contexte de la migration » (§ 5). Le Comité des ministres a également rendu sa réponse¹¹⁰ à la recommandation de l'APCE relative aux *conséquences de la migration des travailleurs sur les enfants restés dans leur pays d'origine*¹¹¹, dans laquelle il encourage les organes du Conseil de l'Europe à tenir compte de la situation de ces enfants dans leurs travaux et rappelle son Plan d'action.

Enfin, le Comité des ministres a répondu à la recommandation de l'APCE portant sur les *droits et obligations des ONG venant en aide aux réfugié·e·s et aux migrant·e·s en Europe*¹¹². Rappelant que les garanties de la Convention européenne des droits de l'homme, en particulier son article 11 garantissant la liberté d'association, s'appliquaient à ces ONG, il n'a pas identifié de lacune juridique et a appelé à la mise en œuvre du cadre juridique existant.

3. Commissaire aux droits de l'homme

Durant la période considérée, la Commissaire aux droits de l'homme, DUNIA MIJATOVIĆ, a poursuivi son travail relatif aux droits humains des réfugié·e·s, requérant·e·s d'asile et personnes migrantes. Ainsi, la Commissaire a exhorté les États à respecter leurs obligations en matière de droits humains et à faciliter l'accueil de personnes fuyant l'Afghanistan, se référant également à l'appel de

¹⁰⁹ *Comité des ministres*, Plan d'action du Conseil de l'Europe sur la protection des personnes vulnérables dans le contexte des migrations et de l'asile en Europe (2021–2025), CM(2021)67-final, 5.5.2021.

¹¹⁰ *Comité des ministres*, Les conséquences de la migration des travailleurs sur leurs enfants restés dans leur pays d'origine, réponse à la recommandation 2196 (2021) de l'APCE, 10.11.2021.

¹¹¹ *APCE*, Les conséquences de la migration des travailleurs sur les enfants restés dans leur pays d'origine, REC 2196 (2021), 19.3.2021.

¹¹² *Comité des ministres*, Droits et obligations des ONG venant en aide aux réfugiés et aux migrants en Europe, réponse à la recommandation 2192 de l'APCE, 2.3.2022.

l'UNHCR de cesser toute expulsion vers ce pays¹¹³. Le conflit armé en Ukraine a constitué un thème-phare pour la Commissaire en ce début de 2022, qui s'est rendue dans plusieurs pays frontaliers¹¹⁴.

En février 2022, la Commissaire aux droits de l'homme a soumis une intervention en qualité de tierce partie devant la CEDH dans l'affaire *R.A. et autres c. Pologne*¹¹⁵. L'affaire concerne la situation de personnes migrantes échouées à la frontière entre la Pologne et le Bélarus. La Commissaire fait état d'une pratique systématique consistant à refouler ces personnes vers le Bélarus, rendant illusoire toute demande de protection individuelle.

En mars 2022, la Commissaire aux droits de l'homme a publié sa recommandation *Repoussés au-delà des limites : Quatre domaines d'action urgente pour faire cesser les violations des droits de l'homme aux frontières de l'Europe*¹¹⁶. La recommandation s'inscrit dans le travail de longue date de la Commissaire critiquant les refoulements et attirant l'attention sur les violations des droits humains aux frontières européennes, en particulier en Méditerranée¹¹⁷. La recommandation constate que des pratiques de refoulement, souvent marquées par la violence, sont extrêmement courantes dans de nombreux pays du Conseil de l'Europe, malgré le fait qu'elles soient incompatibles avec les obligations découlant des droits humains. À ce propos, la Commissaire rappelle que ces obligations s'appliquent à tout éloignement d'une personne du territoire d'un État membre, peu importe le caractère régulier ou non de son entrée sur le territoire. Elle estime que la réponse des États européens face à la situation en Ukraine montre qu'une politique des migrations mettant les considérations humaines au centre est possible. La recommandation identifie quatre domaines d'action principaux : les gouvernements doivent mettre en œuvre de bonne foi des obligations en matière de droits humains ; les mécanismes indépendants des opérations aux frontières doivent être renforcés ; tous les États, y compris

¹¹³ *Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Dunja Mijatović*, Face à l'arrivée d'Afghans en quête de sécurité, les États membres du Conseil de l'Europe ne doivent pas négliger la protection des droits de l'homme, Déclaration, 30.8.2021.

¹¹⁴ *Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Dunja Mijatović*, First quarterly activity report 2022, CommDH(2022)14, 8.6.2021, p. 3–4, 8.

¹¹⁵ Disponible ici : www.coe.int/fr/web/commissioner > Documents > Interventions en qualité de tierce partie.

¹¹⁶ *Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe*, Repoussés au-delà des limites : Quatre domaines d'action urgente pour faire cesser les violations des droits de l'homme aux frontières de l'Europe, 7.4.2022.

¹¹⁷ *Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Dunja Mijatović*, Rapport faisant suite à sa recommandation de 2019, Un appel de détresse pour les droits de l'homme, Des migrants de moins en moins protégés en Méditerranée, mars 2021 ; *Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, Dunja Mijatovic*, Sauver des vies. Protéger les droits. Comblent le manque de protection des réfugiés et des migrants en Méditerranée, juin 2019.

les États non frontaliers comme la Suisse, doivent reconnaître que les refoulements sont un problème grave et assumer leurs responsabilités ; les parlementaires doivent se mobiliser pour empêcher l'adoption de propositions législatives visant à normaliser les refoulements, ou abroger des dispositions qui sont déjà en vigueur.

Enfin, la Commissaire a interpellé sur différentes situations préoccupantes concernant les droits des migrants, réfugiés et des personnes demandeuses de l'asile sur le continent européen ou en lien avec la politique des États membres du Conseil de l'Europe¹¹⁸.

4. Représentant spécial du Secrétaire général sur les migrations et les réfugiés (RSSG)

En mars 2022, la Représentante spéciale du Secrétaire général sur les migrations et les réfugiés (RSSG) a coorganisé, sous l'égide de la présidence italienne du Comité des ministres, un événement relatif à l'évaluation de l'âge des jeunes personnes migrantes non accompagnées¹¹⁹. L'événement a permis, entre autres, de présenter le protocole italien sur l'évaluation multidisciplinaire de l'âge, qui applique des principes préconisés de longue date par le Conseil de l'Europe, notamment une approche pluridisciplinaire, le recours aux méthodes les moins incisives (entretiens, etc.), le rôle crucial des pédiatres plutôt que d'autres médecins dans l'idée de favoriser une approche adaptée aux enfants, et le fait que des examens médicaux de type radiographie ne devraient être effectués qu'en ultime recours¹²⁰.

L'événement s'inscrit dans les objectifs définis par le Plan d'action du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants réfugiés et migrants en Europe (2017–2019) et la recommandation du Comité des ministres sur une tutelle efficace pour les enfants non accompagnés et les enfants séparés dans le contexte de la migration¹²¹. Il précède par ailleurs l'adoption de lignes directrices en matière d'évaluation de l'âge des enfants dans le contexte de la migration, préparées par le *Comité directeur du Conseil de l'Europe pour les droits de l'enfant* (CDENF) et qui seront adoptées par le Comité des ministres du Conseil de

¹¹⁸ *Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Dunja Mijatović, Rapport annuel d'activité 2021, CommDH(2022)8, 26.4.2021, p. 15–17 ; Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Dunja Mijatović, First quarterly activity report 2022, CommDH(2022)14, 8.6.2021, p. 8.*

¹¹⁹ Voir www.inmp.it/fre/Evenement-INMP-CdE.

¹²⁰ Disponible ici : www.inmp.it/upload/pdf/Protocol_English.pdf.

¹²¹ Comité des ministres, Un régime de tutelle efficace pour les enfants non accompagnés et non accompagnés et les enfants séparés dans le contexte de la migration, Recommandation CM/Rec(2019)11, 11.12.2019.

l'Europe au cours de l'année 2022¹²². Ces directives sont susceptibles de remettre en question la méthode dite « des trois piliers » utilisée par les autorités suisses, qui combine une anamnèse médico-sociale, un examen physique et des radiographies¹²³.

La RSSG a par ailleurs participé à divers événements en lien avec la situation en Ukraine et a effectué des visites en Pologne¹²⁴.

5. Autres institutions du Conseil de l'Europe

a) Comité européen pour la prévention de la torture (CPT)

En 2021, le Comité européen pour la prévention de la torture (CPT) a effectué une visite périodique en Suisse¹²⁵. Le rapport y relatif a été publié le 8 juin 2022¹²⁶. Ayant examiné en détail la situation des personnes détenues en vertu de la législation sur les étrangers lors de sa visite en 2007¹²⁷, le CPT s'est concentré, cette fois-ci, sur deux visites ciblées. Ainsi, il s'est rendu au Centre de détention administrative pour étrangers (*Abteilung Administrativhaft*) à la prison de l'aéroport (*Flughafengefängnis*) à Zurich-Kloten et au Centre fédéral pour demandeurs d'asile de Boudry (CFA) à Perreux (§ 236)¹²⁸.

Le rapport fait d'abord état d'un certain nombre d'évolutions législatives en lien avec la détention administrative. Il salue notamment le fait que les articles 81 et 82 LEI prévoient désormais que la détention d'administrative doit avoir lieu dans des endroits prévus exclusivement à cet effet (et donc pas des établissements pénitentiaires), un principe qui a également été confirmé par le Tribunal fédéral (§ 236–238)¹²⁹. En revanche, le CPT a critiqué le fait que bon nombre de cantons placent encore les personnes détenues en vertu de la LEI dans des établissements pénitentiaires ordinaires pendant les premières étapes de la détention, généralement pour plusieurs jours (§ 240). Il a également déploré le fait que les règles et

¹²² *Comité des ministres*, Une tutelle efficace pour les enfants migrants non accompagnés et séparés, réponse à la recommandation 2190 (2020) de l'APCE, 8.12.2021, § 5.

¹²³ *SEM*, Manuel Asile et retour. C9 Requérants d'asile mineurs non accompagnés, pp. 10–11 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral E-1443/2017 du 3.5.2017.

¹²⁴ Voir www.coe.int/fr/web/special-representative-secretary-general-migration-refugees > Presse > Newsletter > Newsletter mars 2022.

¹²⁵ *CPT*, 31^{ème} rapport général annuel, 1^{er} janvier au 31 décembre 2021, avril 2022, pp. 52–53.

¹²⁶ *CPT*, Rapport au Conseil fédéral suisse relatif à la visite effectuée en Suisse du 22 mars au 1^{er} avril 2021, CPT/Inf (2022) 9.

¹²⁷ *CPT*, Rapport au Conseil fédéral suisse relatif à la visite effectuée en Suisse du 24 septembre au 5 octobre 2007, CPT/Inf (2008) 33, partie B.

¹²⁸ Le CPT a par ailleurs pris des renseignements au poste de police à l'aéroport de Kloten et s'est entretenu avec une personne étrangère détenue en vertu de la LEI à Soleure (§ 236).

¹²⁹ ATF 146 II 201.

modalités régissant la détention administrative soient, dans la plupart des cantons, calquées sur les régimes applicables à l'exécution des peines ou à la détention provisoire, rappelant que ce n'était pas un contexte approprié (§ 240). À ce propos, le CPT souligne également que la détention de personnes migrantes du fait de leur statut migratoire devrait constituer l'exception et non la règle, invitant les cantons à réfléchir à des alternatives à la privation de liberté (§ 241). Le CPT indique par ailleurs que si la détention administrative d'enfants âgés de 15 à 18 ans est légale dans tous les cantons à l'exception de Genève et de Neuchâtel, elle est rare en pratique (§ 237).

Le rapport du CPT revient ensuite sur les visites effectuées à Boudry et à l'aéroport de Zurich, respectivement. Dans le CFA de Boudry, il critique notamment l'absence de prise en charge médicale complète, une pratique d'isolement dans des conditions matérielles inacceptables (abandonnée à la suite de la visite du CPT) et se dit inquiet d'allégations d'usage excessif de la force et de harcèlement sexuel de la part des membres du personnel de sécurité privé (§ 247–248). Il regrette également que les personnes interrogées n'aient pas eu connaissance de la possibilité de déposer une plainte en cas de mauvais traitement (§ 273). Il demande des compléments d'information s'agissant des personnes hébergées au CFA pendant une durée supérieure à 140 jours (§ 245).

S'agissant du Centre de détention administrative à l'aéroport de Zurich, le CPT critique notamment la durée restreinte pendant laquelle les personnes pouvaient sortir de leur cellule et utiliser les espaces communs, l'accès limité à des activités en plein air, et l'absence d'examen médical complet pour chaque personne lors de son arrivée. Il se dit également inquiet de pratiques d'isolement disciplinaire pour des durées allant au-delà des 14 jours (§ 115, 267).

Dans sa réponse¹³⁰, le Conseil fédéral revient d'abord sur les critiques générales formulées par le CPT. À ce propos, il rappelle notamment que la compétence pour ordonner des mesures de contrainte en matière de droit des étrangers appartient aux cantons (p. 75). Cette réponse, qui met en lumière les tensions entre fédéralisme d'exécution et respect des droits humains et engagements internationaux pris par la Suisse¹³¹, est toutefois à nuancer : en effet, le Conseil fédéral rappelle également que la détention administrative doit être considérée comme une mesure d'*ultima ratio* et précise que la LEI prévoit des alternatives (p. 75). S'agissant de la question des structures spécifiques, le Conseil fédéral indique que le canton de Zurich a prévu de transformer la prison de l'aéroport en centre pour détention administrative (p. 75). Il indique par ailleurs que les heures d'exercice en plein air ont été élargies, mais que les autorités n'envisageaient

¹³⁰ CPT, Réponse du Conseil fédéral suisse au rapport du CPT relatif à la visite effectuée en Suisse du 22 mars au 1er avril 2021, CPT/Inf (2022)10.

¹³¹ Voir déjà Rapport de la Commission de gestion du Conseil national (CdG-N) du 26.6.2018, Détention administrative de requérants d'asile, avis du Conseil fédéral, 28.9.2018, FF 2018 7583.

pas d'élargir la durée d'ouverture des cellules en raison du faible effectif de personnel. À propos du CFA de Boudry, le Conseil fédéral indique notamment que les effectifs du personnel infirmier au CFA de Boudry ont été complétés, permettant désormais une prise en charge médicale améliorée. Quant aux allégations de violences, y compris sexuelles, commises par le personnel de sécurité privé au CFA de Boudry, le Conseil fédéral informe que le SEM ne tient pas de statistiques à ce propos, mais a promis d'enquêter sur chaque incident rapporté. Par ailleurs, un projet de prévention et de détection des violences serait en préparation (p. 81).

b) *Comité directeur pour les droits de l'enfant (CDENF)*

En février 2022, le *Comité directeur pour les droits de l'enfant (CDENF)* a terminé les préparatifs liés à une nouvelle recommandation relative aux *principes des droits de l'homme et lignes directrices en matière d'évaluation de l'âge des enfants dans le contexte de la migration*. Il est prévu que cette recommandation sera adoptée par le Comité des ministres au courant de l'année 2022¹³².

En réponse à une recommandation émanant de l'APCE à propos de la tutelle des enfants non accompagnés ou séparés, le Comité des ministres a par ailleurs précisé qu'une des missions principales du CDENF est de promouvoir de bonnes pratiques européennes en la matière¹³³.

Le CDENF est également chargé du suivi de la *Stratégie du Conseil de l'Europe pour les enfants (2022–2027)*, dans le cadre de son nouveau mandat de quatre ans (2022–2025)¹³⁴.

c) *Commission pour l'égalité de genre (GEC)*

Au printemps 2021, la Commission pour l'égalité de genre (GEC) a publié une version consolidée du projet de recommandation sur les femmes migrantes, réfugiées et demandeuses d'asile¹³⁵, qui a permis l'adoption de la recommandation sur la protection des droits des femmes et des filles migrantes, réfugiées et demandeuses d'asile par le Comité des ministres au printemps 2022¹³⁶.

¹³² *Comité des ministres*, Une tutelle efficace pour les enfants migrants non accompagnés et séparés, réponse à la recommandation 2190 (2020) de l'APCE, 8.12.2021, § 5.

¹³³ *Comité des ministres*, Une tutelle efficace pour les enfants migrants non accompagnés et séparés, réponse à la recommandation 2190 (2020) de l'APCE, 8.12.2021.

¹³⁴ *Comité des ministres*, Stratégie du Conseil de l'Europe pour les droits de l'enfant (2022–2027), CM(2021)168-final, 23.2.2022, § 14.

¹³⁵ *GEC*, Version consolidée du projet de recommandation sur les femmes migrantes, réfugiées et demandeuses d'asile (titre provisoire), GEC-MIG(2021)3 rev, 7.4.2021.

¹³⁶ *Comité des ministres*, CM/Rec(2022)17 (note 98).

d) *Groupe d'Experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA)*

En 2020, le 2^{ème} cycle d'évaluation de la Suisse par le Groupe d'Experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA) s'est achevé, avec la réponse du gouvernement suisse à la recommandation du Comité des Parties¹³⁷. Le 3^{ème} cycle d'évaluation débutera prochainement, l'envoi du questionnaire établi par le GRETA étant prévu pour septembre 2022¹³⁸. La Suisse disposera ensuite de quatre mois pour y répondre. Le troisième cycle portera sur l'accès à la justice et à des recours effectifs pour les victimes de la traite des êtres humains¹³⁹.

e) *Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (GREVIO)*

Pendant la période considérée, le Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (GREVIO) publié sa Recommandation générale n° 1 sur la dimension numérique à l'égard des femmes¹⁴⁰. Cette recommandation vise, entre autres, à sensibiliser au phénomène des cyberviolences, encore trop peu prises en compte par les législations et autorités nationales¹⁴¹. Elle participe ainsi à une évolution en cours sur le plan international : en effet, la CEDH a explicitement reconnu que la cyberviolence entraine dans la définition des violences domestiques consacrée par la Convention d'Istanbul que la Cour a faite sienne¹⁴².

S'agissant de la Suisse plus spécifiquement, une délégation du GREVIO a effectué une visite du 7 au 11 février dans le cadre du suivi de la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (Convention d'Istanbul)¹⁴³. La publication du rapport de suivi est attendue pour fin 2022.

¹³⁷ Rapport soumis par les autorités de la Suisse pour être en conformité avec la Recommandation du Comité des Parties CP/Rec(2019)10 sur la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, CP(2020)13.

¹³⁸ Calendrier prévisionnel révisé du 3e cycle d'évaluation du GRETA, disponible ici : <https://rm.coe.int/planning-previsionnel-revise-du-3e-cycle-d-evaluation-du-greta/1680a52dea>.

¹³⁹ GRETA, Questionnaire pour l'évaluation de la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains par les Parties, GRETA(2018)26.

¹⁴⁰ GREVIO, Recommandation générale n° 1 du GREVIO sur la dimension numérique de la violence à l'égard des femmes, adoptée le 20.10.2021.

¹⁴¹ Ibid., p. 18.

¹⁴² CEDH, *Buturugă c. Roumanie*, n° 56867/15, 11.2.2020 ; voir aussi *Zimmermann* (note 31), N 769, 880.

¹⁴³ Disponible ici : www.coe.int/fr/web/istanbul-convention > Salle de presse.

f) *Comité européen de coopération juridique (CDCJ)*

Sous l'égide du Comité européen de coopération juridique (CDCJ), un groupe d'expert·e·s (CJ-DAM) a poursuivi ses travaux en matière de rétention administrative de personnes migrantes. En mai 2021, le CDCJ a adopté un Rapport sur les travaux accomplis jusqu'à présent sur les conditions de rétention administrative des personnes migrantes et propositions de pistes possibles pour l'achèvement de ces travaux, dont le Comité des ministres a pris note en juin 2021¹⁴⁴. Par le passé, les travaux supervisés par le CDCJ avaient mis en lumière le recours croissant à la rétention administrative et l'inadaptation des règles pénitentiaires européennes pour ce genre de situations¹⁴⁵. Le Comité avait également proposé un projet de codification des règles européennes relatives aux conditions de rétention administrative des personnes migrantes¹⁴⁶.

g) *Congrès des pouvoirs locaux et régionaux*

Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux traite également de questions liées à la migration. En effet, comme l'avait souligné le porte-parole des droits de l'homme HARALD BERGMANN, « même si les politiques migratoires sont décidées au niveau européen ou national, sur le terrain, ce sont les villes et les régions qui sont en première ligne pour accueillir les migrants et garantir leurs droits »¹⁴⁷. À ce propos, signalons en particulier les *Manuel des droits de l'homme pour les élus locaux et régionaux* du Congrès, dont le premier volume est consacré à la non-discrimination¹⁴⁸ et le deuxième aux droits sociaux¹⁴⁹. Le Congrès s'engage également contre le discours xénophobe et anti-migrations,

¹⁴⁴ *CDCJ*, Rapport sur les travaux accomplis jusqu'à présent sur les conditions de rétention administrative des migrants et propositions de pistes possibles pour l'achèvement de ces travaux, CM(2021)77, 17.5.2021.

¹⁴⁵ *Alberto Achermann/Jörg Künzli/Barbara von Rütte*, European Immigration Detention Rules. A Feasibility Study, Berne/Neuchâtel 2013. L'ensemble des documents peuvent être consultés sous : www.coe.int/fr/web/cdcj > Activités en cours > Rétention administrative des migrants.

¹⁴⁶ Disponible ici : <https://rm.coe.int/regles-europeennes-relatives-aux-conditions-de-re-tention-administrativ/1680714cc2>.

¹⁴⁷ *Congrès des pouvoirs locaux et régionaux*, Rapport d'activités du Congrès couvrant la période de mi-octobre 2019 à juin 2020), CG37(2019)24, 7.7.2020, p. 31.

¹⁴⁸ *Congrès des pouvoirs locaux et régionaux*, Manuel sur les droits de l'homme pour les élus locaux et régionaux : Lutter contre la discrimination, Vol. 1, février 2019, disponible ici : www.coe.int/en/web/congress > In the field > Human Rights.

¹⁴⁹ *Congrès des pouvoirs locaux et régionaux*, Manuel sur les droits de l'homme pour les élus locaux et régionaux : Les droits sociaux, Vol. 2, février 2021, disponible ici : www.coe.int/en/web/congress > In the field > Human Rights.

que son vice-président BERND VÖHRINGER a explicitement qualifié de « menace pour la cohésion sociale »¹⁵⁰.

Lors de sa 41^e session, qui a eu lieu en octobre 2021, le Congrès a abordé les défis liés aux migrations lors de deux débats thématiques qui ont mis en lumière les difficultés rencontrées par les autorités locales et régionales dans la mise en œuvre de politiques d'accueil et d'intégration, et l'importance d'un soutien national et européen¹⁵¹.

h) Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC)

En août 2020, le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC) a adopté le Plan d'action sur le trafic de migrants¹⁵². Ce plan d'action établit cinq objectifs pour la période 2020–2022, visant notamment à faciliter la coopération, l'entraide judiciaire et l'échange d'informations entre les services répressifs¹⁵³. Le CDPC assure également un suivi de ce plan d'action¹⁵⁴.

IV. Appréciation

Si la période de référence précédente avait été fortement impactée par le Covid-19¹⁵⁵, la période examinée ici se caractérise par un retour à des thèmes plus « classiques » qui occupent les organes des Nations Unies et du Conseil de l'Europe depuis des années, en particulier toutes les pratiques de gestion des migrations internationales qui sont problématiques sous l'angle des droits humains, comme la détention des personnes migrantes ou le refoulement aux frontières. La pratique évoquée montre également une forte préoccupation avec certaines personnes migrantes considérées comme particulièrement vulnérables, avant tout les enfants non accompagnés ou séparés. Elle indique toutefois aussi que les migrants sont, du fait même de leur situation migratoire, dans une situation de vulnérabilité particulière qui fait naître des obligations positives pour les États. Une autre thématique récurrente dans la pratique examinée est l'augmentation de la haine anti-migrant·e·s, qui pose un défi considérable.

¹⁵⁰ *Congrès des pouvoirs locaux et régionaux*, Rapport d'activités du Congrès couvrant la période d'octobre 2021 à février 2022), CG(2022)41–31, 17.3.2021, p. 16.

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 9.

¹⁵² CDPC, Plan d'action du Conseil de l'Europe sur le renforcement de la coopération internationale et des stratégies d'enquête dans la lutte contre le trafic de migrants, CDPC(2019)9Fin, 27.8.2020.

¹⁵³ Pour un résumé plus détaillé, voir *Anne-Laurence Graf-Brugère/Nesa Zimmermann* (note 102), p. 530.

¹⁵⁴ Voir www.coe.int/fr/web/cdpc/home > A propos du CDPC > Réunions plénières.

¹⁵⁵ *Graf-Brugère/Zimmermann* (note 102), p. 530.