

# Impressum

Objektyp: **Group**

Zeitschrift: **Domaine public**

Band (Jahr): **31 (1994)**

Heft 1171

PDF erstellt am: **12.07.2024**

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*  
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, [www.library.ethz.ch](http://www.library.ethz.ch)

<http://www.e-periodica.ch>

# La sensibilité pour les abus hypothétiques et l'aveuglement pour les abus notoires

*Il y a quelques semaines (DP n° 1167) le professeur Auer mettait en doute la constitutionnalité des mesures de contrainte à l'égard des étrangers en situation irrégulière décidées par les Chambres fédérales. Le professeur Killias défend un autre point de vue.*

## MARTIN KILLIAS

professeur de criminologie et de droit pénal à l'Université de Lausanne

## IMPRESSUM

Rédacteur responsable:

Jean-Daniel Delley (jd)

Rédacteur:

Pierre Imhof (pi)

Ont également collaboré à ce numéro:

Catherine Dubuis

André Gavillet (ag)

Yvette Jaggi (yj)

René Longet (rl)

Charles-F. Pochon (cfp)

Forum: Martin Killias

Sylviane Klein

Composition et maquette:

Murielle Gay-Crosier

Marciano, Pierre Imhof,

Françoise Gavillet

Administrateur-délégué:

Luc Thévenoz

Impression:

Imprimerie des Arts et

Métiers SA, Renens

Abonnement annuel:

80 francs

Administration, rédaction:

Saint-Pierre 1

case postale 2612

1002 Lausanne

Téléphone:

021/312 69 10

Télécopie: 021/312 80 40

CCP: 10-15527-9

Dans sa mise en garde contre la nouvelle loi concernant les mesures de contrainte à l'égard de personnes sans droit de séjour en Suisse, le professeur Auer et les partisans du référendum parlent des «mesures les plus discriminatoires et les plus dangereuses pour les droits de l'homme jamais votées en Suisse, sinon ailleurs». Qu'une telle loi ait pu être élaborée avec le concours décisif des professeurs Kälin et Trechsel, spécialistes du droit d'asile, respectivement des droits de l'homme, devrait surprendre ceux qui, comme l'auteur de ces lignes, estiment que le droit d'asile et les droits de l'homme font partie des règles élémentaires d'un État de droit. Comment des collègues aussi éminents — et situés parmi les milieux les plus ouverts envers les immigrés de surcroît — pouvaient-ils contribuer à ce que certains qualifient de l'une des pires atteintes aux droits de l'homme jamais décidée sur cette planète ?

## Champ d'application restreint et intervention d'un juge

En confrontant les critiques avec le texte voté par l'Assemblée fédérale, on découvre un certain nombre de raisons de cette énigme, car la loi n'est pas forcément ce qu'on en dit.

Il y a d'abord une imprécision au sujet du champ d'application de la nouvelle loi. Celle-ci ne vise nullement «les étrangers» et ne mérite dès lors guère d'être qualifiée de «loi d'exception pour les étrangers» (*Nouveau Quotidien* du 18 mai), mais ne concerne que des personnes qui séjournent illégalement en Suisse, ou qui ne se sont pas encore vu attribuer un droit de séjour selon la procédure normale.

Ensuite, la loi ne permet pas qu'un simple fonctionnaire de police emprisonne sous un quelconque prétexte des personnes innocentes pendant des mois. Cette imprécision frôle la désinformation en ce sens qu'elle passe sous silence trois restrictions essentielles:

a) ce n'est pas le fonctionnaire de police, mais l'autorité cantonale compétente qui statue en première instance (art. 13c, al. 1);

b) la conformité et l'opportunité de l'arrestation doivent obligatoirement être revues par un juge indépendant dans les 96 heures, ceci sur la base d'une audition orale et non pas uniquement sur dossier (art. 13c, al. 2), donc selon une procédure dont les détenus ne profitent pas dans la plupart des cantons;

c) enfin, les conditions sont très restrictivement énumérées: il faut qu'il s'agisse d'une personne sans permis de séjour ou d'établissement et qu'elle ait commis de flagrants abus au cours de la procédure d'asile, notamment en cachant sa véritable identité, qu'elle soit rentrée en Suisse malgré le fait d'avoir été expulsée, ou qu'il existe de fortes présomptions qu'elle cherche à se soustraire au refoulement (art. 13a, 13b).

Sur ce dernier point, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt récent concernant l'application d'une disposition analogue déjà en vigueur (art. 14, al. 2 LSEE), exigé des indices très concrets et importants pour que l'on puisse admettre que quelqu'un cherche à se soustraire au refoulement (ATF 119 Ib 199ss., consid. 4). Au vu de cet arrêt très soucieux des droits des étrangers, il est difficile de comprendre pourquoi le même Tribunal fédéral ainsi que les autres juges suisses devraient tomber, à l'avenir, dans l'arbitraire en appliquant des règles largement analogues. Le moins que l'on puisse dire, c'est que la teneur de la nouvelle loi n'invalide pas à de tels abus.

## Tout dépend de la manière dont la loi sera appliquée

Comme le remarque d'ailleurs notre collègue Auer à juste titre, le caractère d'une loi dépend en fin de compte de sa mise en œuvre. Sur ce point, nous nous trouvons tous devant la même difficulté de prévoir l'avenir. Les prétendues violations des droits de l'homme que commettraient dorénavant les autorités et surtout, faut-il comprendre, les juges, y compris ceux de Mon-Repos, relèvent momentanément encore de l'hypothétique. Ne sont cependant pas hypothétiques les abus qui se manifestent actuellement en matière de droit d'asile. Une majorité des requérants savent se soustraire au refoulement en passant dans la clandestinité. A quoi sert une longue procédure, offrant maintes garanties jusqu'au contrôle par des commissions de recours indépendantes, si les intéressés n'en respectent pas le résultat ?

En ce qui concerne le trafic de drogues dures, les faits sont tout aussi éloquents. Les requérants d'asile et les étrangers sans droit de séjour en Suisse dominent très largement parmi les trafiquants arrêtés à Zurich, la seule ville où