

RAPPORT DU CONSEIL D'ETAT AU GRAND CONSEIL

sur le postulat Sandrine Bavaud et consorts – Interdiction de travailler pour les requérantes et requérants d'asile déboutés : une solution à trouver

Rappel

Le Canton de Vaud compte environ 1'200 requérants d'asile déboutés, dont des enfants qui vont à l'école. Près de 650 de ces personnes vivent dans le Canton de Vaud depuis plus de cinq ans.

Sous réserve de l'approbation de l'Office fédéral des migrations (ODM), le canton peut octroyer une autorisation de séjour à partir du moment où l'art. 14, al. 2, de la Loi sur l'asile (LAsi) est favorable au requérant. Les conditions sont les suivantes :

- la personne séjourne en Suisse depuis au moins cinq ans à compter du dépôt de la demande d'asile ;*
- le lieu de séjour de la personne a toujours été connu des autorités ;*
- il s'agit d'un cas de rigueur grave en raison de l'intégration poussée de la personne.*

Par ailleurs, les possibilités de renvoi d'une grande partie de ces requérants d'asile déboutés sont très improbables, nos autorités n'étant pas toujours certaines de leur pays d'origine ou les pays d'origine refusant leur retour ou encore pour des raisons médicales.

Au regard de l'art. 14 de la LAsi et des difficultés rencontrées pour renvoyer les requérants d'asile déboutés, un grand nombre de ces personnes séjourneront donc durablement dans notre canton. De ce fait, frapper momentanément ces personnes d'une interdiction de travail est inconséquent.

Une inconséquence d'autant plus inacceptable que :

- La Constitution, à son art 26 al. 2, garantit le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice, outre la dignité humaine (art. 9 Cst) et la responsabilité individuelle (art. 8 Cst) ; ceci dit sans oublier la situation particulière des jeunes qui devraient avoir accès à une formation professionnelle.*
- Le coût annuel de l'assistance par individu s'élève pour le canton à Fr. 15'000.-.*
- L'autonomie financière est un critère important pour faire preuve d'intégration selon l'art. 14, al. 2 (LAsi) et en leur interdisant de travailler, le poisson se mord la queue.*

Depuis toujours des requérants d'asile déboutés ont pu obtenir un permis de séjour - nécessaire pour obtenir un permis de travail -, notamment suite à l'introduction de la circulaire dite "Metzler". Désormais, la nouvelle base légale que constitue l'art. 14, al. 2 LAsi confirme cette pratique et l'intervention des cantons est facilitée. Depuis son introduction, l'ensemble des dossiers soumis par le canton à l'ODM, à l'exception de deux ou trois cas, ont été acceptés. Ainsi, 126 requérants d'asile résidant dans notre canton ont déjà pu obtenir un permis B. Par ailleurs, des cantons toléreraient que leurs requérants d'asile déboutés travaillent. Enfin, l'art. 43, al. 3 LAsi stipule que le Département fédéral de justice et police peut, en accord avec le Département fédéral de l'économie, habiliter les cantons à prolonger, au-delà du délai de départ, les autorisations d'exercer une activité lucrative de certaines catégories de personnes, si des circonstances particulières le justifient. Dès lors que des requérants d'asile déboutés obtiennent des permis de séjour, pourquoi faudrait-il continuer à leur interdire l'accès à un emploi ?

En conclusion, ce postulat motion demande au Conseil d'Etat de faire tout son possible pour que les requérants d'asile déboutés, du moins les personnes résidant dans notre canton depuis plus de cinq ans et les personnes dont le renvoi n'est pas exigible, puissent obtenir une autorisation d'exercer une activité lucrative.

Lausanne, le 3 juillet 2007.

(Signé) Sandrine Bavaud et 18 cosignataires

1 INTRODUCTION

En préambule, le Conseil d'Etat rappelle que les compétences en matière d'asile sont essentiellement fédérales. Les autorités cantonales ne disposent par conséquent que d'une marge de manœuvre extrêmement restreinte dans ce domaine.

2 CADRE LÉGAL

2.1 Autorisation d'exercer une activité lucrative

L'art. 27 de la Constitution fédérale dispose:

"La liberté économique est garantie.

Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice."

Le Tribunal fédéral a admis le droit d'invoquer la liberté économique aux titulaires d'une autorisation d'établissement (permis C), ainsi qu'aux titulaires d'une autorisation de séjour (permis B), ce pour autant qu'ils aient droit à une autorisation de séjour en vertu de la législation fédérale ou d'un traité international. Les autres étrangers, à savoir les autres titulaires d'un permis B, les détenteurs d'un permis N (requérants d'asile) ou d'un permis F (personnes au bénéfice d'une admission provisoire), ou encore les personnes en situation irrégulière en Suisse ainsi que les requérants d'asile déboutés, demeurent, en l'état, privés de cette possibilité, et leur accès à l'exercice d'une activité lucrative en Suisse est limité par la législation sur les étrangers (ATF 123I19, 20-22, du 26 février 1997 Jean-François Aubert, Pascal Mahon : *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, 2003, p. 237)

Il convient donc de se référer à la loi sur les étrangers (LEtr) et à la loi sur l'asile (LAsi). Ainsi, conformément aux art. 22 et 30 de la loi sur les étrangers (LEtr) et de l'art. 52 de l'ordonnance sur l'admission, le séjour et l'exercice d'une activité lucrative (OASA), la prise d'une activité lucrative des requérants d'asile est soumise à autorisation.

Or, à cet égard, l'article 43 al. 2 de la loi sur l'asile (LAsi) dispose que *"Lorsqu'une demande d'asile a été rejetée par une décision exécutoire, l'autorisation d'exercer une activité lucrative s'éteint à l'expiration du délai fixé au requérant pour quitter le pays (délai de départ), même si cette personne a fait usage d'une voie de droit extraordinaire ou d'un moyen de recours et que l'exécution du renvoi a été suspendue. Si l'office prolonge ce délai dans le cadre de la procédure ordinaire, l'exercice d'une activité lucrative peut être autorisée."*

Cette interdiction d'exercer une activité lucrative est relativisée dans l'al. 3 du même article qui stipule que *"le département [i.e. le Département fédéral de justice et police, DFJP] peut, en accord avec le Département fédéral de l'économie, habiliter les cantons à prolonger, au-delà du délai de départ, les autorisations d'exercer une activité lucrative de certaines catégories de personnes si des circonstances particulières le justifient."*

Actuellement, le DFJP ne fait pas usage de cette possibilité.

Au vu des différentes dispositions du droit fédéral – et de l'interprétation qui en est faite par le Tribunal fédéral – les autorités cantonales ne disposent d'aucune marge de manœuvre pour autoriser des prises d'activités lucratives de requérants d'asile déboutés.

En revanche, rien ne s'opposerait, sur le plan juridique, à ce que le canton intervienne auprès des autorités fédérales, afin que celles-ci habiliter les cantons à prolonger les autorisations d'exercer une activité lucrative de certaines catégories de personnes.

2.2 Cas de rigueur

Selon l'art. 14 al. 2 LAsi,

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

- a. La personne concernée séjourne en Suisse depuis au moins cinq ans à compter du dépôt de la demande d'asile ;*
- b. Le lieu de séjour de la personne concernée a toujours été connu des autorités ;*
- c. Il s'agit d'un cas de rigueur grave en raison de l'intégration poussée de la personne concernée."*

L'art. 31 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative donne des précisions quant aux éléments dont il convient de tenir compte dans le cadre de l'octroi d'une autorisation de séjour sur la base de l'art. 14 LAsi, à savoir:

- "a. De l'intégration du requérant ;*
- b. Du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant ;*
- c. De la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants ;*
- d. De la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation ;*

e. De la durée de la présence en Suisse ;

f. De l'état de santé ;

g. Des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance."

Il est précisé à l'al. 4 de la même disposition que "si le requérant n'a pu, jusqu'à présent, exercer une activité lucrative en raison de son âge, de son état de santé ou d'une interdiction de travailler en vertu de l'art. 43 LAsi, il convient d'en tenir compte lors de l'examen de sa situation financière et de sa volonté de prendre part à la vie économique (al. 1, let. d)".

L'ordonnance tient donc compte explicitement des situations où l'interdiction de travailler, ressortant de l'art. 43 LAsi, fait obstacle à l'exercice d'une activité lucrative par l'intéressé.

3 DESCRIPTION DE LA SITUATION AU 31 DÉCEMBRE 2008

3.1 Requirants d'asile déboutés dans le canton de Vaud

La postulante, en juillet 2007, a fait état de la présence de quelque 1200 requirants d'asile déboutés dans le canton de Vaud. Depuis cette date, la situation a évolué de manière significative, et il convient de donner quelques précisions actualisées à cet égard.

Au 31 décembre 2008, les autorités cantonales connaissaient 619 personnes faisant l'objet d'une décision de renvoi de Suisse, suite au rejet de leur demande d'asile ou au refus d'entrée en matière sur celle-ci par les autorités fédérales.

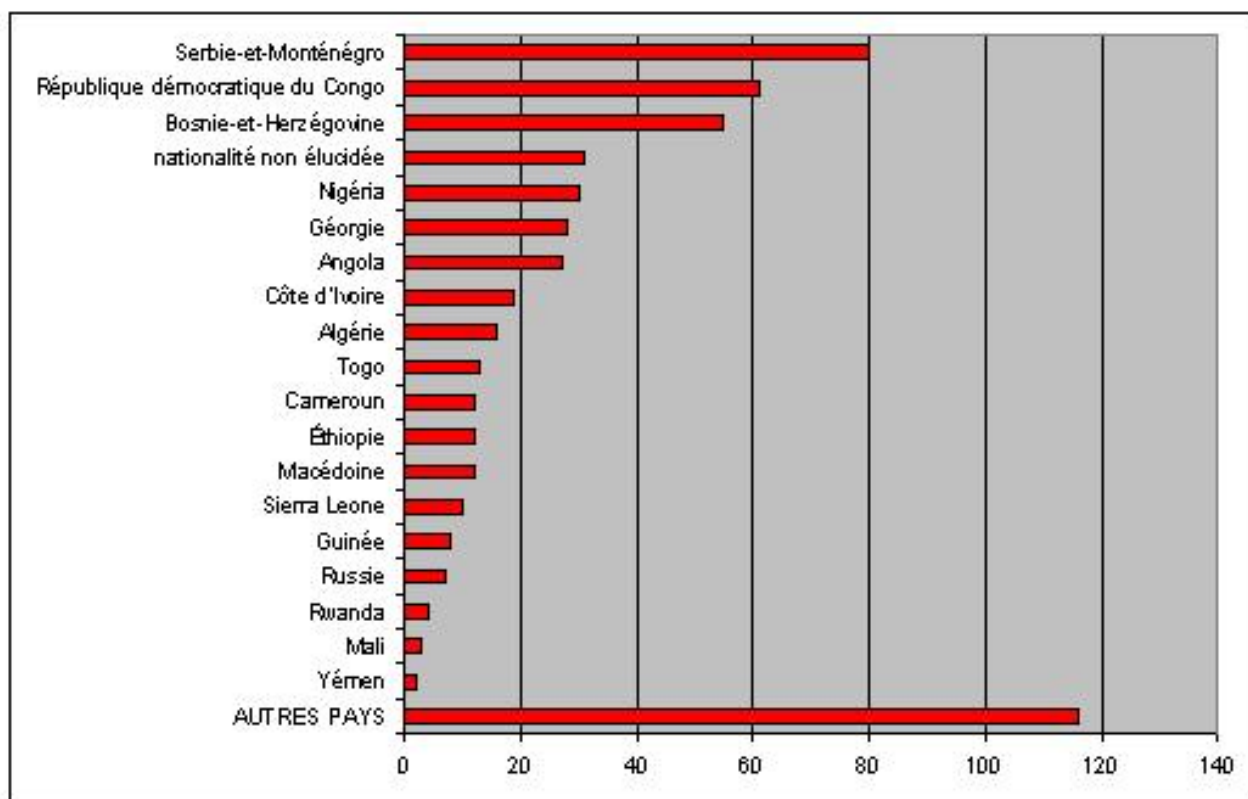
Parmi ces personnes, 127 étaient au bénéfice d'un effet suspensif, dans le cadre d'une procédure de réexamen devant les autorités fédérales.

Les dossiers concernant 118 personnes (dont 20 également au bénéfice d'un effet suspensif, voir paragraphe précédent) étaient traités sous l'angle de l'art. 14 al. 2 LAsi, soit en examen au canton (66 personnes), soit à l'Office fédéral des migrations (ODM) après transmission de la demande par le canton (52 personnes).

Parmi les 619 personnes, 571 bénéficiaient de prestations d'aide d'urgence, alors que 48 y avaient renoncé ou ne pouvaient pas y prétendre en raison d'autres moyens de subsistance (revenus d'activités lucratives non autorisées, devoirs d'entretien par des tiers, prestations d'assurance, etc.).

269 personnes résidaient depuis plus de 5 ans en Suisse.

Répartition par nationalité



3.2 Application de l'art. 14 al. 2 LAsi par le canton de Vaud

L'article précité est entré en vigueur, dans sa teneur actuelle, le 1^{er} janvier 2007.

Depuis cette date et jusqu'au 31 décembre 2008, 606 personnes ont été mises au bénéfice d'une autorisation de séjour dans le canton de Vaud. Les dossiers de 122 personnes étaient à l'étude à la date précitée, soit auprès du canton (52 personnes), soit de la Confédération (70 personnes).

Jusqu'à la même date, l'ODM a refusé l'octroi d'une autorisation de séjour à 38 personnes dont le dossier avait été transmis par le canton de Vaud. Des recours concernant 18 personnes étaient pendants auprès du Tribunal administratif fédéral.

3.3 Exécution des décisions de renvoi depuis le 1er janvier 2007

371 personnes faisant l'objet d'une décision de renvoi de Suisse suite au rejet de leur demande d'asile ont quitté la Suisse de manière contrôlée entre le 1^{er} janvier 2007 et le 31 décembre 2008, à savoir 169 en 2007 et 202 en 2008.

Par ailleurs, 637 personnes ont disparu, à savoir 411 en 2007 et 226 en 2008.

4 PISTES EXAMINÉES PAR LE CONSEIL D'ETAT

En renvoyant le postulat au Conseil d'Etat, le Parlement demande à l'exécutif de faire tout son possible pour que les requérants d'asile déboutés, du moins les personnes résidant dans notre canton depuis plus de cinq ans et les personnes dont le renvoi n'est pas exigible, puissent obtenir une autorisation d'exercer une activité lucrative.

Le Conseil d'Etat a examiné les différentes pistes suivantes qui vont dans le sens du postulat.

4.1 Autoriser la prise d'activités lucratives des requérants d'asile déboutés

D'emblée, le Conseil d'Etat constate qu'en vertu du droit fédéral, ni l'exécutif ni le législatif cantonal ne disposent de la faculté d'autoriser de telles prises d'emploi. En effet, un tel acte s'inscrirait clairement en violation du droit fédéral (art. 43 al.2 LAsi). Il créerait une inégalité de traitement et aurait comme conséquence une insécurité du droit.

Le Conseil d'Etat écarte dès lors clairement cette variante.

4.2 Intervenir auprès du Département fédéral de justice et police afin qu'il habilite les cantons à autoriser les prises d'activités lucratives de la catégorie des personnes visées

Suite au renvoi du postulat au Conseil d'Etat, le Chef du DINT, M. le Conseiller d'Etat Philippe Leuba, a tenu un certain nombre de consultations avec des collègues d'autres cantons. Il apparaît en effet clairement que seule une intervention concertée de plusieurs cantons auprès de l'autorité fédérale a quelque chance de conduire au résultat souhaité.

Bien que certains cantons tolèrent la prise d'activité lucrative de requérants d'asile déboutés à certaines conditions, ils ont tous indiqué très clairement ne pas souhaiter intervenir auprès du DFJP dans le sens suggéré, ni individuellement, ni en association avec le canton de Vaud, ni dans le cadre de la Conférence intercantonale des chefs de département de justice et police.

Estimant qu'une intervention isolée de la part du canton de Vaud serait d'emblée vouée à l'échec, le Conseil d'Etat n'a pas retenu cette variante.

Ainsi, en vertu du droit fédéral, la possibilité d'exercer une activité lucrative pour un étranger est toujours liée à la délivrance d'un titre de séjour. Pour les personnes qui ont déposé une demande d'asile et qui peuvent demeurer en Suisse, ce document peut être soit sous la forme d'un permis B (permis de séjour) soit sous celle d'un permis F (admission provisoire). Les personnes au bénéfice d'un permis N (livret accordé durant l'examen de la demande d'asile) sont autorisées, sauf pendant les trois premiers mois qui suivent le dépôt de la demande d'asile, à travailler **uniquement dans le cadre de la procédure ordinaire d'asile**. Ainsi, même si le requérant fait usage d'une voie de recours extraordinaire (demande de réexamen) et que l'effet suspensif lui est accordé, l'interdiction de travailler demeure.

5 CONCLUSIONS

5.1 Statu quo

Du fait de l'illégalité ou de l'impraticabilité des différentes variantes, le Conseil d'Etat arrive à la conclusion qu'il convient de maintenir la situation dans son état actuel, à savoir d'appliquer la législation fédérale en n'autorisant ni ne tolérant la prise d'activités lucratives des requérants d'asile déboutés, puisque ces derniers sont dépourvus d'un titre de séjour.

5.2 Conséquences

5.2.1 Conséquences juridiques

La situation actuelle est conforme à la législation en la matière. Elle ne présente dès lors aucune difficulté d'application sur le plan juridique.

5.2.2 Conséquences économiques

Conformément à la législation fédérale, la situation actuelle restreint l'accès au marché du travail aux requérants d'asile déboutés. Elle contribue ainsi à maintenir un certain équilibre sur le marché du travail vaudois, ce qui est d'autant plus important dans la situation conjoncturelle présente.

Contrairement aux craintes exposées par la majorité de la Commission, le Conseil d'Etat n'estime pas que l'interdiction d'exercer une activité lucrative conduise à une augmentation du travail au noir. La loi sur le travail au noir, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008, et les mesures d'accompagnement, mises en place suite à l'entrée en vigueur de l'accord sur la libre circulation des personnes, constituent des éléments efficaces pour lutter contre cette problématique.

5.2.3 Conséquences financières

Les personnes bénéficiant de prestations d'aide d'urgence représentent un coût pour le canton, coût qui n'est que partiellement compensé par les subventions fédérales versées à ce titre. La charge brute s'élève à environ Fr. 15'000 par personne et par an, alors que la subvention fédérale s'élève à Fr. 6'000 environ par personne (versement unique).

Toutefois, une évaluation financière globale doit tenir compte également des prestations de chômage ou autres prestations sociales économisées du fait de l'exclusion des requérants d'asile déboutés du marché du travail en conséquence de quoi, l'accès à d'autres groupes de population en est facilité.

5.2.4 Conséquences au niveau du renvoi de Suisse

Si le Conseil d'Etat reconnaît qu'il n'est pas certain que l'interdiction d'exercer une activité lucrative incite les personnes concernées à quitter la Suisse, conformément à l'obligation qui leur est faite, il estime, en revanche, que la possibilité d'exercer une telle activité légalement représenterait une incitation très puissante à vouloir rester en Suisse.

Le Conseil d'Etat relève, par ailleurs, que les services de l'Etat poursuivent leurs efforts en vue d'exécuter les décisions fédérales de renvoi, tout en constatant que la très grande majorité des requérants d'asile déboutés rendent leur départ de Suisse plus difficile du fait de leur propre comportement.

5.2.5 Conséquences au niveau de l'intégration en Suisse

Aucune disposition ne vise l'intégration des requérants d'asile déboutés en Suisse. Le fait que l'interdiction d'exercer une activité lucrative empêche une telle intégration notamment sur le plan économique et social n'est dès lors nullement en contradiction avec la volonté du législateur fédéral.

L'art. 14 al. 2 LAsi permet certes d'octroyer une autorisation de séjour à une personne bien intégrée (sous certaines conditions), mais il ne prévoit pas de favoriser cette intégration. De surcroît, l'article 31 OASA précise qu'il est tenu compte de périodes où l'activité lucrative n'était pas autorisée. Sur la base de cette disposition, le canton a transmis à l'ODM un certain nombre de dossiers de personnes sans activité lucrative – en raison de l'interdiction découlant de l'art. 43 LAsi – mais qui en avaient exercé une ou plusieurs dans le passé, permettant ainsi de faire un pronostic favorable quant à une nouvelle intégration sur le marché du travail suisse, suite à l'obtention du permis B.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 22 avril 2009.

Le président :

P. Broulis

Le chancelier :

V. Grandjean