

**GOMEZ MARIACA, Alexander**

Numéro d'étudiant : 21-219-472

Avenue Beauregard 2, 1700 Fribourg

079 954 11 47

[alexander.gomezmariaca@unifr.ch](mailto:alexander.gomezmariaca@unifr.ch)

Nombre de semestres effectués : 4

***La protection provisoire (CH) comparée au modèle de la  
protection temporaire (UE) – Analyse critique***

Travail de proséminaire en droit européen II

Sous la direction de la Prof. Astrid EPINEY

Lehrstuhl für Europarecht, Völkerrecht und Öffentliches Recht

Institut de droit européen

Faculté de droit

Université de Fribourg

Sujet attribué le 30 novembre 2022

Remis le 14 février 2023

# Table des matières

Table des matières.....	II
Table des abréviations.....	III
Bibliographie.....	VI
Introduction.....	1
<b>I. Protection provisoire (CH).....</b>	<b>2</b>
<b>A. Fondements.....</b>	<b>2</b>
i. Définir l’asile, l’admission provisoire et la protection provisoire.....	2
ii. Critique.....	6
<b>B. Droits attachés à la protection provisoire.....</b>	<b>7</b>
i. Statut de protection S.....	7
ii. Critique.....	9
<b>C. Articulation avec les autres procédures d’asile.....</b>	<b>10</b>
i. Priorité de droit.....	10
ii. Critique.....	11
<b>II. Protection temporaire (EU).....</b>	<b>13</b>
<b>A. Directive temporaire 2001/55/CE.....</b>	<b>13</b>
i. But et mise en œuvre de la directive 2001/55/CE.....	13
ii. Droits des personnes à protéger.....	16
<b>B. Groupe de personnes à protéger.....</b>	<b>17</b>
i. Cercle des bénéficiaires de la décision du CE.....	17
iii. Critique.....	19
<b>C. Place dans le RAEC.....</b>	<b>20</b>
i. Dérogation à la pratique du régime de Dublin.....	20
ii. Critique.....	22
Conclusion.....	23

## Table des abréviations

AUEA	alinéa(s) Agence de l'Union Européen pour l'asile
al	alinéa(s)
aff.	Affaire
art.	article(s)
ANWA	Anwaltsrevue : Publikationen des Schweizerischen Anwaltsverbandes
ASYL	Schweizerische Zeitschrift für Asylrecht und -praxis
ATAF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal administratif fédéral Suisse
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral Suisse
c.-à-d.	c'est-à-dire
cand. BLaw	candidat Bachelor of Law
CE	Conseil européen
CEDH	Convention européenne des droits de l'Homme
CIDOB	Centre for International Affairs Barcelona
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CF	Conseil fédéral
CH	Suisse
COI	Country of Origin Information
consid.	considérant(s)
Directive temporaire 2001/55/CE	Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil
Directive qualitative 2011/95/UE	Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour

	pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte)
Dublin III	Règlement (UE) No 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013
éd.	édition
édit.	éditeur(s)
EU	European Union
EUAA	European Union Agency for Asylum
ESPRIT	Revue Esprit
FF	Feuille fédérale
HCR	Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
H&M	Hommes & Migrations
in	dans
JAMG	Jeune Afrique Media Group
JdT	Journal des Tribunaux
LAsi	Loi du 16 juin 1998 sur l'asile
LEI	Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005
let.	lettre(s)
LF	loi fédérale
LTAF	Loi sur le Tribunal administratif fédéral
N°	Numéro
n <sup>o(s)</sup>	numéro(s)
MIR	McGill International Review
MPYUNL	Max Planck Yearbook of United Nation Law
OA 1	Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure
OASA	Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative
ODV	Ordonnance sur l'établissement de documents de voyage pour les étrangers

p.	page
p.ex.	par exemple
pp.	pages
Prof.	Professeur
RAEC	Régime d'Asile Européen Commun
réf.	référence(s)
rés.	résumé
RDCE	Revista de Derecho Comunitario europeo
RO	Recueil officiel du droit fédéral
RS	Recueil systématique du droit fédéral
RTDH	Revue trimestrielle des droits de l'Homme
s.	suivant(e)
ss	suivant(e)s
TF	Tribunal fédéral suisse
trad.	traduction
UE	Union européenne
UNHCR	Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
vol.	volume

## Bibliographie

### Doctrine

AHOULOUMA Fortuné / DJOGAN Adébissi, *Guerre en Ukraine : l'Afrique ne doit pas oublier ses étudiants*, JAMG 2022, p. 1 ss.

AMARELLE Cesla, art. 77 LAsi, in : Amarelle Cesla / Nguyen Minh Son (édit.), *Code annoté de droit des migrations – volume IV : loi sur l'asile (LAsi)*, Bern 2015.

Amarelle Cesla / Nguyen Minh Son (édit.), *Code annoté de droit des migrations – volume IV : loi sur l'asile (LAsi)*, Bern 2015.

AUBRY GIRABIN Florence, art. 83 LTF, in : Aubry Girabin Florence (édit.), *Commentaire de la LTF*, 3<sup>e</sup> éd., Bern 2022.

Aubry Girabin Florence (édit.), *Commentaire de la LTF*, 3<sup>e</sup> éd., Bern 2022.

BAILLEIX Corinne, *La porosité entre droit européen de l'immigration et de l'asile*, in : Brice-Delajoux Claire (édit.), *Droit des étrangers / Droit de l'asile : entre attraction et répulsion*, Paris 2021, p. 61 ss.

BEIRENS Hann / MAAS Sheila / PETRONELLA Salvatore / VAN DER VELDEN Maurice, *Study on the Temporary Protection Directive : Final report*, in : ([https://european-union.europa.eu/index\\_en](https://european-union.europa.eu/index_en)), Strasbourg 2016, p. « [https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2020-09/final\\_report\\_evaluation\\_tpd\\_en.pdf](https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2020-09/final_report_evaluation_tpd_en.pdf) » (28.01.2023) (cité : Final report).

BERSET DUFT Sophie, art. 66 et 74 LAsi, in : Amarelle Cesla / Nguyen Minh Son (édit.), *Code annoté de droit des migrations – volume IV : loi sur l'asile (LAsi)*, Bern 2015.  
Brice-Delajoux Claire (édit.), *Droit des étrangers / Droit de l'asile : entre attraction et répulsion*, Paris 2021.

CABRAL Patricia / IVASHUK Aleksejs / KANICS Jyothi, *Identifying and Protecting Stateless Persons Fleeing Ukraine*, ASYL 2022, p. 3 ss.

CHETAIL Vincent (édit.), *La convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives*, Bruxelles 2001.

DURÁN RUIZ Fransisco Javier, *La regulación de la protección temporal de los desplazados por la guerre de Ucrania y su compatibilidad con otras formas de protección internacional en el contexto de una nueva política migratoria de la UE*, RDCE 2022, p. 951 ss.

FELLER Erika, *L'harmonisation de la politique d'asile dans l'union européenne selon la perspective de la protection des réfugiés*, in : Lunshof Hans / Meiner Beat (édit.), *Schweizer Asylrecht, Eu-Standards und internationales Flüchtlingsrecht : eine Vergleichsstudie*, Bern 2009, p. 13 ss.

GAKIS Stefanos, *L'activation de la directive « protection temporaire » : l'apport d'un instrument sui generis à la protection des personnes déplacées*, RTDH 2022, p. 771 ss.

GARCÉS MASCAREÑAS Blanca, *Por qué esta crisis de refugiados es distinta*, CIDOB 2022, p. 1 ss.

Gazin Fabienne / Haguenau-Moizard Catherine (édit.), *Les réformes du droit de l'asile dans l'union européenne : en hommage à Dorothee Meyer*, Strasbourg 2019.

GEMENNE François / THIOULET Hélène, *L'accueil des réfugiés ukrainiens et l'universalité du droit d'asile*, H&M 2022, p. 180 ss.

Greiner Richard / Hruschka Constantin / Khammas Marie / Pfeiffer Michael / Romer Adriana (édit.), *Manuel de la procédure d'asile et de renvoi*, Bern 2016.

HEFTI Angela / HEMMI Léa , *Le statut de protection S en Suisse des personnes fuyant la guerre en Ukraine*, ANWA 2022 p. 155 ss.

HRUSCHKA Constantin / ROCHEL Johan, *Protection temporaire contre les dangers des conflits armés et de la violence généralisée*, in : Greiner Richard / Hruschka Constantin / Khammas Marie / Pfeiffer Michael / Romer Adriana (édit.), *Manuel de la procédure d'asile et de renvoi*, Bern 2016, p. 277 ss.

INELI-CIGER Meltem, *Protection Gaps and Temporary Protection*, MPYUNL 2016, p. 408 ss.

KÄLIN Walter, *Protection temporaire : l'expérience de la Suisse*, in : CHETAIL Vincent (édit.), *La convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives*, Bruxelles 2001, p. 397 ss.

KÄLIN Walter / SCHREPFER Nina, *Vorübergehender Schutz in der Schweiz und in der Europäischen Union*, in : Lunshof Hans / Meiner Beat (édit.), *Schweizer Asylrecht, Eu-Standards und internationales Flüchtlingsrecht : eine Vergleichsstudie*, Berne 2009, p. 439 ss.

KATRIEN Luyten, *Directive relative à la protection temporaire*, in : (<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/home>), Strasbourg 2022, p. « [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/729331/EPRS\\_BRI\(2022\)729331\\_FR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/729331/EPRS_BRI(2022)729331_FR.pdf) » (28.0.1.2023) (cité : Directive relative à la protection temporaire).

Lunshof Hans / Meiner Beat (édit.), *Schweizer Asylrecht, Eu-Standards und internationales Flüchtlingsrecht : eine Vergleichsstudie*, Berne 2009.

MARTI Gaëlle, *L'hospitalité à géométrie variable : la politique européenne d'asile à l'égard des personnes déplacées d'Ukraine*, ESPRIT 2022, p. 71 ss

MASSROURI Maryam, *Les Accords de Schengen : désaccord à l'unisson ?*, Charmey 2010.

MATSUMURA Marin, *L'Europe à l'épreuve des crises migratoires : les leçons surprenantes d'une immigration « de qualité »*, MIR 2022, p. 1 ss.



MÍNGUEZ Julen Urraza, *La Directiva europea de protección temporal contra la diáspora en Ucrania*, in : (<https://www.hayderecho.com>), Madrid 2022, p. « <https://www.hayderecho.com/2022/03/11/la-directiva-europea-de-proteccion-temporal-contra-la-diaspora-en-ucrania/> » (28.01.2023 (cité : Article Hay Derecho).

NGUYEN Minh Son, *Droit public des étrangers : présence, activité économique et statut politique*, Bern 2003.

NGUYEN Minh Son, art. 93 LAsi, in : Amarelle Cesla / Nguyen Minh Son (édit.), *Code annoté de droit des migrations – volume IV : loi sur l’asile (LAsi)*, Bern 2015.

NUFER Seraina, *Droit applicable*, in : Nufer Seraina / Romer Adriana (édit.), *Manuel de la procédure d’asile et de renvoi*, Bern 2022, p. 37 ss.

NUFER Seraina / NYDEGGER Judith, *Statut juridique des personnes relevant du domaine de l’asile dans certains domaines choisis*, in Nufer Seraina / Romer Adriana (édit.), *Manuel de la procédure d’asile et de renvoi*, Bern 2022, p. 480 ss.

Nufer Seraina / Romer Adriana (édit.), *Manuel de la procédure d’asile et de renvoi*, Bern 2022.

NUFER Sereina / ROMER Adriana, *Der Schutzstatus S für Geflüchtete aus der Ukraine*, ASYL 2022 p. 14 ss.

PETERMANN Patricia / KAUFMANN Christine, *Die subsidiäre Schutzform*, in : Lunshof Hans / Meiner Beat (édit.), *Schweizer Asylrecht, Eu-Standards und internationales Flüchtlingsrecht : eine Vergleichsstudie*, Bern 2009, p. 69 ss.

PHAN Tobias / PROGIN-THEUERKAUF Sarah, *Droit européen de l’asile*, Bern 2020.

POSSE-OUSMANE Samah / PROGIN-THEUERKAUF Sarah, art. 1 et 3 LAsi, in : Amarelle Cesla / Nguyen Minh Son (édit.), *Code annoté de droit des migrations – volume IV : loi sur l’asile (LAsi)*, Bern 2015.

PROGIN-THEUERKAUF Sarah / GORDZIELIK Teresia, *Obstacles à l'exécution du renvoi*, in Nufer Seraina / Romer Adriana (édit.), *Manuel de la procédure d'asile et de renvoi*, Bern 2022, p. 259 ss.

RODIER Claire, *Réfugiés de l'Ukraine : le « deux poids, deux mesures » de l'Europe*, ESPRIT 2022, p. 1 ss.

SALL Macky / FAKI Mahamat Moussa, *Déclaration de l'Union Africaine sur les mauvais traitements infligés aux Africains qui tente de quitter l'Ukraine*, in : (<https://au.int/fr>), Addis Ababa 2022, p. « [https://au.int/sites/default/files/pressreleases/41534-pr-french\\_0.pdf](https://au.int/sites/default/files/pressreleases/41534-pr-french_0.pdf) » (28.01.2023) (cité : Déclaration de l'UA).

SANDU Geogiana, *Politique d'asile*, in : Fiches thématiques sur l'Union européenne (<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/home>), Strasbourg 2022, p. « <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/151/politique-d-asile> » (28.01.2023) (cité : Fiche thématique sur la politique d'asile de l'UE).

SUMBO Janice, *Les réfugiés e s de la violence à la lumière de la Convention de Genève de 1951*, ASYL 2022, p. 3 ss.

UEBERSAX Peter, *Un petit survol spécial du droit d'asile suisse*, in : Gazin Fabienne / Haguenu-Moizard Catherine (édit.), *Les réformes du droit de l'asile dans l'union européenne : en hommage à Dorothee Meyer*, Strasbourg 2019, p. 79 ss.

VAN DEN BULCK Dirk, *Vous êtes bénéficiaires de la protection subsidiaire en Belgique*, in : (<https://www.cgra.be/fr>), Bruxelles 2022, p. « [https://www.cgrs.be/sites/default/files/brochures/brochure\\_la-protection-subsidiaire\\_fr\\_1.pdf](https://www.cgrs.be/sites/default/files/brochures/brochure_la-protection-subsidiaire_fr_1.pdf) » (28.01.2022) (cité : Protection subsidiaire belge).

VENANT Aline, *La réforme RAEC et la protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile*, in : Gazin Fabienne / Haguenu-Moizard Catherine (édit.), *Les réformes du droit de l'asile dans l'union européenne : en hommage à Dorothee Meyer*, Strasbourg 2019, p. 21 ss.



## Documents officiels

Afghanistan Country focus – Country of Origin Information Report January 2022, in : European Union Agency for Asylum (EUAA) (<https://euaa.europa.eu/country-origin-information>), Luxembourg 2022, p. « [https://coi.euaa.europa.eu/administration/easo/PLib/2022\\_01\\_EASO\\_COI\\_Report\\_Afghanistan\\_Country\\_focus.pdf](https://coi.euaa.europa.eu/administration/easo/PLib/2022_01_EASO_COI_Report_Afghanistan_Country_focus.pdf) » (28.01.2023) (cite : COI Report Afghanistan).

Communiqué du CF du 9 novembre 2022 sur le maintien du statut de protection S, in : Communiqué du CF (<https://www.admin.ch/gov/en/start.html>), Bern 2022, p. « <https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiques.msg-id-91310.html> » (28.01.2023) (cité : Communiqué du CF 2022).

Communication de la Commission relative aux lignes directrices opérationnelles pour la mise en œuvre de la décision d'exécution 2022/282 du Conseil constatant l'existence d'un afflux massif de personnes déplacées en provenance d'Ukraine, au sens de l'art. 5 de la directive 2001/55/CE, et ayant pour effet d'introduire une protection temporaire, C/2022/1806, p. 1 ss (cité : Communication de la Commission).

Décision de portée générale concernant l'octroi de la protection provisoire en lien avec la situation en Ukraine, FF 2022, p. 1 s (cité : Décision du CF).

Décision d'exécution (UE) 2022/382 du Conseil du 4 mars 2022 constatant l'existence d'un afflux massif de personnes déplacées en provenance d'Ukraine, au sens de l'article 5 de la directive 2001/55/CE, et ayant pour effet d'introduire une protection temporaire, ST/6846/2022/INIT, p. 1 ss (cité : Décision du CE).

Fiche d'information « Statut de protection S », in : Secrétariat d'État aux migrations (<https://www.admin.ch/gov/en/start.html>), Bern 2022, p. « <https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/sem/medien/mm.msg-id-87556.html> » (28.01.2023) (cité : Fiche d'information concernant le statut de protection S).

Message concernant la révision totale de la loi sur l'asile ainsi que la modification de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 4 décembre 1995, FF 1996 p. 1 ss (cité : Message LAsi et LEI).

Message à l'appui d'une loi sur l'asile et d'un arrêté fédéral concernant une réserve à la convention relative au statut des réfugiés du 31 août 1977, FF 1997, p. 113 ss (cité : Message LAsi).

Proposition de décision d'exécution du Conseil constatant l'existence d'un afflux massif de personnes déplacées en provenance d'Ukraine, au sens de l'article 5 de la directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001, et ayant pour effet d'introduire une protection temporaire – Déclaration des États membres, 6826/22 ADD1, p. 1 ss (cité : Déclaration des États membres).

Proposition de règlement du Parlement Européen et du Conseil, visant à faire face aux situations de crise et aux cas de force majeure dans le domaine de la migration et de l'asile, 2020/0277 (COD), p. 1 ss (cité : Proposition d'abolition).

Rapport sur la situation de l'asile en 2022, in : Agence de l'Union Européen pour l'asile (AUEA) ([https://european-union.europa.eu/index\\_fr](https://european-union.europa.eu/index_fr)), Luxembourg 2022, p. « [https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/2022-06/2022\\_Asylum\\_Report\\_Executive\\_Summary\\_FR.pdf](https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/2022-06/2022_Asylum_Report_Executive_Summary_FR.pdf) » (28.01.2023) (cité : Rapport sur la situation de l'asile de 2022).

Syria situation, in : Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (UNHCR) (<https://reporting.unhcr.org>), Genève 2022, p. « <https://reporting.unhcr.org/syriasituation> » (28.01.2023) (cité : Rapport du HCR sur la Syrie).

## **Jurisprudences internationales**

CJUE, arrêt du 17 mars 2016, *Shiraz Baig Mirza contre Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*, aff. C-695/15 PPU, ECLI:EU:C:2016:188 [CJUE, Mirza].

CJUE, arrêt du 7 juin 2016, *Geroge Karim contre Migrationsverket*, aff. C-155/15, ECLI:EU:C:2016:410 [CJUE, Karim].

## Introduction

La protection temporaire et la protection provisoire sont des instruments juridiques de du système de l'asile. Tous deux ont été créé dans le cadre des guerres des États de l'Ex-Yougoslavie à la fin de l'année 1980<sup>1</sup>. Dans ce contexte, l'Europe et la Suisse ont connu un afflux migratoire important, et les moyens juridiques permettant d'accueillir les personnes fuyant la guerre se révélèrent insuffisants<sup>2</sup>. De ce fait, le système d'asile des États membres de l'UE et de la Suisse se sont retrouvés surchargés<sup>3</sup>. Pour pallier ce problème, l'Europe et la Suisse ont instauré une protection en cas d'afflux massif de personnes à déplacer. En Europe, le CE a adopté une protection au travers de la directive temporaire 2001/55/CE. En Suisse, la révision totale du 26 juin 1998 de la LAsi a introduit le régime de la protection provisoire. Sa base légale se trouve aux art. 4 et 66 ss LAsi. Le CE a activé la directive de protection temporaire pour la première fois le 4 mars 2022 en faveur des réfugiés de la guerre d'Ukraine<sup>4</sup>. En Suisse, le CF a accordé la protection provisoire pour la première fois le 11 mars 2022 à cette même population<sup>5</sup>.

Ce travail examinera ces deux protections juridiques en les comparant, afin de relever les faiblesses et les forces de chacune d'entre elles. Du fait leurs premières activations, ces instruments juridiques mis en œuvre en Suisse et en Europe sont sujets à de nombreux débats doctrinaux et politiques. Ce travail se bornera à définir la protection dans les régimes européen et suisse, à examiner sa mise en œuvre récente dans le contexte de la guerre d'Ukraine et à émettre certaines critiques sur des aspects choisis. Ce travail se compose de deux parties. Dans la première, nous commencerons par examiner les fondements de la protection provisoire dans le régime d'asile suisse (*infra I/A*), avant de nous attarder sur les droits attachés à cette protection (*infra I/B*)

---

<sup>1</sup> Message LAsi et LEI, p. 13 ss ; KÄLIN / SCHREPPFER, p. 441.

<sup>2</sup> Message LAsi et LEI, p. 13 ss ; KÄLIN, p. 404 ss.

<sup>3</sup> HRUSCHKA / ROCHEL, p. 278.

<sup>4</sup> Décision du CE, p. 1 ss.

<sup>5</sup> Décision du CF, p. 1 ss.

pour enfin analyser l'articulation de cette dernière avec les procédures de l'asile ordinaire (*infra* I/C). Dans la seconde, nous commencerons par étudier la directive temporaire 2001/55/CE (*infra* II/A), avant de définir le groupe bénéficiaire de la protection temporaire (*infra* II/B) pour enfin examiner la place de ladite protection dans le RAEC (*infra* II/C). Tout du long de cette seconde partie, nous prendrons le temps de comparer le modèle de protection temporaire de l'UE avec celui adopté en Suisse.

## I. Protection provisoire (CH)

### A. Fondements

#### i. Définir l'asile, l'admission provisoire et la protection provisoire

L'asile est le droit d'un État d'accorder une protection aux étrangers qui fuient un danger dans leur pays d'origine<sup>6</sup>. Le droit d'asile est uniquement accordé aux personnes qui revêtent la qualité de réfugié au sens de la définition de la Convention de Genève de 1951<sup>7</sup>. Selon cette dernière, les requérants d'asile doivent démontrer une persécution à titre individuel<sup>8</sup>. L'admission provisoire et la protection provisoire relève des situations où l'asile n'est pas accordé<sup>9</sup>. Ces protections règlent le statut des réfugiés qui ne remplissent pas les conditions du réfugié (art. 3 LAsi)<sup>10</sup>. En principe, les réfugiés de guerre ou de situations violences généralisées ne réussissent pas à démontrer qu'ils courent le risque d'une persécution à titre individuel<sup>11</sup>. Ces réfugiés fuient un danger général qui atteint tous les habitants du pays en conflit<sup>12</sup>. Dans un arrêt, le TF les a désignés comme « *les réfugiés de la violence* »<sup>13</sup>.

---

<sup>6</sup> Message LAsi, p. 117 ss.

<sup>7</sup> PHAN / PROGIN-THEUERKAUF, p 5 ss.

<sup>8</sup> *Ibidem* ; POSSE-OUSMANE / PROGIN-THEUERKAUF, art. 1 LAsi, n° 1.

<sup>9</sup> HEFLI / HEMMI, p. 155.

<sup>10</sup> POSSE-OUSMANE / PROGIN-THEUERKAUF, art. 3 LAsi, n° 4 ss.

<sup>11</sup> WIBAULT, p. 116 s.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> ATAF E\_6668/2012 du 22 août 2012 consid. 6.1.



L'admission provisoire (art. 83 ss LEI) statue de manière régulière le séjour des réfugiés dont le renvoi ne peut pas être exécuté car celui-ci est illicite, impossible ou ne paraît pas exigible (p.ex. lorsque le pays d'origine est en guerre)<sup>14</sup>. La délivrance de l'admission provisoire résulte d'une procédure d'asile ordinaire<sup>15</sup>. La décision est prise par le juge, et ce dernier s'aide de la jurisprudence qui détermine les régions et les États considérés comme sujets à des situations de violences généralisées et par conséquent dont le renvoi ne peut être exécuté<sup>16</sup>. En d'autres termes, l'octroi de l'admission provisoire est une décision judiciaire et individuelle<sup>17</sup>. L'admission provisoire est prolongée tant qu'il n'y pas d'améliorations suffisantes dans leur pays d'origine pour exécuter le renvoi<sup>18</sup>. Le séjour des réfugiés admis provisoirement en Suisse dépend donc du contexte géopolitique de leur pays d'origine, où les conflits peuvent durer de nombreuses années. En pratique, il est largement admis que ces derniers demeurent en Suisse sur le long terme<sup>19</sup>.

Quant-à-elle, la protection provisoire (art. 1 let. b LAsi) a pour but d'accorder une protection aux réfugiés de guerre (art. 4 et 66 ss LAsi)<sup>20</sup>. Cet instrument juridique octroi une protection rapide par le biais d'une procédure simplifiée<sup>21</sup>. La délivrance de la protection provisoire résulte d'une décision politique<sup>22</sup>. En effet, le CF est l'autorité compétente pour décider d'accorder ou non la protection provisoire à un groupe de

---

<sup>14</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 515 ss ; GORDZIELIK / PROGIN-THEUERKAUF, p. 259 ss.

<sup>15</sup> HEFLI / HEMMI, p. 155.

<sup>16</sup> GORDZIELIK / PROGIN-THEUERKAUF, p. 292 ss.

<sup>17</sup> HEFLI / HEMMI, p. 155.

<sup>18</sup> Message LAsi et LEI, p. 14 ss.

<sup>19</sup> *Idem*, p. 14 ss ; NUFER / ROMER, p. 19 s.

<sup>20</sup> Message LAsi et LEI, p. 17 s ; BERSET DUFT, art. 66 LAsi, n° 1 ss ; HRUSCHKA / ROCHEL, p. 278.

<sup>21</sup> HRUSCHKA / ROCHEL, p. 278 ; KÄLIN, p. 411.

<sup>22</sup> HEFLI / HEMMI, p. 156 ; HRUSCHKA / ROCHEL, p. 278 ; BERSET DUFT, art. 66 LAsi, n° 4.

personnes déterminées (art. 66 LAsi)<sup>23</sup>. Ce dernier prononce le groupe de personnes qui bénéficiera de cette dite protection et la durée de cette dernière<sup>24</sup>. En d'autres termes, l'octroi de la protection provisoire est une décision politique et générale<sup>25</sup>. Dans le contexte de la guerre en Ukraine, la décision du CF concorde avec la décision du CE d'octroi de la protection temporaire de l'UE<sup>26</sup>. La procédure d'octroi de la protection provisoire ne nécessite pas un examen individuel approfondi des motifs de la fuite, mais uniquement de déterminer si le requérant appartient au groupe de personnes bénéficiaires de ladite protection établit par le CF<sup>27</sup>.

Le CF use de critères déterminés afin de définir le groupe de personnes auquel s'applique la protection provisoire (art. 66 al. 1 LAsi)<sup>28</sup>. Il peut s'agir de désignation étatique, en vertu de l'origine ou de la provenance des personnes à protéger, mais également de nature non-étatique, liée à l'ethnie, au genre ou encore à la religion<sup>29</sup>. Selon la décision du CF du 11 mars 2022, sont des personnes à protéger les citoyens ukrainiens et leurs familles qui résidaient en Ukraine avant le 24 février 2022 et les personnes d'autres nationalités qui bénéficient d'un statut valable pour résider en Ukraine avant la même date en vertu d'une autorisation de séjour valable ou d'un statut de protection national ou international en Ukraine<sup>30</sup>. En l'espèce, le critère décisif est la résidence en Ukraine avant le 24 février 2022, date du début du conflit<sup>31</sup>. Les autorités fondent une procédure simplifiée sur la base de cette description (l'art. 68 et

---

<sup>23</sup> Décision du CF, p. 1 s ; BERSET DUFT, art. 66 LAsi, n° 4.

<sup>24</sup> Message LAsi et LEI, p. 18 ; BERSET DUFT, art. 66 LAsi, n° 5 ; HEFLI / HEMMI, p. 157.

<sup>25</sup> HEFLI / HEMMI, p. 155.

<sup>26</sup> NUFER / ROMER, p. 14.

<sup>27</sup> Message LAsi et LEI, p. 18.

<sup>28</sup> BERSET DUFT, art. 66 LAsi, n° 4.

<sup>29</sup> *Idem*, n° 5.

<sup>30</sup> Décision du CF, p. 1 s.

<sup>31</sup> HEFLI / HEMMI, p. 156.

69 LAsi)<sup>32</sup>. La procédure débute par un examen sommaire « *prima facie* »<sup>33</sup>. Les autorités déterminent si la personne qui requiert la protection provisoire appartient bien au groupe de personnes à protéger<sup>34</sup>. Si tel est le cas, la protection provisoire lui sera accordé (l'art. 39 LAsi)<sup>35</sup>.

La protection accordée jusqu'à ce que le CF décide de lever cette dernière (art. 74 LAsi *in fine*)<sup>36</sup>. La décision indique la date du début de la protection et celle-ci est prolongée tant que le danger perdure<sup>37</sup>. La protection dure au maximum 5 ans<sup>38</sup>. La décision de l'octroi de la protection aux citoyens ukrainiens indique qu'elle sera mise en œuvre le 11 mars 2022<sup>39</sup>. Elle a été récemment prorogée jusqu'au 4 mars 2024<sup>40</sup>. Le régime de la protection provisoire est fondé sur l'idée du retour des personnes à protéger dans leur pays d'origine<sup>41</sup>. Dès lors que le CF rend sa décision de lever la protection, les personnes à protéger sont tenues de quitter la Suisse<sup>42</sup>. Selon les art. 67 al. 2, 77 et 93 LAsi, le retour est organisé par une entraide avec le pays d'origine, les États membres de l'UE, l'HCR et des organisations internationales<sup>43</sup>.

---

<sup>32</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 454.

<sup>33</sup> NGUYEN, p. 555 s.

<sup>34</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 454 s.

<sup>35</sup> Ibidem.

<sup>36</sup> BERSET DUFT, art. 74 LAsi, n° 3.

<sup>37</sup> BERSET DUFT, art. 66 LAsi, n° 6.

<sup>38</sup> Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 1.

<sup>39</sup> Décision du CF, p. 1 s.

<sup>40</sup> Communiqué du CF 2022, p. 1 ss.

<sup>41</sup> Message LAsi et LEI, p. 20 ; KÄLIN / SCHREPFER, p. 456 s ; NGUYEN, p. 485.

<sup>42</sup> HRUSCHKA / ROCHEL, p. 279.

<sup>43</sup> AMARELLE, art. 77 LAsi, n° 1 ; BERSET DUFT, art. 67 LAsi, n° 3 s ; NGUYEN, art. 93 LAsi, n° 8 ss.

## ii. Critique

Le caractère politique de la décision d'octroi de la protection provisoire est un point de divergence majeure avec les protections de l'asile ordinaire<sup>44</sup>. Selon une analyse historique, les motifs de l'octroi de la protection provisoire sont d'ordre humanitaire<sup>45</sup>. Pourtant, une partie de la doctrine, à laquelle nous nous alignons, considère que la décision du CF d'octroyer la protection provisoire aux ressortissants ukrainiens révèle une pratique discriminatoire<sup>46</sup>. Ces auteurs dénoncent une différence de traitement entre les réfugiés de la guerre en Ukraine, à qui l'UE et la Suisse accordent un régime d'asile particulier, et les réfugiés d'autres situations de violences généralisées<sup>47</sup>, tel qu'en Afghanistan<sup>48</sup> ou en Syrie<sup>49</sup>. Pourtant, les conflits qui se déroulent dans ces États pourraient eux-aussi entrer dans le champ d'application de « *violence généralisée* » de l'art. 4 LAsi<sup>50</sup>. Par ailleurs, en dressant une liste des zones de violences généralisées dont l'exécution du renvoi s'avère impossible, la jurisprudence suisse établit déjà le fait que l'Afghanistan et la Syrie constituent des lieux de violence généralisée<sup>51</sup>. En l'espèce, la discrimination réside dans le fait que les réfugiés ukrainiens soient immédiatement accueillis en Suisse et bénéficient dès leur arrivée des droits attachés à la protection provisoire, notamment à l'accès au marché du travail (*infra 1/B/i*)<sup>52</sup>, alors que les autres réfugiés doivent passer par une procédure longue et laborieuse avant d'obtenir un statut de séjour régulier en Suisse, et ainsi de pouvoir se prévaloir des droits liés au statut juridique qui leur a été accordé<sup>53</sup>. En somme, le CF décide du type de population qui bénéficiera d'un système d'asile avantageux sur

---

<sup>44</sup> HRUSCHKA / ROCHER, p. 278 s.

<sup>45</sup> Message LAsi et LEI, p. 43 ; NGUYEN, pp. 484 et 557.

<sup>46</sup> HEFLI / HEMMI, p. 155 ss ; GAKIS, p. 774 ss ; NUFER / ROMER, p. 19 ss.

<sup>47</sup> DURÁN RUIZ, p. 962 ; HEFTL / HEMMI, p. 157 ss ; MARTI, p. 80 s ; MATSUMURA, p. 2.

<sup>48</sup> COI Report Afghanistan pp. 11 et 13 ; Rapport sur la situation de l'asile 2022, p. 13 ; SUMBO, p. 3.

<sup>49</sup> Rapport du HCR sur la Syrie, p. 1 ss.

<sup>50</sup> GORDZIELIK / PROGIN-THEUERKAUF, p. 292 ss.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> HEFTL / HEMMI, p. 157 ss.

<sup>53</sup> NUFER / ROMER, p. 19 ss.

la base de critères subjectifs et politiques plutôt que sur l'observation objective de la situation géopolitique du pays d'origine des réfugiés<sup>54</sup>.

## **B. Droits attachés à la protection provisoire**

### **i. Statut de protection S**

La délivrance de titre de séjour organise le système de l'asile<sup>55</sup>. À chaque permis sont rattachés les droits de son bénéficiaire<sup>56</sup>. Les réfugiés admis provisoirement reçoivent le permis F<sup>57</sup>. L'admission provisoire est prononcée pour une durée de douze mois mais peut être prolongée (art. 85 al. 1 LEI)<sup>58</sup>. Les personnes à protéger reçoivent le permis de protection S (art. 45 OA 1)<sup>59</sup>. Le permis S est valable un an, mais peut être prolongé<sup>60</sup>. Si après 5 ans, le CF n'a toujours pas levé la protection provisoire, les personnes à protéger reçoivent une autorisation de séjour B (art. 74 LAsi)<sup>61</sup>. Après 10 ans, ils reçoivent l'autorisation d'établissement C (art. 74 al. 3 LAsi). Toutefois, ce statut prend fin dès lors que la protection est levée<sup>62</sup>. Les ressortissants ukrainiens sont les premiers à avoir bénéficié du statut de protection S<sup>63</sup>. Nous allons maintenant examiner certains droits qui leur ont été accordés, et les comparer à ceux des réfugiés admis provisoirement au statut F.

---

<sup>54</sup> HEFTL / HEMMI, p. 157 ss.

<sup>55</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 480.

<sup>56</sup> *Ibidem*.

<sup>57</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 509.

<sup>58</sup> *Idem*, p. 515.

<sup>59</sup> Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 1.

<sup>60</sup> *Ibidem*.

<sup>61</sup> AUBRY GIRABIN, p. 1247.

<sup>62</sup> NUFER / ROMER, p. 17.

<sup>63</sup> Décision du CF, p. 1 s.

Premièrement, les titulaires du statut de protection S peuvent voyager à l'étranger et revenir en Suisse sans demander d'autorisations particulière (art. 9 al. 8 ODV)<sup>64</sup>. Le permis S permet de circuler librement dans l'espace Schengen durant 90 jours sur une période de 180 jours<sup>65</sup>. Cette liberté permet une coordination l'UE et vise une meilleure répartition des réfugiés entre les États membres (*infra II/C/i*). À titre de comparaison, les réfugiés au permis F ne peuvent en principe pas quitter la Suisse<sup>66</sup>. Des exceptions peuvent toutefois être accordées pour des motifs stricts (art. 9 al. 1 et al. 4 let. a ODV) durant les trois premières années suivant l'obtention du permis F<sup>67</sup>. Dès la quatrième année, ils peuvent voyager jusqu'à 30 jours par an (art. 9 al. 4 let. b ODV) sous certaines réserves (art. 9 al. 5 ODV)<sup>68</sup>.

Deuxièmement, les personnes obtenant le permis S peuvent demander le regroupement familial sans délai<sup>69</sup>. Le regroupement familial est élargi au conjoint, concubin, partenaire enregistré et aux enfants mineurs<sup>70</sup>. En pratique, le regroupement familial a peu de portée<sup>71</sup>. En effet, les membres de la famille peuvent demander le statut de protection S de manière indépendante<sup>72</sup>. L'institution sert uniquement pour la famille qui résidaient à l'étranger avant le début de la guerre<sup>73</sup>. Concernant les réfugiés au permis F, ils peuvent demander le regroupement familial seulement après trois ans de séjour en Suisse<sup>74</sup>. Le regroupement familial ne concerne que la famille nucléaire,

---

<sup>64</sup> NUFER / ROMER, p. 19.

<sup>65</sup> *Idem*, p. 20.

<sup>66</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 519 s.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> *Ibidem*.

<sup>69</sup> Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 1.

<sup>70</sup> NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>71</sup> *Ibidem* ; HEFTL / HEMMI, p. 158.

<sup>72</sup> HEFTL / HEMMI, p. 158 ss.

<sup>73</sup> *Ibidem*.

<sup>74</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 512.

soit le conjoint et les enfants mineurs<sup>75</sup>. Les conditions sont strictes (art. 85 al. 7 LEI), le requérant doit notamment être indépendant financièrement<sup>76</sup>.

Troisièmement, les réfugiés d'Ukraine peuvent exercer une activité lucrative dès leur arrivée en Suisse (art. 53 al. OASA)<sup>77</sup>. Les conditions d'admission à l'exercice d'une activité lucrative pour les personnes à protéger est réglé par l'art. 30 al. 1 let. I LEI<sup>78</sup>. De plus, l'art. 53 al. 2 OASA admet que le statut de protection S permet aussi d'exercer temporairement une activité lucrative indépendantes aux conditions de l'art. 19 let. b et c LEI <sup>79</sup>. En comparaison, les réfugiés au permis F peuvent exercer une activité lucrative (art. 61 LAsi), à condition de l'annoncer à l'autorité compétente (art. 85a al. 2 ss LEI)<sup>80</sup>. Toutefois, en pratique, avant l'obtention du permis F, les réfugiés arrivant en Suisse demeurent durant des années au statut de requérant d'asile<sup>81</sup>. En principe, le requérant d'asile n'a pas le droit d'exercer une activité lucrative (art. 43 al. 1 LAsi)<sup>82</sup>.

## ii. Critique

Les droit attachés aux citoyens ukrainiens les placent dans une situation juridique plus profitable que celles des autres réfugiés<sup>83</sup>. De fait, l'immédiateté à laquelle les citoyens ukrainiens sont au bénéfice de leurs droits rend leur situation avantageuse. Selon nous, cette différence de traitement révèle plusieurs problématiques : la protection provisoire ne répond pas à la nature temporaire de celle-ci. En effet, les avantages liés

---

<sup>75</sup> *Ibidem*.

<sup>76</sup> *Ibidem*.

<sup>77</sup> Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 2 s.

<sup>78</sup> NUFER / ROMER, p. 18.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

<sup>80</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 512.

<sup>81</sup> *Idem*, p. 480.

<sup>82</sup> NUFER / NYDEGGER, p. 482.

<sup>83</sup> HEFTL / HEMMI, p. 157 ss ; NUFER / ROMER, p. 19 ss.

à la mise en œuvre de la protection provisoire rendent le séjour de ces bénéficiaires plus profitable sur le long terme<sup>84</sup>. P.ex. cette dernière n'a pas pour objectif d'engager des mesures d'intégration<sup>85</sup>. Pourtant, en accordant immédiatement l'accès au marché du travail aux réfugiés au permis S l'intégration est en pratique favorable aux ressortissants ukrainiens<sup>86</sup>. Selon nous, si en pratique, les droits liés au statut S facilitent l'intégration, la protection provisoire devient un instrument juridique dont les seuls inconvénients sont compensés. À l'inverse, l'admission provisoire entraîne des mesures d'intégration, mais les droits liés au statut F sont faibles et entravent leur intégration<sup>87</sup>. Selon nous, les avantages du statut de protection S devraient être accordés aux autres réfugiés destinées à s'établir durablement.

## **C. Articulation avec les autres procédures d'asile**

### **i. Priorité de droit**

L'articulation de la protection provisoire accordée aux ressortissants ukrainiens avec la procédure d'asile ordinaire présente certaines difficultés<sup>88</sup>. En effet, la protection provisoire a la priorité sur l'asile ordinaire<sup>89</sup>. Dès lors qu'il est établi qu'une personne appartient au groupe de personnes à protéger, la protection provisoire lui est accordée (art. 39 LAsi) (*supra* I/A)<sup>90</sup>. Au moment de l'octroi de la protection, la demande d'asile ordinaire est alors suspendue (art. 69 al. 3 LAsi) en vertu de la priorité de droit<sup>91</sup>. En revanche, si la protection provisoire est rejetée au motifs de l'art. 73 LAsi, une demande d'asile ordinaire reste possible (art. 69 al. 4 LAsi)<sup>92</sup>. Ainsi, l'octroi de la

---

<sup>84</sup> HEFTL / HEMMI, p. 159.

<sup>85</sup> NUFER / ROMER, p. 19.

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> NUFER / ROMER, p. 19 ss.

<sup>88</sup> KÄLIN / SCHREPPFER, p. 458.

<sup>89</sup> NGUYEN, p. 557 ss.

<sup>90</sup> *Ibidem*.

<sup>91</sup> BERSET DUFT, art. 69 LAsi, n° 7.

<sup>92</sup> *Idem*, n° 12.



protection provisoire exclut la possibilité de demander l'asile ordinaire<sup>93</sup>. En effet, la protection provisoire poursuit comme but initial de ne pas surcharger le système de l'asile en simplifiant les démarches et en excluant les examens approfondis des procédures ordinaires<sup>94</sup>.

Actuellement, les demandes d'asile des ressortissants ukrainiens qui ont obtenus le permis S sont suspendues (art. 69 al. 3 LAsi)<sup>95</sup>. La suspension dure au moins jusqu'à la levée de la protection provisoire, et au plus pour 5 ans, année à laquelle ils recevront le permis B<sup>96</sup>. Après 5 ans, ils peuvent demander la reprise de leur procédure d'asile ordinaire<sup>97</sup>. Si la protection provisoire est levée plus tôt, la procédure d'asile reprend dès lors<sup>98</sup>. La reprise de la procédure ordinaire entraîne la levée de la protection provisoire (art. 70 LAsi)<sup>99</sup>. L'octroi de la protection provisoire ne peut pas être attaquée<sup>100</sup>. En revanche, la décision du SEM est sujette au recours (art. 105 LAsi *cum* 33 LTAF)<sup>101</sup>.

## ii. Critique

En pratique, le délai de 5 ans pose plusieurs problématiques : si la guerre venait à perdurer en Ukraine et que le retour demeurerait impossible, les ressortissants ukrainiens pourraient demander l'asile après 5 ans. Selon une partie de la doctrine à laquelle nous nous alignons, si ceux-ci décident d'entreprendre les démarches, le

---

<sup>93</sup> HRUSHKA / ROCHEL, p. 278 s.

<sup>94</sup> Message LAsi et LEI, p. 18 ss ; KÄLIN, p. 411.

<sup>95</sup> BERSET DUFT, art. 69 LAsi, n° 7.

<sup>96</sup> ROMER, p. 389.

<sup>97</sup> BERSET DUFT, art. 69 LAsi, n° 7 ; NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>98</sup> NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>99</sup> *Ibidem*.

<sup>100</sup> NGUYEN, p. 557 ss.

<sup>101</sup> *Ibidem*.

système de l'asile serait alors dépassé par le nombre de demandes<sup>102</sup>. Le but initial de ne pas surcharger les institutions d'asile aura ainsi échoué et la surcharge ne serait alors qu'uniquement reportée<sup>103</sup>. Même si les requérants ukrainiens échouent dans la preuve d'une persécution individuelle (art. 3 LAsi) et que leur demande d'asile est refusée, le seul traitement des demandes vouées à l'échec mettrait à mal le système d'asile<sup>104</sup>. Des auteurs auxquels nous nous alignons affirment que les citoyens ukrainiens qui revêtent la qualité de réfugié devrait pouvoir demander l'asile par une procédure ordinaire<sup>105</sup>. L'asile serait alors accordé en lieu et place de la protection temporaire (art. 69 al. 2 LAsi *a contrario*)<sup>106</sup>. Ce cas constituerait l'exception au principe de la protection provisoire établie actuellement<sup>107</sup>. De ce fait, les rares situations où l'asile serait demandé ne surchargerai pas le système d'asile<sup>108</sup>. Selon nous, le droit fondamental de demander l'asile devrait être garanti en tout cas (art. 14 CEDH)<sup>109</sup>.

En pratique, une telle démarche n'est pas encore survenue<sup>110</sup>. En effet, le statut de protection S accorde des droits plus favorables que celui du requérant d'asile (*supra I/B*)<sup>111</sup>. De plus, les réfugiés de la guerre d'Ukraine ne revêtent pas en principe la qualité de réfugié<sup>112</sup>. D'un autre côté, la protection accordée est provisoire et axée

---

<sup>102</sup> HRUSHKA / ROCHEL, p. 281 ; KÄLIN / SCHREPFER, p. 456 s ; NUFER / ROMER, p. 15 ss.

<sup>103</sup> NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>104</sup> *Ibidem*.

<sup>105</sup> BERSET DUFT, art. 69 LAsi, n° 5 s ; NGUYEN, p. 557 ss.

<sup>105</sup> HEFTL / HEMMI, p. 158.

<sup>106</sup> *Ibidem*.

<sup>107</sup> NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>108</sup> *Ibidem*.

<sup>109</sup> *Ibidem* ; HEFTL / HEMMI, p. 158.

<sup>110</sup> NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>111</sup> *Idem*, p. 19 ss ; HEFTL / HEMMI, p. 157 ss.

<sup>112</sup> HEFTL / HEMMI, p. 158 ; WIBAULT, p. 116.

sur le retour, contrairement aux statuts des réfugiés admis en Suisse<sup>113</sup>. Si une personne parvient à prouver sa qualité de réfugié (art. 3 LAsi), elle acquiert un droit de séjour valable<sup>114</sup>. Celui-ci lui permettra de s'établir de manière durable en Suisse<sup>115</sup>. Selon nous, durant la période d'examen de la demande d'asile, les droits liés à la protection temporaire devraient être maintenus, car ils sont plus favorables que ceux du demandeur d'asile (p.ex. l'accès à l'activité lucrative devrait être maintenu). De même, nous soutenons une amélioration des droits liés au statut de l'admission provisoire pour ne pas imposer aux ressortissants ukrainiens une situation juridique moins favorable lorsque l'asile leur est refusé.

## **II. Protection temporaire (EU)**

### **A. Directive temporaire 2001/55/CE**

#### **i. But et mise en œuvre de la directive 2001/55/CE**

La directive temporaire 2001/55/CE est la directive qui introduit la protection temporaire au RAEC<sup>116</sup>. Celle-ci se distingue des deux procédures principales : la protection internationale et la protection subsidiaire<sup>117</sup>. La protection internationale est la protection accordée aux ressortissants d'État tiers qui revêtent la qualité de réfugié au sens des art. 9 à 12 de la directive qualitative 2011/95/UE<sup>118</sup>. Elle correspond à l'octroi de l'asile en Suisse (*supra* I/A). La protection subsidiaire est la protection accordée aux ressortissants qui ne peuvent être considérés comme réfugiés (art. 2 let. f directive qualitative 2011/95/UE) mais qui court un danger des atteintes graves dans leur pays d'origine (art. 15 de la directive qualitative 2011/95/UE)<sup>119</sup>. Durant l'existence de la menace de ces atteintes, ces ressortissants ne peuvent pas être

---

<sup>113</sup> Message LAsi et LEI, p. 20 ; NGUYEN, p. 485.

<sup>114</sup> HEFTL / HEMMI, p. 158.

<sup>115</sup> *Ibidem*.

<sup>116</sup> PHAN / PROGIN-THEUERKAUF, p. 132.

<sup>117</sup> Fiche thématique sur la politique d'asile de l'UE, p. 1 ss ; FELLER, p. 13 ss.

<sup>118</sup> PHAN / PROGIN-THEUERKAUF, p. 38 ss.

<sup>119</sup> *Idem*, p. 77 ss.

renvoyés<sup>120</sup>. Cette protection est similaire à l'admission provisoire selon le régime d'asile suisse (*supra* I/A). Toutefois, les droits accordés par la protection subsidiaire de l'UE offrent une protection plus dense que l'admission provisoire, notamment en accordant le regroupement familial et la libre circulation dans l'espace Schengen (*supra* I/B)<sup>121</sup>. En Europe, les réfugiés de pays en guerre représentent la majorité des demandeurs de la protection internationale<sup>122</sup>. Ne revêtant pas la qualité de réfugiés, ils obtiennent le plus souvent la protection subsidiaire<sup>123</sup>.

La directive temporaire 2001/55/CE est activée pour la première fois le 4 mars 2022 en faveur des ressortissants ukrainiens qui ont fui la guerre<sup>124</sup>. Elle a été votée à l'unanimité<sup>125</sup>. Le Danemark est le seul État-membre qui ne participe pas à l'exécution de ladite directive<sup>126</sup>. Selon la doctrine majoritaire, l'activation de la procédure est une démarche surprenante car la directive temporaire 2001/55/CE était jusqu'à récemment au cœur de débats parlementaires concernant son abolition<sup>127</sup>. Cette directive se distingue des instruments de protection du droit européen sur deux aspects : d'une part, la protection temporaire résulte d'une décision du CE<sup>128</sup>. Cette décision détermine les bénéficiaires de la protection en raison d'une situation géopolitique<sup>129</sup>. Alors, la nature de l'octroi de la protection temporaire est politique<sup>130</sup>. D'autre part, la protection temporaire est de nature « *prima facie* » : elle est accordée sans un examen individuel

---

<sup>120</sup> *Ibidem*.

<sup>121</sup> PETERMANN / KAUFMANN, p. 73 ss.

<sup>122</sup> WIBAULT, p. 116.

<sup>123</sup> *Idem*, p. 117.

<sup>124</sup> Décision du CE, p. 1 ss.

<sup>125</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 9 .

<sup>126</sup> *Idem*, p. 7 ; CORNELOUP, p. 440.

<sup>127</sup> Proposition d'abolition, p. 18 ; p. CORNELOUP, p. 440 ; DURÁN RUIZ, p. 956 ss ; GAKIS, p. 773.

<sup>128</sup> CORNELOUP, p. 440 ; KÁLIN / SCHREPFER, p. 446.

<sup>129</sup> GAKIS, p. 772.

<sup>130</sup> DURÁN RUIZ, p. 968 ss.

des requérants<sup>131</sup>. La protection temporaire est octroyée à toute personnes qui appartient au cercle de bénéficiaires déterminées par le CE<sup>132</sup>. La directive temporaire 2001/55/CE offre une protection rapide à l'afflux massif de réfugiés et vise à ne pas surcharger le système d'asile<sup>133</sup>. En ces points, la protection temporaire poursuit des buts et applique une démarche similaire à la protection provisoire suisse (*supra* I/A).

Pourtant, dès leurs conceptions, la nature de la protection temporaire et la protection provisoire sont distinctes<sup>134</sup>. En Suisse, la protection provisoire n'est pas dépendante de la directive temporaire 2001/55/CE<sup>135</sup>. Elle est ancrée dans la loi (art. 1 let. b LAsi)<sup>136</sup>. La procédure d'octroi est régie de manière exhaustive (art. 66ss LAsi)<sup>137</sup>. La LAsi permet la mise en œuvre de la protection (*supra* 1/A/i)<sup>138</sup>. En comparaison, la directive temporaire 2001/55/CE vise à harmoniser le régime de la protection temporaire dans le système d'asile des États membres<sup>139</sup>. Elle constitue un engagement en vertu d'un but à atteindre<sup>140</sup>. Elle permet une activation commune, et établit les normes minimales à respecter par les États membres<sup>141</sup>. Chaque État membre est ensuite tenu de mettre en œuvre la directive temporaire 2001/55/CE dans

---

<sup>131</sup> GAKIS, p. 772.

<sup>132</sup> *Ibidem*.

<sup>133</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 460.

<sup>134</sup> *Idem*, p. 459.

<sup>135</sup> *Ibidem*.

<sup>136</sup> HRUSCHKA / ROCHEL, p. 277 ss.

<sup>137</sup> *Ibidem*.

<sup>138</sup> *Ibidem*.

<sup>139</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 459.

<sup>140</sup> *Ibidem*.

<sup>141</sup> CORNELOUP, p. 440 ss.

son système d'asile national<sup>142</sup>. Ainsi, cette directive a permis une activation commune par les États membre le 4 mars 2022 afin d'octroyer la protection temporaire aux personnes déplacées d'Ukraine<sup>143</sup>. Les États membres sont alors tenus de mettre en œuvre la directive temporaire 2001/55/CE dans leur juridiction nationale<sup>144</sup>.

## ii. Droits des personnes à protéger

La directive temporaire 2001/55/CE garantit un titre de séjour valable, l'exercice d'une activité salariée ou indépendante, l'accès à un système éducatif pour les mineurs, un logement, l'aide sociale, l'assistance médicale et la libre circulation<sup>145</sup>. Le CF a adapté le règlement de la protection provisoire afin de se conformer aux directives de l'UE<sup>146</sup>. Le but de la Suisse est de se rapprocher de la réglementation de l'UE<sup>147</sup>. Les États membres ont une marge de manœuvre dans l'application de ces droits, p.ex. en en priorisant l'accès au marché du travail aux ressortissants de l'UE ou de l'EEE<sup>148</sup>. En Suisse, une interdiction d'accès à l'activité lucrative durant les trois premiers mois suivant l'entrée en Suisse (art. 75 a. 1 LAsi) s'opposait aux normes minimales de la directive temporaire 2001/55/CE<sup>149</sup>. Le CF a alors supprimé ce délai sur la base de l'art. 75 al. 2 LAsi (*supra* I/B/i)<sup>150</sup>. De même, l'adoption de l'art. 9 ODV autorisant les titulaires du permis S à se déplacer librement à l'étranger intervient dans le but suivre les normes minimales de l'UE (*supra* I/B/i)<sup>151</sup>.

---

<sup>142</sup> *Ibidem* ; Directive relative à la protection temporaire, p. 5.

<sup>143</sup> Décision du CE, p. 1 ss.

<sup>144</sup> Communiqué de la Commission, p. 1 ss ; Directive relative à la protection temporaire, p. 5.

<sup>145</sup> Directive relative à la protection temporaire, p.5.

<sup>146</sup> Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 1 ss.

<sup>147</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 459.

<sup>148</sup> Directive relative à la protection temporaire, p.5.

<sup>149</sup> NUFER / ROMER, p. 16.

<sup>150</sup> *Ibidem* ; Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 1 ss.

<sup>151</sup> Fiche d'information concernant le statut de protection S, p. 1 ss.

Le titre de séjour est délivré pour une durée initiale d'un an, et se prolonge automatiquement par tranche de 6 mois jusqu'à une année<sup>152</sup>. Ensuite, le CE peut autoriser une prorogation d'une année supplémentaire (art. 4 de la directive temporaire 2001/55/CE)<sup>153</sup>. Si le retour est possible avant, le CE peut également lever la protection<sup>154</sup>. En somme, la protection peut être accordée au maximum durant trois ans<sup>155</sup>. La durée est plus courte que la protection provisoire en Suisse (*supra* I/B/i). Selon certains auteurs avec lesquels nous nous alignons, cette courte durée est une faiblesse de la protection temporaire<sup>156</sup>. En Ukraine, si la guerre venait à perdurer plus de 3 ans, la protection temporaire serait retirée aux réfugiés. Ceux-ci devraient alors demander l'asile et recevraient la protection subsidiaire dans la majorité des cas (*supra* 2/A/i). Dans certains pays, la situation juridique des réfugiés serait même parfois dégradée. P.ex., en Belgique, une autorisation de travail est nécessaire pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire, mais n'est pas exigée pour les réfugiés provenant d'Ukraine<sup>157</sup>.

## **B. Groupe de personnes à protéger**

### **i. Cercle des bénéficiaires de la décision du CE**

Le groupe bénéficiaire de la protection de la décision du CE du 4 mars 2022 dans le contexte de la guerre d'Ukraine est composé des personnes qui résidaient en Ukraine avant le 24 février 2022 et qui peuvent prouver un titre de séjour valable<sup>158</sup>. Les ressortissants ukrainiens et leurs familles appartiennent au cercle de bénéficiaires<sup>159</sup>. Les ressortissants de pays tiers au statut de séjour valable et les apatrides munis d'un

---

<sup>152</sup> Directive relative à la protection temporaire, p.8.

<sup>153</sup> *Ibidem* ; CORNELOUP, p. 441.

<sup>154</sup> Directive relative à la protection temporaire, p.8.

<sup>155</sup> *Idem*, p.6.

<sup>156</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 446.

<sup>157</sup> Protection subsidiaire belge, p. 1.

<sup>158</sup> Décision du CE, p. 1 ss.

<sup>159</sup> *Ibidem*.

permis de séjour permanent conforme au droit ukrainien, dont le retour dans le pays d'origine n'est pas sûr et durable sont également des personnes à protéger<sup>160</sup>. Cette ligne directrice constitue les normes minimales à respecter<sup>161</sup>. Par transposition dans leur juridiction nationale, les États membres peuvent édicter un cercle de bénéficiaires élargi<sup>162</sup>. En Suisse, le CF s'est conformé à la définition stricte du groupe de personnes à protéger déterminé par le CE<sup>163</sup>. La Suisse ne transpose toutefois pas cette directive<sup>164</sup>. Elle met en œuvre un régime indépendant<sup>165</sup>.

La directive temporaire 2001/55/CE ne protège pas les ressortissant d'États tiers dont le séjour est de courte durée (p.ex. en raison d'un contrat de travail ou d'une formation étudiante)<sup>166</sup>. L'exclusion atteint principalement les étudiants étrangers au sein des universités d'Ukraine<sup>167</sup>. Ceux-ci sont majoritairement originaires de pays d'Afrique et du Moyen-Orient et sont tenus de rentrer dans leur pays d'origine si le retour est possible<sup>168</sup>. Afin de continuer leurs études en Europe, ces étudiants introduisent des demandes d'asile par une procédure ordinaire<sup>169</sup>. Celles-ci ont peu de chances d'aboutir, car ils ne remplissent en principe pas les conditions pour revêtir la qualité de réfugiés<sup>170</sup>. Selon certains auteurs avec lesquels nous nous alignons, cette situation

---

<sup>160</sup> *Ibidem*.

<sup>161</sup> *Ibidem* ; KÄLIN / SCHREPFER, p. 445 s.

<sup>162</sup> Décision du CF, p. 1 ss.

<sup>163</sup> KÄLIN / SCHREPFER, p. 459 s.

<sup>164</sup> *Ibidem*.

<sup>165</sup> *Ibidem*.

<sup>166</sup> Communiqué de la Commission, p. 2 s.

<sup>167</sup> MARTI, p. 78.

<sup>168</sup> *Ibidem* ; AHOULOUMA / DJOGAN, p. 1 ss

<sup>169</sup> AHOULOUMA / DJOGAN, p. 1 ss.

<sup>170</sup> *Ibidem*.



discrimine indirectement les étudiants africains ou moyen-orientaux<sup>171</sup>. En vertu du principe de transposition, les États-membres peuvent établir des normes plus favorables que celles de l'UE<sup>172</sup>. Ainsi, ces derniers peuvent les accueillir, mais n'y sont pas contraint<sup>173</sup>. P.ex. L'Allemagne et l'Espagne ont élargi le spectre des bénéficiaires et acceptent les étudiants étrangers<sup>174</sup>.

### iii. Critique

L'activation de la directive temporaire 2001/55/CE en faveur du cercle de bénéficiaires défini par le CE fait l'objet de critiques. Selon l'art. 2 let. a de la directive temporaire 2001/55/CE, l'application doit se justifier par son « *caractère extraordinaire* » en vertu d'un afflux massif de personnes déplacées<sup>175</sup>. Ce terme imprécis laisse une marge de manœuvre à l'interprétation<sup>176</sup>. Selon certains auteurs, l'afflux massif de ressortissants ukrainiens explique l'activation de cette directive<sup>177</sup>. Selon nous, cette explication n'est pas satisfaisante car il n'existe pas de définition chiffrée de l'afflux massif, dont le dépassement du seuil contraindrait la directive à s'activer<sup>178</sup>. D'autres auteurs avec lesquels nous nous alignons déclarent que la détermination du cercle de bénéficiaires présente des motifs discriminatoires. Alors, l'octroi de la protection se justifierait par la proximité culturelle des Ukrainiens<sup>179</sup>. Ces derniers seraient décrits comme des « *citoyens européens* », « *chrétiens* »,

---

<sup>171</sup> Déclaration de l'UA, p. 1 ss ; AHOULOUMA / DJOGAN, p. 1 ss ; CABRAL / IVASHUK / KANICS, p. 5 ss ; MARTI, p. 80.

<sup>172</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 4 ; DURÁN RUIZ, p. 980 ; KÄLIN / SCHREPFER, p. 446.

<sup>173</sup> MARTI, p. 78 s

<sup>174</sup> *Ibidem*.

<sup>175</sup> Final report, p. 34.

<sup>176</sup> GAKIS, p. 778 s.

<sup>177</sup> Article Hay Derecho, p. 1 ss ; GARCÉS MASCAREÑAS, p. 1 ss.

<sup>178</sup> Final report, p. 16.

<sup>179</sup> GARCÉS MASCAREÑAS, p. 1 ss ; GEMENNE / THIOLLET, p. 181 ss ; MATSUMURA, p. 1 ss ; MARTI, p. 80 ; RODIER, p. 1 ss.

« civilisés », « compétents » ou encore des « réfugiés de qualité »<sup>180</sup>. Selon eux, le discours comparant les différents types de populations migrant en Europe alimente des préjugés racistes envers les autres réfugiés<sup>181</sup>. De plus, certains auteurs signalent une opposition entre les termes « réfugiés » et « migrants » présente dans le discours politique qui diviserait alors les personnes sollicitant de l'aide entre celles que l'Europe a le devoir moral de protéger et celles dont la protection relève d'un acte humanitaire<sup>182</sup>. En Europe, tout comme nous l'avons observé en Suisse, des auteurs dénoncent la non-activation de la directive temporaire 2001/55/CE pour les réfugiés syriens et afghans (*supra* I/A/ii)<sup>183</sup>.

## C. Place dans le RAEC

### i. Dérogation à la pratique du régime de Dublin

Le RAEC est régi par le système de Dublin<sup>184</sup>. La Suisse fait partie de l'espace Schengen et a ratifié les accords de Dublin<sup>185</sup>. Le principe du régime de Dublin est que l'État européen dans lequel un ressortissant d'un État tiers demande l'asile est seul responsable de l'examen de celle-ci<sup>186</sup>. En d'autres termes, le responsable de la demande d'asile du requérant est celui par lequel ce dernier est entré<sup>187</sup>. L'objectif est double : d'une part, il vise à interdire que le ressortissant dépose des demandes d'asile dans plusieurs États de l'UE jusqu'à ce qu'un État lui accorde la protection internationale ou lui laisse l'opportunité de choisir l'État dans lequel il désire s'établir<sup>188</sup>.

---

<sup>180</sup> MATSUMURA, p. 1 ss ; MARTI, p. 80 s ; RODIER, p. 1 ss

<sup>181</sup> MARTI, p. 80 s ; RODIER, p. 1 ss ; GEMENNE / THIOLETT, p. 181 ss.

<sup>182</sup> GEMENNE / THIOLETT, p. 181 ss ; MATSUMURA, p. 1 ss ; DURÁN RUIZ, p. 989.

<sup>183</sup> DURÁN RUIZ, pp. 962 et 989 ; INELI-CIGER, p. 408 ss ; MARTI, p. 80 s ; MATSUMURA, p. 2 ; MARTI, p. 80 ; RODIER, p. 1 ss.

<sup>184</sup> BALLEIX, p. 62 s ; VENANT, p. 26 s.

<sup>185</sup> UEBERSAX, p. 87.

<sup>186</sup> VENANT, p. 26 s.

<sup>187</sup> MASSROURI, p. 78.

<sup>188</sup> PROGIN-THEUERKAUF / PHAN, p. 142.

D'autre part, il tend à éviter qu'une demande d'asile soit déposée sans qu'aucun État ne s'en porte responsable<sup>189</sup>. En vertu des routes migratoires, la répartition des demandes de protection entre les États européens présente des disparités<sup>190</sup>. Les États situés aux portes de l'Europe, tel que la Grèce et l'Italie, supporte une charge de demandes de réfugiés migrant d'Afrique ou du Moyen-Orient bien plus élevée que les autres États<sup>191</sup>. Après des jugements rendus par la CJUE et l'adoption du règlement de Dublin III, la mise en place de quotas de répartition de réfugié régularise le partage<sup>192</sup>. La doctrine majoritaire dénonce là-encore une absence de solidarité<sup>193</sup>.

La protection temporaire accordée aux ressortissants ukrainiens déroge à la pratique du régime de Dublin<sup>194</sup>. Les États-membre ne sont pas responsables de leurs ressortissants d'Ukraine et ne peuvent les retenir au sein de leur territoire<sup>195</sup>. Alors, ces derniers ne sont pas tenus de s'établir dans l'État-membre de leur entrée dans l'UE<sup>196</sup>. En effet, ils bénéficient d'une libre circulation au sein de l'UE<sup>197</sup>. Ils peuvent donc voyager jusqu'à l'État-membre de leur choix pour demander la protection et s'y établir<sup>198</sup>. Le CE a décidé de ne pas appliquer l'art. 11 de la directive temporaire 2001/55/CE afin de permettre ce mécanisme<sup>199</sup>. Le but est de ne pas surcharger le système d'asile des États limitrophes à l'Ukraine qui constituent les principaux points

---

<sup>189</sup> *Ibidem*.

<sup>190</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 8 ; MARTI, p. 71 ; MATSUMURA, p. 2 ; VENANT, p. 30.

<sup>191</sup> MATSUMURA, p. 2.

<sup>192</sup> À titre d'exemple : CJUE C-695/15 PPU du 17 mars 2016, n° 39 ss ; CJUE C-155/15 du 7 juin 2016, n° 15 ss ; PROGIN-THEUERKAUF / PHAN, p. 142 ss.

<sup>193</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 7 ; MARTI, p. 71 ss ; MATSUMURA, p. 2 ; GEMENNE / THIOUET, p. 180 ss ; VENANT, 26 s.

<sup>194</sup> CORNELOUP, p. 441.

<sup>195</sup> MARTI, p. 76.

<sup>196</sup> *Ibidem*.

<sup>197</sup> DURÁN RUIZ, p. 979 s.

<sup>198</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 5 ; CORNELOUP, p. 441 ; MARTI, p. 76.

<sup>199</sup> Déclaration des États membres, p. 1 ss.

d'entrée de l'afflux de réfugiés, tel que la Pologne, la Slovaquie, la Hongrie et la Roumanie<sup>200</sup>. La décision du CE permet une répartition plus équitable entre les États-membre et fait preuve de solidarité<sup>201</sup>. Cette situation contraste avec les précédents afflux migratoires, dont l'absence de solidarité était reprochée<sup>202</sup>. Certains auteurs présentent cette dérogation au régime de Dublin comme une raison de l'octroi de la protection temporaire<sup>203</sup>. Selon eux, les États aux frontières de l'Ukraine sont traditionnellement défavorables à la solidarité en matière de migration<sup>204</sup>. Dans l'exode des réfugiés ukrainiens, le mécanisme de la protection provisoire est alors à leur avantage. Sans la protection temporaire, ces États se seraient confrontés au règlement Dublin, et seraient responsables d'une part disproportionnée des réfugiés. Par conséquent, leurs systèmes d'asile en pâtiraient<sup>205</sup>.

## ii. Critique

Les bénéficiaires de la protection temporaire peuvent déposer une demande d'asile à tout moment (art. 17 al. 1 de la directive temporaire 2001/55/CE)<sup>206</sup>. Ainsi, les réfugiés d'Ukraine peuvent demander la protection internationale par une procédure ordinaire<sup>207</sup>. Durant l'examen de leur demande, ils demeurent soumis au régime de la protection temporaire et bénéficient des droits qui lui sont relatifs<sup>208</sup>. Alors, le requérant peut se déplacer sur le territoire de l'UE<sup>209</sup>. Lorsque la demande d'asile est déposée,

---

<sup>200</sup> *Ibidem*.

<sup>201</sup> *Ibidem* ; Directive relative à la protection temporaire, p. 9 ; GAKIS, p. 788 ss.

<sup>202</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 8 ; MATSUMURA, p. 2 ; GEMENNE / THIOUET, p. 183 ss ; VENANT, p. 26 s.

<sup>203</sup> MARTI, p. 76. GEMENNE / THIOUET, p. 183.

<sup>204</sup> MARTI, p. 76 ; GEMENNE / THIOUET, p. 183.

<sup>205</sup> MARTI, p. 76 ; GEMENNE / THIOUET, p. 183.

<sup>206</sup> Décision du CE, p. 1 ss ; Directive relative à la protection temporaire, p. 6 ; CORNELOUP, p. 442 ; GAKIS, p. 776 ; DURÁN RUIZ, p. 976.

<sup>207</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 6.

<sup>208</sup> CORNELOUP, p. 442.

<sup>209</sup> DURÁN RUIZ, p. 976.

le règlement de Dublin III s'applique et l'État-membre est responsable du requérant<sup>210</sup>. Si l'asile est refusé, le requérant reste au bénéfice de la protection temporaire<sup>211</sup>. Si l'asile est accordé, la protection internationale remplace la protection temporaire<sup>212</sup>. L'articulation entre la protection temporaire et la protection internationale de l'UE constituent une distinction avec le régime suisse. Celui-ci présente des incertitudes quant à la comptabilité de l'asile et de la protection provisoire (*supra I/C/i*). Selon nous, le régime de l'UE est plus adapté. D'une part, il respecte le droit international (art. 14 CEDH) (*supra I/C/ii*). D'autre part, les réfugiés d'Ukraine peuvent bénéficier d'une protection adaptée qui leur permet de s'établir durablement<sup>213</sup>. De plus, en accordant l'accès à l'asile, l'afflux de demandes de d'asile ordinaire et de protection temporaire est mieux réparti<sup>214</sup>. Selon nous, la protection provisoire accorde des droits assez avantageux pour que les ressortissants s'en suffisent et ne demandent pas automatiquement l'asile. Ainsi, les demandes d'asile ordinaires ne surcharge pas le système national d'asile des États-membre, et ceux-ci peuvent les traiter au rythme de l'affluence des réfugiés. En suspendant toutes les demandes d'asile ordinaires, la Suisse prend le risque de voir son système d'asile submergé par ces demandes au terme de la suspension (*supra I/C/ii*)<sup>215</sup>.

## Conclusion

L'analyse des modèles suisses et européens de protection en cas d'afflux massif de réfugiés de guerre ainsi que leur mise en œuvre commune en raison de la guerre en Ukraine fait ressortir les forces et les faiblesses de chacun d'entre eux. D'abord, nous avons constaté que ces deux protections poursuivent des buts similaires : accorder une protection rapide aux réfugiés de guerre et ne pas surcharger le système d'asile (*supra I/A/i* et *II/A/i*). En Suisse, le régime de la protection provisoire réussit à mettre

---

<sup>210</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 6.

<sup>211</sup> DURÁN RUIZ, p. 976 ; CORNELOUP, p. 442.

<sup>212</sup> CORNELOUP, p. 442.

<sup>213</sup> NUFER / ROMER, p. 18 ss.

<sup>214</sup> Directive relative à la protection temporaire, p. 5 ss.

<sup>215</sup> NUFER / ROMER, p. 18 ss.

en place une protection durable en délivrant l'autorisation de séjour B après 5 ans puis le statut d'établissement C après 10 ans (*supra* I/A et I/B), mais peine à établir une procédure qui ne met pas en péril le système d'asile en suspendant les demandes d'asile durant 5 ans et en pérennisant des incertitudes juridiques quant à l'articulation de la procédure d'asile ordinaire avec le régime de la protection provisoire (*supra* I/C). Par ailleurs, si la guerre d'Ukraine devait durer plus de 10 ans, un contournement du régime de l'asile serait à constater : en délivrant un permis d'établissement C aux réfugiés d'Ukraine, ceux-ci auront accès à la nationalité suisse sans n'être jamais passés par une procédure d'asile ordinaire, alors que les autres réfugiés ont dû se soumettre à chaque étape de la procédure, dont certaines offrent parfois des droits très restreints (*supra* I/B et I/C).

Dans l'UE, l'activation commune de la directive temporaire 2001/55/CE par les États membres parvient à ne pas surcharger le système d'asile tout en garantissant la compatibilité de la protection temporaire avec la demande de protection internationale (*supra* II/A et II/C), mais peine à établir une protection durable en accordant la protection temporaire uniquement pour une durée de 3 ans, astreignant ensuite les réfugiés à une situation juridique moins favorable, soit la protection subsidiaire. Même si nous avons critiqué une situation similaire en Suisse par l'octroi de l'admission provisoire en lieu et place de la protection provisoire, les personnes à protéger accueillies pourront se satisfaire de l'autorisation d'établissement B dès la levée de la protection provisoire (*supra* I/B).

Après l'analyse de ces modèles de protection temporaire, nous pouvons relever que les avantages liés à l'absence de procédure offrent une immédiateté d'accès à des droits très denses qui ne correspondent pas à la nature temporaire voulue initialement par le législateur (*supra* II/B/ii). Les différences procédurales avec les autres réfugiés qui désirent s'établir durablement sont choquantes et les arguments pour les défendre nous semblent faibles. Aussi, l'idée du retour sur laquelle se fondent les deux modèles de protections sont mis en échec par la perspective d'une guerre qui perdurerait. En effet, après 5 ans d'établissement en Suisse et 3 ans au sein de l'UE, l'idée de contraindre les réfugiés à retourner dans leur pays car le retour serait possible paraît peu vraisemblable. Après 10 ans, cette idée est à déconstruire, car les réfugiés

pourraient dans la majorité des cas obtenir la nationalité de leur État-hôte, tel qu'en Suisse (*supra* I/B/i).

De plus, nous avons pu relever que le cercle de bénéficiaires de la protection provisoire est identique à celui de la protection temporaire (*supra* I/A et II/B). Nous avons observé une mise en œuvre commune entre l'UE et la Suisse et constaté l'effort de cette dernière de suivre les directives minimales du CE en adaptant son règlement à celui de la directive temporaire 2001/55/CE (*supra* II/A). Nous avons souligné la solidarité entre les États membres de l'UE et la Suisse au travers de la mise en œuvre d'une dérogation au règlement de Dublin (*supra* II/C/i). À cela, nous avons également fait ressortir les intérêts individuels des États limitrophes à l'Ukraine quant à l'activation de la directive temporaire 2001/55/CE, comme p.ex. un effondrement de leur système d'asile national (*supra* II/C/i).

Finalement, nous relevons le fait qu'une volonté politique commune peut mener à une politique d'asile efficiente et humaniste, et permet un accueil convenable à un afflux massif de réfugiés de guerre en leur accordant une densité de droits encore jamais observée (*supra* II/B et II/C). Nous nous sommes alignés aux critiques à l'égard de cette démarche qui contraste grandement avec l'accueil des autres réfugiés de pays en guerre (*supra* I/A/ii et I/B/ii). Par ailleurs, nous avons également émis une critique sur la situation juridique insatisfaisante des réfugiés admis provisoirement en Suisse (*supra* I/B/ii). De plus, nous nous sommes alignés à la critique d'une politique d'asile plus favorable envers des réfugiés « dont la culture nous semble plus proche » que celle accordée à ceux venus d'Afrique et du Moyen-Orient (*supra* II/B/ii).

La réponse unanime des nations du caractère extraordinaire d'un État qui envahit un autre semble réconfortante, mais il convient d'accepter que la géopolitique du monde se complexifie, et que les guerres au sein d'un même pays sont aujourd'hui majoritaires. Observer les États européens intervenir à l'unisson uniquement lorsque qu'une guerre est à leur porte choque, car la tragédie des personnes au sein d'une guerre civile ou d'une guerre de nations demeure le même.

Fribourg, le 14 février 2023

Alexander GOMEZ MARIACA