

Plateforme Traite
c/o FIZ Fachstelle Frauenhandel und Frauenorganisation
Hohlstrasse 511
8048 Zürich

Secrétariat d'Etat aux migrations
Quellenweg 6
3003 Bern-Wabern
vernehmlassungSBRE@sem.admin.ch

Zurich, mars 2023

Consultation sur la modification de la Loi sur les étrangers et l'intégration (LEI); Garantir la pratique pour raisons personnelles majeures visées à l'article 50 LEI en cas de violence domestique.

Madame la Conseillère fédérale,
Mesdames et Messieurs

La Plateforme Traite et ses membres remercient pour la possibilité de participer à la procédure de consultation susmentionnée.

La Plateforme Traite – Plateforme suisse contre la traite des êtres humains est un réseau de quatre ONG suisses, spécialisées dans la lutte contre la traite des êtres humains :

Antenna MayDay, SOS Ticino
ASTRÉE
CSP Genève
FIZ Fachstelle Frauenhandel und Frauenmigration

Toutes les quatre organisations conseillent et soutiennent les victimes de la traite. Les principes de base communs sont le respect des droits humains et l'attention portée au libre choix et aux besoins des victimes (victim-centered approach). Leur accompagnement et leur travail de sensibilisation des institutions sont basés sur ces principes. Les quatre organisations travaillent dans différentes régions de la Suisse. Ensemble, elles couvrent les trois principales régions linguistiques. Leur objectif commun est de garantir la protection des victimes dans tous les cantons.

Ces problématiques sont proches tant au regard de la dépendance de la victime envers son auteur que la procédure d'obtention d'un permis de séjour en faveur des victimes étrangères. **Nous relevons d'ailleurs que dans certains cas le mariage ou des relations de couple peuvent dissimuler des formes de recrutement à des fins d'exploitation. La violence domestique peut être utilisée comme moyen de contrainte, constituer un acte préalable ou encore se présenter conjointement à la traite des êtres humains.**

En raison de la proximité de ces problématiques, le Tribunal administratif fédéral (TAF, F-4436/2019 précité consid. 6.2.4) a fixé le seuil de preuve pour déterminer s'il s'agit ou non d'une victime de la traite des êtres humains par analogie au degré de preuves pour les victimes de violence conjugale. Pour les organisations membres de la Plateforme Traite, l'adaptation des exigences relatives au degré de preuves pour l'évaluation de la violence domestique est donc particulièrement pertinente. Nous constatons un parallèle entre les victimes de la traite des êtres humains et les victimes de la violence conjugale, car elles sont souvent confrontées à des prises de décisions contradictoires entre les autorités compétentes. Elles peuvent être reconnues comme victimes par les centres LAVI et les associations d'aide spécialisées, mais les autorités migratoires cantonales et/ou fédérales refusent de leur accorder la protection internationale due, et en particulier une autorisation de séjour permettant de poursuivre le parcours de rétablissement et d'intégration soutenu par les cantons, permettre aux victimes de poursuivre les auteurs en toute sécurité ou encore éviter une nouvelle exploitation.

La Plateforme et ses membres se joignent aux observations des organisations qui prennent en charge les victimes de violence domestique et partagent l'avis qu'au lieu de protéger les victimes, la législation actuelle et son application favorisent trop souvent le maintien de mariages marqués par la violence. Ainsi, un certain degré de violence psychique, physique et sexuelle au sein du couple est considéré comme normal. La dépendance des victimes vis-à-vis des auteurs de violences du point de vue du droit au séjour est ainsi renforcée, et conduit les personnes concernées à s'isoler et à rester dans des relations violentes. Cela va à l'encontre d'une protection conséquente des victimes et doit changer de toute urgence.

Dans ce contexte, la Plateforme Traite et ses membres saluent la modification proposée de l'article 50 de la Loi sur les étrangers et l'intégration. On peut en outre espérer que cette modification aura un effet préventif sur les auteurs* de violences et que les victimes auront à l'avenir plus facilement accès aux services d'aide aux victimes, dont elles ignorent encore trop souvent l'existence.

Elle offre également la possibilité de s'assurer de la compatibilité des réglementations et des pratiques existantes avec les normes internationales de protection des personnes touchées par la violence, en particulier les femmes, et de les modifier cas échéant. Le cadre juridique international contraignant pour la Suisse dans le contexte de la violence domestique est notamment 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 (RS 0.311.35)¹, en bref la Convention d'Istanbul (CI), qui doit impérativement être mise en œuvre.

Dans son rapport publié en novembre 2022, le Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (GREVIO), a instamment demandé à la Suisse d'apporter des améliorations au droit de séjour des personnes concernées par la violence domestique et de veiller à ce que toutes les victimes puissent bénéficier de possibilités de séjour indépendantes de la vie commune après une séparation afin de leur permettre d'échapper aux situations d'abus². Dans ses commentaires suivant le premier rapport de référence adressé à la Suisse par le GREVIO, le gouvernement suisse fait d'ailleurs référence à l'initiative parlementaire « Garantir la pratique pour raisons personnelles majeures

¹ [Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique \(Convention d'Istanbul\)](#) [Etat : 14.10.2022]

² [Voir le point 265 à la page 78 du rapport d'évaluation de référence adressé à la Suisse par le GREVIO.](#)

visées à l'article 50 LEI en cas de violence domestique ». En effet, le gouvernement suisse y relève à la page 41 qu'un projet de loi est en consultation et que « *toutes les catégories de séjour disposeront d'un droit au séjour en Suisse lorsqu'un mariage est dissous en raison de violences domestiques* »³. La Plateforme Traite et ses membres sont convaincus que l'initiative peut permettre de protéger efficacement les personnes victimes migrantes tout en répondant aux exigences de la Convention d'Istanbul et s'en félicite.

Remarques détaillées sur le projet de loi

1. Extension du droit à l'octroi et à la prolongation du séjour en Suisse en cas de violence domestique (art. 50, al. 1)

La réglementation des raisons personnelles majeures pour les victimes de violence conjugale selon l'art. 50 al. 2 LEI ne s'applique qu'aux personnes dont le-la partenaire est titulaire d'un passeport suisse ou d'un permis d'établissement (permis C), et donc pas aux conjoint-e-s d'étrangères et étrangers titulaires d'un autre type de permis. Certes, la possibilité d'une demande de renouvellement de permis pour raisons personnelles majeures existe pour les personnes qui ne tombent pas sous le coup de l'article 50 selon l'ordonnance (art. 77 OASA). Toutefois, il s'agit d'une formulation potestative, et son application n'est donc pas contraignante pour les autorités. De plus, rien n'est prévu dans la LEI et dans l'OASA pour les conjointes et conjoints de personnes au bénéfice d'une admission provisoire (permis F) ou d'une autorisation de courte durée (permis L). De ce fait, la réglementation actuelle en fonction du type de titres de séjour conduit à une inégalité de traitement problématique entre les victimes. En raison de cette inégalité de traitement, la Suisse a émis une réserve à l'article 59 lors de la ratification de la Convention d'Istanbul (CI). L'article 59 prévoit en effet l'octroi d'un permis de séjour autonome aux victimes de violences domestiques indépendamment du statut de séjour de leur conjoint. Cette réserve pourrait être levée dans le cadre de la modification législative de l'art. 50 LEI proposée, et la Suisse pourrait se conformer ainsi davantage à la Convention d'Istanbul.

La Plateforme Traite et ses membres saluent par conséquent la modification de l'article 50 al. 1.

2. Adaptation et complément des bases d'évaluation de la violence domestique en ce qui concerne les raisons personnelles majeures (art. 50, al. 2)

Situation juridique actuelle

Il est en général très difficile de prouver la violence domestique, car il s'agit d'actes qui se produisent dans la plupart des cas dans le cadre privé. Le seuil d'« intensité » et les exigences de preuve pour l'existence de la violence domestique sont actuellement trop élevés. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, certains actes de violences sont qualifiés comme n'atteignant pas une « intensité » suffisamment importante. Sur cette base, les autorités migratoires refusent dans certains cas de renouveler l'autorisation de séjour des victimes. L'application du critère de « l'intensité », combinée avec la nécessité de prouver le « caractère systématique » de la violence sont ainsi des obstacles à une protection efficace des victimes. De plus, ces critères sont très imprécis.

La pratique a montré que la réglementation des cas de rigueur de l'art. 50 LEI ne permet pas d'assurer la protection voulue par le législateur pour les victimes de violence domestique. De plus, les dispositions actuellement en vigueur sont appliquées de manière très restrictive par les autorités et avec de grandes différences entre les cantons, ce qui conduit à l'arbitraire.

³ Voir commentaire de la Suisse sur le rapport d'évaluation du Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (GREVIO) du 2 novembre 2022 : [file:///Users/cm/Downloads/Commentaires de la Suisse sur le rapport d'évaluation GREVIO 02.11.2022 \(1\).pdf](file:///Users/cm/Downloads/Commentaires de la Suisse sur le rapport d'évaluation GREVIO 02.11.2022 (1).pdf)

Selon la jurisprudence relative à l'art. 77 al. 6 et 6bis OASA, les moyens de preuve comprennent notamment les certificats médicaux, les rapports de police et les renseignements fournis par les services spécialisés (maisons d'accueil pour femmes, centres d'aide aux victimes, etc.), ainsi que les déclarations crédibles des proches ou des voisins. Le Tribunal fédéral a prescrit que tous les éléments susceptibles d'indiquer l'existence de violences doivent être pris en compte. Cependant, les rapports des organisations de protection contre la violence, des psychologues et des travailleurs et travailleuses sociaux spécialisés dans le domaine de la violence, voire même les attestations médicales relatives aux conséquences de la violence, ne sont pas toujours acceptés par les autorités de migration comme preuve de la violence, ou leur pertinence est mise en doute.

Le fait d'avoir bénéficié d'une protection et d'un soutien dans des maisons d'accueil pour femmes et des services de protection contre la violence, ainsi que d'avoir été reconnue comme victime au sens de la Loi sur l'aide aux victimes, ne suffit pas non plus, dans de nombreux cas, à prouver que le seuil d'« intensité » requis est atteint. Cette situation peut entraîner une victimisation secondaire des personnes concernées, ce qui contrevient à l'article 18 CI. De plus, cette incohérence avec la Loi sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI) est absurde : d'une part, l'Etat finance des prestations pour soutenir les victimes d'actes de violence, mais d'autre part, cette reconnaissance ne suffit pas à prouver la violence subie pour obtenir ou faire renouveler une autorisation de séjour pour cas de rigueur selon l'art. 50, al. 2, LEI.

En outre, en raison des très longues procédures de recours, les personnes ont parfois beaucoup de difficulté à trouver un employeur prêt à les engager et/ou à maintenir un emploi en raison de l'absence d'autorisation de séjour valable ce qui va à l'encontre de l'esprit même de la LEI.

Cette modification a une conséquence directe en ce qui concerne les victimes de violence, mais également sur la protection offerte aux victimes de traite des êtres humains. Les constats relatifs aux victimes de violence sont dès lors partagés.

Nous nous permettons à ce propos d'exposer des problématiques que nous rencontrons dans l'accompagnement des victimes de traite et qui s'appliquent par ailleurs tout autant aux victimes de violence. Comme expliqué plus haut, par analogie aux situations de violence conjugale au sens de l'art. 50 al.1 let.b et 2 LEI, la jurisprudence a fixé le degré de preuve du statut de victime à la « vraisemblance prépondérante » s'agissant de l'octroi d'une autorisation de séjour pour les victimes de traite des êtres humains au sens de l'article 14 al.1 let. a de la Convention du Conseil de l'Europe reconnu directement applicable et l'art. 30 al. 1 let. b LEI et 36 al. 6 OASA (ATF 142 I 152 consid. 6.1 ; arrêt du TAF, F-4436/2019 précité consid. 6.2.1.4 et les références citées).

Cela étant, nous constatons que sans condamnation des auteurs par une autorité pénale pour traite des êtres humains, l'identification par les entités spécialisées, le centre LAVI et/ou rapports médicaux ne suffisent pas pour les autorités de migrations à reconnaître le statut de victime. Or, cette reconnaissance est indispensable, car elle permet aux victimes de demander un permis de séjour à ce titre. Il n'est pas rare que les faits constitutifs de la traite d'êtres humains ne soient pas dénoncés aux autorités pénales⁴ ou que, faute de preuves, ces dernières renoncent à l'ouverture d'une procédure d'instruction ou la classent (cf. MASSARA/BALTENSPERGER/WETLI, Leitfaden für die Rechtsvertretung von Opfern von

⁴ Un rapport du Conseiller national M. Reynard sur la traite des êtres humains dans l'espace francophone dans le cadre de l'Assemblée parlementaire de la Francophonie met en évidence un élément fondamental de la traite des êtres humains, à savoir que les victimes sont rarement prêtes à dénoncer leur bourreau : <https://www.parlament.ch/centers/documents/fr/traite-êtres-humains-espace-francophone-rapport-m-reynard-2019-07-06.pdf>, page 8 et 9, consulté en février 2023

Menschenhandel im Asylverfahren, 2019, p. 63)⁵. (arrêt du TAF, F-4436/2019 précité consid. 6.2.4). Par les mêmes dynamiques, les victimes de violence domestique encourent les mêmes risques en ce qui concerne le traitement de leur plainte.

La modification de l'article 50 permettrait, que les attestations des organisations spécialisées et les certificats médicaux établis par les professionnels qui assurent leur prise en charge deviennent une base suffisante pour fonder la vraisemblance du statut de victime de traite, même si ces éléments sont fondés principalement sur les déclarations de la victime et renversait ainsi les critères actuels fixés par la jurisprudence (arrêt du TAF, F-4436/2019 précité consid. 6.2.5). Ceci devrait s'appliquer également pour toutes victimes de violence.

Pour les victimes, tant de la traite que de violence, il est finalement très difficile d'obtenir un permis de séjour, alors que ce dernier constitue la base pour poursuivre les auteurs, éviter une ré-victimisation et entreprendre un parcours d'intégration.

Le seuil de preuve est trop restrictif et ne permet pas d'atteindre le but visé par la loi, à savoir protéger les victimes ; la Plateforme et ses membres le constatent en ce qui concerne les victimes de la traite des êtres humains. Du point de vue de la pratique, ce qui est décisif dans les modifications de l'art. 50, al. 2 pour la Plateforme Traite et ses membres, c'est que les exigences relatives à la présentation d'indices soient assouplies, que les incohérences avec la législation sur l'aide aux victimes soient supprimées et que le degré minimal d'«intensité» de la violence soit abandonné. Ce n'est qu'à cette condition que la protection des victimes sera réellement améliorée.

Commentaires et propositions de modification de l'art. 50, al. 2

- a. Renforcer l'importance et l'évaluation des services spécialisés dans le domaine de la violence domestique dans le texte de loi également.

De nombreuses victimes migrantes de violence domestique vivent dans un grand isolement social. De ce fait, elles parlent souvent à peine la langue du lieu de domicile et ne connaissent pas leurs droits, les possibilités et les offres de soutien et de protection en cas de violence domestique. Beaucoup d'entre elles restent donc dans des situations de violence, parfois pendant des années. La Plateforme Traite et ses membres saluent le fait que le projet de modification de la loi, mentionne les différents indices des violences subies qui doivent être pris en compte par les autorités compétentes et que celles-ci soient précédées du terme « notamment », indiquant une énumération non exhaustive. La Plateforme Traite et ses membres estiment en effet qu'il est essentiel que les critères soient diversifiés et non-cumulatifs. A titre d'exemple et comme l'a rappelé le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence, il est important que les déclarations crédibles de proches ou de voisins* soient également prises en compte en tant qu'indices des violences subies⁶⁴. En outre, il est essentiel que les rapports des services spécialisés conservent leur importance et qu'ils soient pris en compte à leur juste valeur. Déjà mentionnés à l'art. 77 al. 6bis OASA comme source importante de preuves, ils doivent l'être aussi dans la nouvelle formulation de l'art. 50 al. a ch. 2 et être introduits de façon plus explicite pour permettre plus fortement d'éviter la notion de violence d'une certaine intensité et de répétition des violences subies.

Par conséquent, la Plateforme Traite et ses membres proposent que les explications l'art. 50, al. 2, let. a soit reformulé comme suit :

Les raisons personnelles majeures visées à l'al. 1 let. b, sont notamment données lorsque :

⁵ accessible sur le site de la Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not : https://rechtsberatungsstelle.ch/fileadmin/user_upload/rechtsberatungsstelle/Leitfaeden/2020-01-10-Publikation-OMH-Digital.pdf, consulté en février 2023

⁶⁴ Cf. [arrêt du TAF F-5454-2017](#), voir aussi les arrêts suivants : ATF 2C_361/2018, ATF 2C_649/2015, ATF 2C_964/2015, ATF 2C_1055/2015, ATF 2C_648/2017, ATF 2C_777/2016, ATF 2C_922/2019.

al.² Les raisons personnelles majeures visées à l'al. 1 let. b, sont notamment données lorsque :
a. le conjoint est victime de violence domestique ; **notamment attestée par un des éléments suivants :**
[a 1...]

2. la confirmation de la nécessité d'une prise en charge, **d'un suivi ambulatoire** ou d'une protection par un service spécialisé dans la violence domestique financé par des fonds publics ou **parapublics**.

3. Adaptation des prescriptions d'intégration (art. 58a) pendant trois ans après l'obtention d'une autorisation pour cas de rigueur (art. 50, al. 2bis)

En général, les victimes sont isolées socialement par l'auteur des violences domestiques afin de pouvoir les contrôler et les maintenir dans une situation de dépendance. Ceci rend difficile leur intégration sociale, linguistique, professionnelle et économique. L'adaptation de l'al. 2bis vise à tenir compte de cette réalité. De nombreuses victimes de violence doivent partir de zéro pour s'intégrer après avoir échappé à la situation de violence. Il n'est pas réaliste de penser que celles qui ont été longtemps et délibérément isolées et tenues à l'écart de l'apprentissage de la langue et des possibilités de travail puissent se remettre des conséquences de la violence et rattraper les déficits d'intégration en l'espace d'un an (durée de toute autorisation de séjour). Après avoir subi des violences domestiques, il est illusoire d'espérer pouvoir construire une nouvelle existence pour soi-même et, le cas échéant, pour les enfants, dans un délai très court après avoir subi des violences domestiques. Le délai prolongé pour remplir les critères d'intégration permettrait aux victimes de violence de s'intégrer plus progressivement, mais également plus durablement dans la société.

La Plateforme Traite et ses membres saluent par conséquent la modification de l'article 50 al. 2bis. Elle apprécierait toutefois que le texte de loi formule encore plus clairement que le délai de trois ans ne commence à courir qu'à la première échéance de l'autorisation de séjour obtenue en application de l'article 50 LEI.

4. Inclusion du concubinage

La Plateforme Traite et ses membres saluent le fait que les concubins qui sont venus en Suisse dans le cadre du regroupement familial soient désormais inclus dans la réglementation prévue à l'art. 50, al. 2, par le biais de l'art. 50, al. 4. Bien qu'il s'agisse d'un cas de figure rare, il est important de l'inclure dans la modification de la loi pour garantir l'égalité de traitement. Actuellement, le texte de loi ne mentionne pas explicitement les couples qui ne sont pas hétérosexuels. Nous suggérons de mentionner explicitement les couples formés par des personnes LGBTQI+ dans le texte.

La Plateforme Traite et ses membres saluent par conséquent la modification de l'article 50 al. 4. et suggère que toutes les personnes vivant en couple, indépendamment de leur identité de genre ou de leur orientation sexuelle soient explicitement incluses dans le régime des couples en concubinage.

5. Nouvelle dénomination : « violence domestique » au lieu de « violence conjugale ».

Le fait que la modification de la loi parle désormais de « violence domestique » et non plus de « violence conjugale » est à nos yeux une adaptation importante et moderne. En effet, la violence dans les relations de couple a lieu indépendamment de l'état civil (cf. nouvelle prise en compte des couples en concubinage). Le terme de « violence domestique » désigne plus justement cette forme de violence qui a souvent lieu dans l'espace privé et sans témoin.

La Plateforme Traite et ses membres saluent la modification de la notion de « violence conjugale » en « violence domestique ».

Au terme de ces différentes explications la Plateforme Traite et ses membres proposent la formulation de l'article 50 LEI, comme suite :

Art. 50 Dissolution de la famille

1 Après dissolution du mariage ou de la famille, le conjoint et les enfants ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 42, 43 ou 44, à l'octroi d'une autorisation de courte durée et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 45 ainsi qu'à une décision d'admission provisoire en vertu de l'art. 85, al. 7, dans les cas suivants :

- a. L'union conjugale a durée au moins trois ans et les critères d'intégration défini à l'art 58a sont remplis, ou
- b. La poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures. (inchangé)

2 Les raisons personnelles majeures visées à l'al. 1, let. b, sont notamment données lorsque:

a. le conjoint est victime de violence domestique, notamment attestée par un des éléments suivants :

1. la reconnaissance de la qualité de victime au sens de l'art. 1, al. 1, de la loi du 23 mars 2007 sur l'aide aux victimes³ par les autorités chargées d'exécuter cette loi;
2. la confirmation de la nécessité d'une prise en charge, d'un suivi ambulatoire ou d'une protection par un service spécialisé dans la violence domestique financé par des fonds publics ou parapublics ;
3. des mesures policières ou judiciaires visant à protéger la victime;
4. des rapports médicaux ou d'autres expertises;
5. des rapports de police et des plaintes pénales;
6. des jugements pénaux.

b. le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux;

c. la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise.

2bis Si, conformément à l'al. 1, une autorisation de séjour est délivrée pour les raisons personnelles majeures visées à l'al. 2, let. a ou b, les critères d'intégration visés à l'art. 58a, al. 1, let. c et d, ne sont pas examinés pendant trois ans à compter de la date de sa première échéance.

³ le délai d'octroi de l'autorisation d'établissement est réglé à l'art. 34. (inchangé)

⁴ Les al. 1 à 3 s'appliquent par analogie aux concubins qui ont obtenus le regroupement familial. Sont considérées comme concubins toutes personnes vivant en couple, indépendamment de leur identité de genre ou de leur orientation sexuelle.

Nous vous remercions de nous avoir donné l'occasion de nous exprimer et de tenir compte de nos observations lors de l'élaboration du projet.

Avec nos meilleures salutations.

Sibel Can-Uzun & Leila BousseMACer, Service pour les victimes de la traite des êtres humains, CSP Genève

Mimoza Kokollari & Angela Oriti, Astrée

Monica Marcionetti, Antenna MayDay SOS Ticino

Géraldine Merz, FIZ Fachstelle Frauenhandel und Frauenmigration

Anna Schmid, Coordinatrice de la Plateforme Traite