

# BARACK OBAMA ET LES MINORITÉS LES IMPOSSIBLES RÉFORMES MIGRATOIRES ET JUDICIAIRES



OLIVIER RICHOMME \*

L'élection de 2008 marqua un tournant historique car, d'un point de vue ethnoracial, l'électorat fut le plus divers de toute l'histoire du pays.

## Obama et sa coalition arc-en-ciel

En 2008, les non-Blancs représentaient 26,6 % des citoyens en âge de voter<sup>1</sup>. Cette évolution démographique, très fortement influencée par la présence d'un candidat non blanc au scrutin présidentiel, s'est transformée en véritable force électorale puisque pour la première fois, le taux de participation des femmes afro-américaines atteignit 68,8 % au niveau national, soit le taux le plus élevé de l'histoire du pays. L'écart entre le taux de participation des électeurs blancs (66,1 %) et celui des Afro-Américains (64,7 %) disparut<sup>2</sup>. Le nombre d'électeurs

---

\* MAÎTRE DE CONFÉRENCES EN CIVILISATION AMÉRICAINE À L'UNIVERSITÉ DE LYON II.

<sup>1</sup> Mark Hugo Lopez & Paul Taylor, Pew Research Ctr., *Dissecting the 2008 Electorate: Most Diverse in U.S. History 1* (2009), available at <<http://pewresearch.org/assets/pdf/dissecting-2008-electorate.pdf>>.

<sup>2</sup> La réduction de l'écart apparaît en comparant 2004 et 2008: Thom File & Sarah Crissey, U.S. Census Bureau, *Voting and Registration in the Election of November 2008: Population Characteristics 4* (2012), available at <<http://www.census.gov/prod/2010pubs/p20-562.pdf>>, with Kelly Holder, U.S. Census Bureau, *Voting and Registration in the Election of*

afro-américains augmenta de 2,1 millions entre 2004 et 2008, soit une progression de 15,1 %. Sur la même période le nombre de Latinos qui prirent part au vote connut une augmentation de 2,2 millions, soit une progression de 28,4 %<sup>3</sup>. En 2004, le vote afro-américain représentait 11 % des suffrages au plan national, contre 12,1 % en 2008. La même progression est à noter du côté du vote latino qui passa de 6 % des suffrages exprimés en 2004 à 7,4 % en 2008 ; inversement, le vote blanc diminua dans des proportions identiques.

Cette évolution de l'électorat américain se confirma en 2012. Pour la première fois de l'histoire du pays, le taux de participation des Afro-Américains (66,2 %) dépassa celui des Blancs (64,1 %)<sup>4</sup>, celui des Latinos demeura très faible (48 %) et fut inférieur aux chiffres de 2008 (49,9 %). En 2012, le nombre de Latinos éligibles qui ne votèrent pas augmenta de 2,3 millions pour atteindre près de 12 millions d'électeurs potentiels. Toutefois, sous l'effet de l'augmentation de leur importance relative au sein de la population, les Latinos virent leur nombre de votants augmenter de 1,4 millions entre 2008 et 2012, pour atteindre le chiffre record de 11,2 millions de votants lors de l'élection présidentielle de 2012. Lors de cette élection, les non-Blancs représentaient 26,3 % des électeurs, un record historique. D'après le sondage de sortie des urnes, Mitt Romney s'arrogea 17 % du vote des non-Blancs et seulement 27 % du vote latino contre 71 % pour Barack Obama<sup>5</sup>. Le président sortant reçut aussi 93 % du vote afro-américain<sup>6</sup>.

Pourtant Obama se garda bien de se présenter comme un président afro-américain ou comme le président des Afro-Américains au grand dam d'une partie de la communauté.<sup>7</sup> Il ne se

---

November 2004: Population Characteristics 4 (2006), available at <<http://www.census.gov/prod/2006pubs/p20-556.pdf>>.

<sup>3</sup> Lopez et Taylor, *op. cit.*, p. 4.

<sup>4</sup> Thom File, « The Diversifying Electorate – Voting Rates by Race and Hispanic Origin in 2012 (and other recent elections) », Current Population survey, mai 2013, <<http://www.census.gov/prod/2013pubs/p20-568.pdf>>.

<sup>5</sup> <<http://ropercenter.cornell.edu/polls/us-elections/how-groups-voted/how-groups-voted-2012/>>.

<sup>6</sup> Ce chiffre n'est pas corrélé au candidat, tous les démocrates reçoivent depuis plusieurs décennies autour de 90 % du vote afro-américain.

<sup>7</sup> Michael Eric Dyson, *The Black Presidency: Barack Obama and the Politics of Race in America*, Houghton Mifflin Hartcourt, 2016.

présenta jamais comme le président des minorités non blanches, fidèle à son discours de la convention démocrate de 2004, car pour se faire élire, tout comme pour gouverner, il fallait évidemment tenter d'être perçu comme le président de tous les Américains. Toutefois, d'un point de vue électoral, Obama, en tant que chef du parti démocrate, ne pouvait oublier la coalition qui l'avait porté à la Maison-Blanche et lui avait donné sa majorité parlementaire. Le parti démocrate est depuis les années 1960, voire depuis les années 1930<sup>8</sup>, le parti de la cause des droits civiques. Les présidents démocrates reçoivent moins de 50 % des voix depuis maintenant 50 ans. De plus, le réservoir de voix potentielles des décennies à venir passe inévitablement par la communauté latino à cause de son accroissement naturel, mais aussi à cause de son fort taux d'abstention et de son faible taux d'inscription sur les listes électorales, mais aussi de sa présence dans certains États clefs de l'élection présidentielle. L'immigration est devenue la question majeure qui a poussé les Latinos dans le camp démocrate. Massey et Sanchez avancent même, et ils ont sûrement raison, que c'est la politique antimigratoire des États-Unis qui est la source de la cohésion identitaire de cette communauté<sup>9</sup>.

135

## **L'absence de réforme de la politique migratoire**

### ***L'impasse politique entre régularisation et sécurité à la frontière***

La question de l'immigration clandestine aux États-Unis n'est pas nouvelle puisqu'elle remonte à la réforme de l'immigration de 1965. Car contrairement à l'idée reçue, l'immigration d'Amérique latine fut une conséquence indirecte de la réforme de 1965 et se produisit malgré une série de restrictions fortes<sup>10</sup>. La dernière grande réforme date de 1986 (*Immigration Reform and Control Act [IRCA]*) et avait mené à la régularisation de quelque 3,2 millions

<sup>8</sup> Erik Schickler, *Racial Realignment : The Transformation of American Liberalism 1932-1965*, Princeton University Press, 2016.

<sup>9</sup> Douglas S. Massey, Magaly R. Sanchez, *Brokered Boundaries : Immigrant Identity in Anti-Immigrant Times*, Russell Sage, 2012.

<sup>10</sup> Douglas S. Massey et Karen Pren, « Unintended Consequences of US Immigration Policy: Explaining the post-1965 Surge From Latin America », *Population and Development Review*, vol. 38, n° 1, mars 2012, p. 1-29.

d'immigrés en situation irrégulière. Le président George W. Bush, conscient de l'enjeu, et plutôt apprécié de la communauté latino (il reçu 44 % du vote latino en 2004<sup>11</sup>), tenta d'y répondre lors de son second mandat, mais essuya un de ses plus importants revers politiques<sup>12</sup>. L'état d'esprit du pays changea considérablement après les attentats du 11 septembre et dans un climat de paranoïa vis-à-vis de la menace extérieure, les peurs anti-immigration furent facilement attisées et instrumentalisées à des fins électorales par les républicains. Dès décembre 2005, le gouvernement fédéral décida de renforcer la sécurité à la frontière de façon drastique. En criminalisant les immigrants clandestins, mais aussi toute personne leur venant en aide, les républicains au Congrès, mais aussi dans les Parlements d'États, créèrent une réaction massive de la communauté latino. Les manifestations gigantesques de 2006 furent une démonstration de force de ce groupe dont le slogan parlait de lui-même : « aujourd'hui nous défilons, demain nous votons »<sup>13</sup>. La frontière américano-mexicaine, le long de laquelle le président Bush a érigé un mur, est présentée comme poreuse. Les élus les plus conservateurs, dans l'Amérique post-11 septembre, n'hésitent pas à faire des clandestins des terroristes potentiels. En 2005, la Chambre des représentants contrôlée par les républicains vota un loi renforçant la sécurité à la frontière (*Border Protection, Anti-terrorism, and Illegal Immigration Control Act*), alors qu'en 2006 le Sénat, aussi contrôlé par les républicains, vota une réforme migratoire contenant un élément de régularisation (*Comprehensive Immigration Reform Act*), exposant ainsi les divisions profondes du parti républicain sur cette question. Ainsi, en juin 2007, Bush vit son projet de loi mourir au Sénat, empêché par sa propre majorité<sup>14</sup>.

136

<sup>11</sup> <<http://edition.cnn.com/ELECTION/2004/pages/results/states/US/P/00/epolls.0.html>>.

<sup>12</sup> Pour une discussion plus vaste des réformes migratoires aux États-Unis cf. Lina Newton. *Illegal, Alien, or Immigrant: The Politics of Immigration Reform*. New York University Press, 2008.

<sup>13</sup> Gaspard Rivera-Salgado et Veronica Wilson, *Today we March Tomorrow We vote: Latino Migrant Civic Engagement in LA*, Wilson Center, Report 5, juillet 2011, <<https://www.wilsoncenter.org/publication/today-we-march-tomorrow-we-vote-latino-migrant-civic-engagement-la>>.

<sup>14</sup> Ramon Gutierrez, « George W. Bush and Mexican Immigration Policy », *Revue française d'études américaines*, 113, 3, 2007, p. 70-76.

Pour faire face à ses détracteurs, l'administration Obama mit l'accent sur le respect de la loi et la fermeté à la frontière. Loin d'avoir démantelé les mesures sécuritaires de l'administration Bush, Obama insiste sur leur utilité. La militarisation de la frontière est achevée<sup>15</sup> et le nombre de reconduites à la frontière atteint de nouveaux records<sup>16</sup>. Obama risqua ainsi de se mettre à dos une partie de son électorat qui s'estime victime de stigmatisation et dénonce les conditions de vie dans les centres de rétention. Mais pour les démocrates, cette démonstration de fermeté était jugée nécessaire pour convaincre les Américains de régulariser une partie des clandestins. L'idée d'une frontière trop facile à traverser est encore bien présente dans les discours alors que la situation sur le terrain a bien changé. Une des raisons à cela est que peu d'Américains ou d'élus connaissent la réalité frontalière. La frontière est tellement dangereuse aujourd'hui, avec notamment la construction d'un mur qui crée des goulots d'étranglement forçant les immigrants vers les parties les plus arides du désert, à laquelle il faut ajouter l'omniprésence des narcotrafiquants, que seuls les immigrants les plus désespérés se résignent à risquer de la traverser<sup>17</sup>. La plupart des clandestins arrivent aujourd'hui aux États-Unis de façon légale et ont un parcours différent de par le passé<sup>18</sup>. Obama espérait que son argument sécuritaire l'aiderait à faire avancer un grand projet de loi de réforme des politiques migratoires lors de son premier mandat. Or, il n'arriva même pas à faire passer le DREAM Act.

137

<sup>15</sup> Peter Andreas, *Border Games : Policing the US-Mexico Divide*, Cornell University Press, 2009 (2<sup>e</sup> édition) ; Edward Alden, *Closing the American Border : Terrorism, Immigration and Security Since 9/11*, Harper Perennial, 2009. Silvia Longmire, *Border Insecurity : Why Big Money, Fences and Drones aren't Making Us Safer*, St Martin's Press, 2014.

<sup>16</sup> Ana Gonzalez-Barraea et Jens Manuel Krogstad, "US Deportations of Immigrants Reach record High in 2013", *Pew Research Center*, 2 octobre 2014, <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2014/10/02/u-s-deportations-of-immigrants-reach-record-high-in-2013/>>.

<sup>17</sup> Jerry Markon, « Fewer immigrants are entering the U.S. illegally, and that's changed the border security debate », *Washington Post*, 27 mai 2015, <[https://www.washingtonpost.com/politics/flow-of-illegal-immigration-slows-as-us-mexico-border-dynamics-evolve/2015/05/27/c5caf02c-006b-11e5-833c-a2de05b6b2a4\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/politics/flow-of-illegal-immigration-slows-as-us-mexico-border-dynamics-evolve/2015/05/27/c5caf02c-006b-11e5-833c-a2de05b6b2a4_story.html)>.

<sup>18</sup> Pour plus de détails, cf. par exemple les publications du Mexican Migration Project de Princeton, Massey Douglas S. ed, *New Faces in New Places : The Changing Geography of American Immigration*, Russell Sage Foundation, 2008.

*Le DREAM Act (Development, Relief, and Education for Alien Minors)*<sup>19</sup>

On estime que 11 millions de sans-papiers se trouvent aujourd'hui sur le sol américain. Un chiffre qui s'explique par les mauvaises conditions de vie en Amérique latine (*push factor*) et par les besoins du marché américain en main-d'œuvre bon marché (*pull factor*), besoins qui furent ralentis par la Grande Récession de 2008<sup>20</sup>. D'après les estimations du ministère de la Sécurité intérieure des États-Unis (*Homeland Security*), 59 % immigrants mexicains seraient en situation irrégulière, 57 % des Salvadoriens, 71 % des Guatémaltèques et 77 % des Honduriens<sup>21</sup>. Au sein de la communauté d'origine mexicaine, le pourcentage de clandestins atteindrait donc les 21 % et au sein des communautés salvadoriennes, guatémaltèques et honduriennes, ces chiffres seraient respectivement de 38 %, 50 % et 52 %. Le nombre de personnes en situation illégale se concentre sur quelques groupes nationaux et cette situation rend ces communautés exploitables à souhait et donc les fragilise considérablement<sup>22</sup>. Ce chiffre important de clandestins s'explique en partie par l'extrême facilité avec laquelle on peut vivre aux États-Unis sans carte de séjour. De nombreux clandestins utilisent un faux numéro de sécurité sociale pour travailler « légalement », payer des impôts, obtenir un permis de conduire, ouvrir un compte en banque et obtenir un emprunt pour acheter une maison<sup>23</sup>. Pour ces personnes dont les enfants sont scolarisés et souvent nés sur le sol américain, et donc citoyens américains, les pouvoirs publics doivent proposer une forme de régularisation pragmatique. L'argument répressif des conservateurs voulant punir les immigrés ayant enfreint la loi ne tient plus lorsqu'on aborde le sujet des mineurs qui ont suivi leurs parents ou bien des mineurs nés aux États-Unis de

138

<sup>19</sup> Développement, secours, éducation pour les mineurs étrangers.

<sup>20</sup> Jesn Manuel Krogstad et Jeffery S. Passel, « 5 Facts about Illegal Immigration in the US », *Pew Research Center*, 19 novembre 2015, <<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2015/11/19/5-facts-about-illegal-immigration-in-the-u-s/>>.

<sup>21</sup> Michael Hoefler, Nancy Rytina et Bryan Baker, *Estimates of the Unauthorized Immigrant Population Residing in the United States : January 2011*, mars 2012, <[https://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois\\_ill\\_pe\\_2011.pdf](https://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_ill_pe_2011.pdf)>.

<sup>22</sup> Douglas S. Massey et Karen A. Pren, "Origins of the New Latino Underclass", *Race and Social Problems*, April 2012, Vol. 4, n° 1, p. 5-17.

<sup>23</sup> C'est pour cette raison qu'il est impropre d'utiliser l'expression « sans-papiers ».

parents clandestins. Encore un fois le problème n'est pas nouveau puisqu'une première version du DREAM Act fut introduite à la Chambre des représentants en 2001 par Luis Gutierrez (un démocrate représentant la 4<sup>e</sup> circonscription de l'Illinois). Intitulé « *Immigrant Children's Educational Advancement and Dropout Prevention Act of 2001* », le projet de loi visait à protéger les mineurs et jeunes adultes de moins de 25 ans, scolarisés, arrivés aux États-Unis avant l'âge de 16 ans et ayant résidé au moins cinq années consécutives aux États-Unis. Une seconde version du projet de loi fut réécrite afin de limiter les protections aux mineurs de moins de 21 ans et fut introduite au Sénat par le républicain Orrin Hatch. Ce projet de loi bipartisan fut rebaptisé DREAM Act et fut présenté à chaque session parlementaire à la Chambre et au Sénat où Dirk Durbin en a fait son cheval de bataille<sup>24</sup>. Certains sénateurs étaient opposés au projet de loi car il présentait à leurs yeux une forme d'amnistie qui encouragerait l'immigration illégale. D'autres en appelaient à une réforme d'envergure de l'ensemble des politiques migratoires et ne pouvaient se satisfaire d'une politique des petits pas. À la suite de l'élection de 2008, et fort de la nouvelle majorité démocrate au Sénat et à la Chambre, Dirk Durbin réintroduisit le *DREAM Act* en 2009. Malgré de nombreux débats et de nombreux amendements au cours de l'année 2010, le projet de loi n'avança pas au Sénat. Entre temps, les démocrates perdirent leur 60<sup>e</sup> siège suite au décès de Ted Kennedy et ne pouvaient plus se prémunir d'une procédure d'obstruction (*flibuste*) de la part des Républicains. Les points d'achoppement étaient nombreux. Les conservateurs (dont certains démocrates) cherchèrent à réduire la limite d'âge (avoir moins de 29 ans et être arrivé aux États-Unis avant l'âge de 15 ans) ; les candidats devraient avoir obtenu un diplôme du secondaire aux États-Unis ; les étudiants universitaires devraient payer les frais de scolarité des non-résidents de l'État ; ils ne pourraient bénéficier des aides financières fédérales ou prêts étudiants fédéraux ; les candidats devraient attendre au moins deux ans avant de pouvoir obtenir un titre de séjour et ne disposaient que d'un an pour effectuer leur demande<sup>25</sup> ; leur capacité à faire appel au regroupement familial serait limitée ; ils ne pourraient pas bénéficier de la (nouvelle à

<sup>24</sup> Dirk Durbin est un démocrate de l'Illinois, il était donc l'autre sénateur de l'État lorsque Barack Obama fut élu au Sénat en 2006.

<sup>25</sup> Un an après le passage de loi ou bien un an après l'obtention du diplôme du second degré.

l'époque) réforme de l'assurance maladie ni d'autres aides fédérales telles que *Medicaid* ou les *food stamps* (bons d'alimentation). Tout ceci en plus des critères habituels d'immigration, à savoir un casier judiciaire quasiment vierge et se plier aux inspections et enquêtes du ministère de la Sécurité intérieure qui détermine si le candidat est une « personne de caractère moral ». Toutes les tentatives ayant échoué, suite aux élections désastreuses de mi-mandat de 2010, les démocrates tentèrent de faire passer le projet de loi pendant la dernière session d'automne (*lame duck*) avant de perdre leur majorité, comme ils le firent pour la politique controversée « *don't ask, don't tell* » qui forçait les soldats à cacher leurs orientations sexuelles afin d'être recrutés par l'armée américaine. Mais bien que la Chambre basse adopte le DREAM Act, le Sénat ne réussit pas à réunir les 60 votes nécessaires pour briser l'obstruction. Lorsque les démocrates réintroduisirent le projet de loi au Sénat en 2011, le nombre de républicains y étant favorables s'était réduit. Les nouveaux élus républicains à la Chambre y étant complètement opposés, le DREAM Act n'avait plus aucune chance d'être adopté. Dans ce contexte, certains États tentèrent de compenser les lacunes du gouvernement fédéral<sup>26</sup>. L'immigration est par définition un problème d'ordre national mais lorsque le Congrès s'avère incapable de légiférer, les États tentent souvent de compenser ce vide législatif. De même, lorsque la branche législative est fortement divisée et donc affaiblie, elle laisse la porte ouverte à l'intervention de l'exécutif.

### *Deferred Action for Childhood Arrivals (DACA)*<sup>27</sup> 2012

Le DREAM Act était une loi de bon sens, au final presque vidée sa substance, qui n'aurait pas dû être aussi controversée si elle n'avait pas été instrumentalisée politiquement. La situation légale de ses mineurs ou jeunes adultes est extrêmement précaire et source de nombreux dysfonctionnements<sup>28</sup>. Pour cette raison seule, l'intervention de l'exécutif était justifiée. Le 15 juin 2012<sup>29</sup>,

<sup>26</sup> La Californie (*California Dream Act*) et l'Illinois votèrent des mesures stipulant que les bourses d'établissements privés pouvaient être octroyées aux étudiants clandestins.

<sup>27</sup> Action différée pour les arrivées d'enfants.

<sup>28</sup> <<http://www.urban.org/research/publication/broken-immigration-policy-broken-families>>.

<sup>29</sup> Soit le jour du 30<sup>e</sup> anniversaire de l'arrêt *Plyer v. Doe*, 457 US 202 (1982). Cet arrêt déclara que les États ne pouvaient refuser de scolariser les enfants en situation irrégulière



le président Obama annonça que les jeunes clandestins qui présentaient certains des critères du DREAM Act ne seraient plus reconduits à la frontière ou plutôt qu'ils bénéficieraient d'un sursis, que leur « déportation » serait reportée de façon temporaire<sup>30</sup>. Les personnes éligibles étaient les suivantes : les immigrés en situation irrégulière ayant vécu aux États-Unis depuis 2007 ; ayant entre 15 et 31 ans au 15 juin 2012 ; étant arrivés aux États-Unis avant leur 16<sup>e</sup> anniversaire ; étant scolarisés ou ayant obtenu un diplôme du secondaire ou ayant servi dans l'armée ou les gardes-côtes des États-Unis et ayant un casier judiciaire vierge et ne posant pas de menace pour la sécurité des États-Unis. Ces personnes se virent offrir un permis de travail de deux ans et un report de reconduite à la frontière mais sans procédure d'obtention de citoyenneté. Au deuxième trimestre 2016, le nombre de candidatures acceptées atteignait 1 358 520 pour 85 000 candidatures rejetées<sup>31</sup>.

Le président fut immédiatement accusé d'outrepasser ses prérogatives et de légiférer à la place du Congrès. L'administration Obama créa un programme autonome financièrement, car financé par les frais exigés de chaque candidat (465 dollars par candidat), car le Congrès n'aurait jamais accepté de le financer<sup>32</sup>. Cette action de l'exécutif fut accusée d'être anticonstitutionnelle par ces détracteurs, malgré le fait que des précédents existent<sup>33</sup>. Elle fut aussi

---

et que les écoles publiques ne pouvaient créer des frais de scolarité spécifiques aux enfants en situation irrégulière.

<sup>30</sup> Implicitement jusqu'à ce que le Congrès passe une réforme de l'immigration qui apporte une solution à leur situation.

<sup>31</sup> US Citizenship and Immigration Services, *Number of I-821D, Consideration for Deferred Action for Childhood Arrivals by Fiscal Year, Quarter, Intake, Biometric and Case Status : 2012-2016 (March 31)*, <[https://www.uscis.gov/sites/default/files/USCIS/Resources/Reports%20and%20Studies/Immigration%20Forms%20Data/All%20Form%20Types/DACA/I821d\\_performancedata\\_fy2016\\_qtr2.pdf](https://www.uscis.gov/sites/default/files/USCIS/Resources/Reports%20and%20Studies/Immigration%20Forms%20Data/All%20Form%20Types/DACA/I821d_performancedata_fy2016_qtr2.pdf)>.

<sup>32</sup> La majorité républicaine à la Chambre vota symboliquement, <[http://abcnews.go.com/ABC\\_Univision/Politics/immigration-reform-hopeful-crige-house-gop-votes-defund/story?id=19341352](http://abcnews.go.com/ABC_Univision/Politics/immigration-reform-hopeful-crige-house-gop-votes-defund/story?id=19341352)>.

<sup>33</sup> L'exemple le plus proche est celui de la politique « *Family Fairness* » sous Reagan et ensuite George H. W. Bush suite aux conséquences de la loi de réforme migratoire de 1986 (IRCA) qui rendait certains membres d'une famille éligibles à la citoyenneté mais excluait un époux et/ou les enfants du processus de régularisation. Au final, le président Bush protégea 40 % des clandestins de l'époque (1,5 million de personnes) de la reconduite à la frontière. Marvine Howe, « *New Policy Aids Families of Aliens* », *The New York Times*, 5 mars 1990, <<http://www.nytimes.com/1990/03/05/nyregion/new-policy-aids-families-of-aliens.html>>.

taxée de coup politique puisqu'Obama s'assurait ainsi les sympathies de la communauté latino quelques mois avant sa réélection. Le pays s'avère divisé sur la question. Certains États ont rendu leurs « immigrés en sursis » inéligibles pour certains services publics alors que d'autres États les ont rendus éligibles pour l'obtention d'un permis de conduire<sup>34</sup>. Le problème pour les républicains est que cette mesure se défend aussi d'un point de vue moral puisque l'idée de reconduire à la frontière des enfants qui n'ont souvent aucun lien avec le pays d'origine de leurs parents, ou bien ne parlent même pas la langue du pays, apparaît comme une aberration. Face à un Congrès impuissant et impopulaire, le président apparaît comme un homme d'action sachant faire preuve de compassion.

*Deferred Action for Parents of Americans and Lawful Permanent Residents*<sup>35</sup> (DAPA) 2014 et l'extension de la DACA

142

En novembre 2014, le président annonça un nouveau décret (*immigration accountability executive action*) éliminant la limite d'âge d'éligibilité pour bénéficier de la DACA, étendant l'éligibilité aux personnes résidant aux États-Unis depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2010 et augmentant la durée du permis de travail à trois ans. Dans ce même décret, le président annonça la création d'un sursis de reconduite à la frontière pour les parents de mineurs en situation régulière : *Deferred Action for Parents of Americans and Lawful Permanent Residents* (DAPA). Ce programme reporte toute reconduite à la frontière des parents ayant des enfants citoyens américains ou des enfants en situation régulière. Il les rend éligibles à l'obtention d'un permis de travail de trois ans. La Maison-Blanche estimait qu'environ 5 millions de personnes pouvaient potentiellement bénéficier de DAPA et la version étendue de la DACA. La *Migration Policy Institute* estimait que 3,6 millions de personnes étaient éligibles au seul programme

<sup>34</sup> En Californie s'ils paient l'impôt sur le revenu les bénéficiaires de DACA peuvent obtenir un permis de conduire. Cela évite qu'ils conduisent sans permis et donc sans assurance. Le premier État à refuser les services publics à ce nouveau type d'immigrés fut l'Arizona. La Cour fédérale du 9<sup>e</sup> circuit invalida le décret de la gouverneure Jan Brewer.

<sup>35</sup> Loi qui protège de toute reconduite à la frontière, pendant plusieurs années, les parents dont les enfants sont en situation régulière ou citoyens.

DAPA<sup>36</sup>. 69 % d'entre eux auraient vécu aux États-Unis depuis plus de deux ans et 25 % d'entre eux depuis plus de 20 ans. Malgré un taux d'emploi élevé, le niveau de pauvreté des personnes éligibles à la DAPA serait de 36 % contre 24 % pour les familles immigrés en situation régulière et 14 % pour l'ensemble de la population<sup>37</sup>. La DAPA permettrait donc de réduire la pauvreté et la précarité en général puisque les clandestins vivent souvent dans la peur de la reconduite à la frontière et de la séparation avec leurs enfants. Sur les 4,3 millions de mineurs dont un des parents serait éligible à la DAPA, 85 % d'entre eux seraient citoyens des États-Unis<sup>38</sup>. La réponse à cette nouvelle extension du pouvoir de l'exécutif ne se fit pas attendre. Dix-sept États intentèrent un procès contre l'État fédéral et furent rejoints par neuf autres. La mise en place de la DAPA et de la seconde version de la DACA furent bloquées par les cours fédérales.

*L'arrêt US c. Texas*<sup>39</sup>

Le 16 février 2015, le juge fédéral pour le district sud du Texas, Anderw Hanen, suspendit la DAPA et la seconde version de la DACA. Le ministère de la Justice fit appel de cette décision et en novembre 2015 la Cour d'appel du 5<sup>e</sup> circuit valida la décision du juge Hanen. Le ministère fit de nouveau appel et en janvier 2016 la Cour suprême accepta de statuer. Elle rendit son opinion en juin 2016 mais suite au décès du juge Antonin Scalia en février 2016, la Cour ne compte plus que 8 membres. Le vote de 4 votes contre 4 dans l'affaire *US c. Texas* signifie que c'est le jugement de la cour de district qui prévaut. Toutefois, l'opinion de la cour suprême se résumant à une phrase, elle ne crée aucun précédent et ne fait que valider la suspension provisoire de la DAPA et la seconde version

<sup>36</sup> Pour une estimation par État (40 États) cf. <<http://www.migrationpolicy.org/programs/data-hub/deferred-action-childhood-arrivals-daca-profiles>>.

<sup>37</sup> Randy Capps, Heather Koball, James D. Bachmeier, Ariel G. Ruiz Soto, Jie Zong, and Julia Gelatt, *Deferred Action for Unauthorized Immigrant Parents: Analysis of DAPA's Potential Effects on Families and Children*, février 2016.

<<http://www.migrationpolicy.org/research/deferred-action-unauthorized-immigrant-parents-analysis-dapas-potential-effects-families>>.

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> *US c. Texas*, 579 US\_ (2016).

de la DACA jusqu'au procès présidé par le juge Hanen<sup>40</sup>. La Cour suprême pourrait donc devoir se pencher de nouveau sur la question. De plus, la Cour ne s'étant pas prononcée sur les prérogatives du pouvoir présidentiel en matière d'immigration, l'avenir de la DAPA est dorénavant entre les mains du prochain président qui pourra décider de mettre en place une version modifiée de la DAPA ou la DACA puisqu'il y a peu de chances pour que le Congrès vote une réforme des politiques migratoires dans un avenir proche.

## La réforme judiciaire

144 Lors des deux dernières années de son mandat, Barack Obama a aussi multiplié les tentatives de réforme du système judiciaire afin de répondre aux attentes, notamment de la communauté noire. Ces tentatives de réforme nous permettent d'étudier deux aspects de la présidence d'Obama : sa relation à la question raciale et sa capacité à intervenir unilatéralement face au pouvoir législatif fortement divisée. Obama entama un dialogue avec le peuple américain lors des élections primaires de 2008, notamment suite à son discours de Philadelphie. Cependant, une fois élu, ce n'est que contraint par les événements qu'il abordera de nouveau la question des inégalités raciales. L'ampleur des émeutes de Ferguson suite au décès de Michael Brown et du mouvement *Black Lives Matter* inspiré par ces émeutes mais aussi d'autres bavures policières très médiatisées, notamment celles de Tamir Rice, Trayvon Martin, Eric Garner, Freddie Gray, et Walter Scott, ont poussé le président lors de son second mandat à soutenir ouvertement plusieurs aspects d'une réforme judiciaire qui se fait attendre. Contrairement à la ségrégation scolaire, l'accès au marché de l'emploi et à l'université ou encore le droit de vote qui ont bénéficié de politiques publiques fortement interventionnistes, le mouvement pour les droits civiques n'a pas réussi à forcer le gouvernement fédéral à protéger les minorités de la dérive sécuritaire du système judiciaire.

En 2015, Obama devient le seul président en fonction à visiter une prison fédérale de l'Oklahoma<sup>41</sup>. Les photos de ce président

---

<sup>40</sup> Adam Liptak et Micahel D. Shear, « Supreme Court Tie Blocks Obama Immigration Plan », *The New York Times*, 23 juin 2016, <[http://www.nytimes.com/2016/06/24/us/supreme-court-immigration-obama-dapa.html?\\_r=0](http://www.nytimes.com/2016/06/24/us/supreme-court-immigration-obama-dapa.html?_r=0)>.

<sup>41</sup> Peter Baker, « Obama, in Oklahoma, Takes Reform Message to the Prison Cell Block », *The New York Times*, 12 juillet 2015.

non Blanc au milieu des cellules font partie d'un effort délibéré de répondre aux attentes, souvent démesurées, d'une partie de son électorat dans le domaine des inégalités raciales.

**Le Fair Sentencing Act de 2010** <sup>42</sup>

La politique conservatrice de « guerre contre la drogue » des années 1980 fut une des raisons de l'augmentation vertigineuse du taux d'incarcération aux États-Unis au cours des 40 dernières années<sup>43</sup>. Cette incarcération de masse a la particularité d'avoir un impact négatif disproportionné sur la population latino et surtout afro-américaine<sup>44</sup>. Une des raisons à cela est la différence de peine (notamment des peines planchers) entre la possession de crack et de cocaïne en poudre instituée par le *Anti-Drug Abuse Act* de 1986<sup>45</sup>. Avec l'arrivée du crack, moins cher, dans les ghettos américains le Congrès répondit par la manière forte. La possession de cinq grammes de crack pouvait déclencher une peine plancher de 5 ans de prison. Pour faire face à la même peine, il fallait être arrêté en possession de 500 grammes de cocaïne en poudre<sup>46</sup>. Le rapport annuel de la Commission fédérale indépendante de détermination des peines (*US Sentencing commission*) de 2009, expliquait que 79 % des condamnés pour possession de crack étaient afro-américains,

145

---

<<http://www.nytimes.com/2015/07/17/us/obama-el-reno-oklahoma-prison.html?action=click&contentCollection=U.S.&module=RelatedCoverage&region=EndOfArticle&pgtype=article>>.

<sup>42</sup> Loi de la juste peine.

<sup>43</sup> Michelle Alexander, *The New Jim Crow : Mass Incarceration in the Age of Colorblindness*, The New Press, 2010.

<sup>44</sup> En 2010, soit au moment du passage de la loi, d'après le Bureau des statistiques judiciaires, 2 285 000 personnes étaient incarcérées aux États-Unis (ces chiffres ne comptent pas les camps de détention pour immigrés illégaux). <<http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/cpus09.pdf>>.

En 2014 les Noirs et les Latins représentaient respectivement 37 % et 22 % de la population masculine incarcérée alors qu'ils représentaient 13 % et 15 % de la population générale. Le taux d'incarcération des hommes noirs, latinos et blancs sont respectivement de 2724/1000, 1091/1000 et 465/100. <<http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/p14.pdf>>.

De plus, à ces chiffres il faut ajouter 5 millions d'adultes qui étaient en liberté surveillée ou en mise à l'épreuve.

<sup>45</sup> Des peines plancher furent aussi établies par le *Anti-Drug Abuse Act* de 1988.

<sup>46</sup> Le même ratio 1/100 se retrouvait pour les autres peines. Par exemple, une peine plancher de 10 ans accompagnait la possession de 50 grammes de crack, contre 5 kilogrammes de cocaïne en poudre.

10,3 % étaient latinos et 9,8 % étaient blancs<sup>47</sup>. Et 80 % d'entre eux étaient sujets à une peine plancher et la peine moyenne était de 115 mois de prison. En comparaison, les Afro-Américains représentaient 28 % des condamnations pour possession de cocaïne en poudre<sup>48</sup> et la peine moyenne pour cette drogue était de 87 mois. En tout, les Afro-Américains représentaient, en 2009, 22 % des condamnations pour possession de stupéfiants.

Dès 1994, la Commission fédérale indépendante de détermination des peines avait appelé de ses vœux une réforme législative face aux disparités de peine entre le crack et la cocaïne en poudre. Seules quelques exceptions furent admises, créant une « valve de sécurité »<sup>49</sup>. La Cour suprême est intervenue par deux fois afin de donner un peu plus de flexibilité à des juges qui étaient pieds et poings liés par des peines minimales incompressibles dont les dommages étaient connus de longue date<sup>50</sup>. Les premières réformes visant à réduire les disparités de peine entre crack et cocaïne furent introduites au Congrès dès le milieu des années 1990 mais les discours de fermeté vis-à-vis de la criminalité en général, et la présence de membres du Congrès hostiles à toute réforme au sein de commissions parlementaires clefs eurent raison des différentes tentatives. Il faudra attendre que les démocrates contrôlent les deux chambres du Congrès, qu'ils élisent le premier président non blanc de l'histoire du pays, que celui-ci nomme le premier ministre de la Justice noir, pour corriger les erreurs de la loi de 1986. La loi de 2010, introduite au Sénat par Dick Durbin, réduisit les énormes disparités de peine entre les deux formes de cocaïne en augmentant le seuil des peines planchers : une condamnation de cinq ans fut désormais déclenchée par une possession de 28 grammes de crack (contre 5 grammes auparavant) et une condamnation de dix ans pour une possession de 28 à 280 grammes (contre 50 grammes auparavant). Le ratio entre les deux drogues est désormais de 1/18. Ce ratio est le fruit d'une négociation politique et n'est pas basé sur

146

---

<sup>47</sup> US Sentencing Commission, *Annual Report 2009*, Chapter 5, <[http://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/annual-reports-and-sourcebooks/2009/Chap5\\_09.pdf](http://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/annual-reports-and-sourcebooks/2009/Chap5_09.pdf)>.

<sup>48</sup> 17 % de Blancs et 53 % de Latinos.

<sup>49</sup> 18 U.S.C. § 3553(f).

<sup>50</sup> *Kimbrough v. United-States*, 552 US 85 (2007) et *Spears v. United-States*, 550 US 261 (2009). Deux autres décisions en 2004 et 2005 avaient aussi affaibli les recommandations de la Commission fédérale des peines.

un consensus scientifique quant à la dangerosité d'une drogue par rapport à l'autre. La loi élimina aussi les peines planchers de cinq ans pour la première condamnation pour possession de crack. Il faut remonter aux années Nixon pour voir le Congrès éliminer une peine plancher fédérale. Par cette loi le Congrès enjoit aussi la Commission fédérale indépendante de détermination des peines à réviser et amender ses recommandations. Suite aux efforts de l'exécutif, en 2015, cette Commission annonça une révision de ses recommandations qui réduisaient les peines liées aux stupéfiants, mesure qui avait un effet rétroactif. La loi fut donc appliquée de façon rétroactive, mais seulement pour certaines peines, ce qui créa une situation légale pour le moins complexe<sup>51</sup>.

Si le passage du *Fair Sentencing Act* de 2010 représente une victoire pour les démocrates et un geste fort envers la communauté afro-américaine, on est loin d'une réforme de fond du système judiciaire appelée de leurs vœux par la communauté et le mouvement *Black Lives Matter*.

### ***Sentencing Reform and Corrections Act de 2015***<sup>52</sup>

147

Les décès en série de jeunes Noirs aux mains de la police américaine ont mis la question de la réforme du système judiciaire au cœur du débat sociétal. Suite aux émeutes de Ferguson, au mouvement national de protestation et la création du mouvement *Black Lives Matter*, Barack Obama, durant son second mandat, sortit de sa réserve et appela ouvertement le Congrès à lui soumettre un projet de loi sur la question. Pourtant, même une simple loi sur la révision des peines planchers risque de ne pas être votée avant la fin du mandat du président.

Le *Sentencing Reform and Corrections Act* de 2015 (projet de loi S.2123 au Sénat, ainsi que son pendant à la Chambre basse H.R. 3713) est un projet de loi bipartisan qui vise à réduire les peines planchers pour trafic de stupéfiants<sup>53</sup>; rendre complètement

---

<sup>51</sup> Carly Hudson, "Between a Rock and a Hard Place: Ensuring that Defendants Incorrectly Sentenced Between the Fair Sentencing Act of 2010 and United States v. Dorsey Achieve Re-Sentencing", *Columbia Journal of Law and Social Problems*, vol. 48, 2014, p. 141-179, <<http://www.columbia.edu/cu/jlsp/pdf/Fall2015/Hudson.pdf>>.

<sup>52</sup> Loi pénitentiaire et de réforme des condamnations.

<sup>53</sup> Par exemple, pour trois condamnations pour crime avec stupéfiants la peine plancher de détention à perpétuité non commuable passerait à 25 ans d'emprisonnement; les

rétroactif le *Fair Sentencing Act* de 2010; limiter les peines d'isolement pour les mineurs incarcérés<sup>54</sup>; augmenter les peines planchers des violences domestiques; et demander au Bureau fédéral des prisons de mettre en place des programmes de réduction de la récidive.

Face aux difficultés de faire adopter le moindre texte au Congrès, l'exécutif avait pris les devants. En fait, le *Sentencing Reform et Corrections Act* viendrait valider les décrets mis en place par l'exécutif lors du second mandat de Barack Obama. En 2013, le ministère de la Justice, Eric Holder, à travers sa politique « *Smart on Crime* », a enjoint les procureurs fédéraux à ne pas réclamer les peines planchers pour certains crimes liés au trafic de stupéfiants<sup>55</sup>. Ce même ministre a également, en 2014, interdit aux procureurs fédéraux d'utiliser la menace de « peines planchers renforcées »<sup>56</sup> afin que les prévenus plaident coupable<sup>57</sup>. La justification de ces peines si élevées, au-delà des économies réalisées par l'absence de procès dans un système judiciaire engorgé, était de forcer les prévenus à témoigner contre des criminels de plus grande envergure. Or il n'a jamais été établi de lien de causalité entre la durée de la peine et la proportion des prévenus prêts à coopérer avec la justice<sup>58</sup>.

Le président Obama a aussi annoncé (encore une fois par le biais des recommandations du ministère de la Justice cette fois adressées au Bureau fédéral des prisons) de réduire l'isolement des mineurs et des personnes souffrant de maladie mentale. Il demanda aussi de limiter l'utilisation de l'isolement aux infractions les plus graves et de permettre aux personnes en isolement de passer plus de temps hors de leurs cellules et d'étendre les soins offerts aux personnes souffrant

---

peines planchers pour crimes impliquant des stupéfiants passeraient de 20 à 15 ans.

<sup>54</sup> Le nombre de mineurs incarcérés par l'État fédéral est très faible (une trentaine) puisqu'il faut avoir commis un crime dans une réserve amérindienne ou bien dans le district de Columbia.

<sup>55</sup> <<https://www.justice.gov/opa/speech/attorney-general-eric-holder-delivers-remarks-annual-meeting-american-bar-associations>>.

<sup>56</sup> <[http://fam.org/wp-content/uploads/2014/10/AG\\_851\\_Letter.pdf](http://fam.org/wp-content/uploads/2014/10/AG_851_Letter.pdf)>.

<sup>57</sup> Suivant la « section 851 enhancement » un procureur peut par sa simple demande forcer un juge à doubler la peine plancher ou même demander la détention à perpétuité dans le cas d'une troisième condamnation pour trafic de stupéfiants.

<sup>58</sup> Eric Luna et Paul G. Cassell, « Mandatory Minimalism », *Cardozo Law Review*, vol. 32, 2010, p. 1-83.



de maladie mentale. La mesure est avant tout symbolique<sup>59</sup> même si elle concerne potentiellement 10 000 détenus, une infime fraction des détenus américains. C'est avant tout un message fort envoyé aux États car il existe environ un millier de mineurs incarcérés dans des prisons d'État<sup>60</sup>. Avec cette annonce Obama tenta de lancer un débat national sur l'utilisation de l'isolement et plus généralement sur les buts de l'incarcération<sup>61</sup>. Il publia une tribune dans le *Washington Post* en janvier 2016 dans laquelle il déclara que « la peine devrait être proportionnelle à l'infraction » et que l'isolement, à cause de ses conséquences psychologiques néfastes, empêche la réinsertion des anciens détenus et « ne rend donc pas l'Amérique plus sûre »<sup>62</sup>. Il enjoint les États à suivre les recommandations du ministère de la Justice en la matière ou bien à suivre l'exemple des États qui ont déjà pris de mesures similaires tels que le Nouveau-Mexique et le Colorado. Il termine sa tribune en rappelant qu'« en Amérique nous croyons en la rédemption »<sup>63</sup>, se positionnant encore une fois comme le président compatissant, mettant en avant la morale chrétienne qui unit et réconcilie, plutôt que les inégalités raciales tant décriées par les activistes.

Enfin en octobre 2015, autre geste fort, l'exécutif commua la peine de 6 000 prisonniers fédéraux, dont un tiers sont des clandestins qui seront reconduits à la frontière<sup>64</sup>. Cette libération de prisonniers fut la plus importante de l'histoire du pays et pourtant elle représente une goutte d'eau dans l'océan pénitentiaire des

<sup>59</sup> Autre geste symbolique à noter est la nomination de Michael Botticelli, un ancien alcoolique, en tant que directeur de la White House Office of National Drug Control Policy.

<sup>60</sup> Carson, *op. cit.*, <<http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/p14.pdf>>.

<sup>61</sup> Pour une étude analysant l'influence du discours présidentiel sur la perception de la « guerre contre la drogue » par le grand public cf. « When the president Speaks: ... An Analysis of Presidential Influence Over Public Opinion Concerning the War on Drugs », Willard M. Oliver, Joshua Hill et Nancy E. Marion, *Criminal Justice Review*, vol. 36, n° 4, p. 456-469.

<sup>62</sup> Barack Obama, « Why We Must Rethink Solitary confinement », *Washington Post*, 25 janvier 2016, <[https://www.washingtonpost.com/opinions/barack-obama-why-we-must-rethink-solitary-confinement/2016/01/25/29a361f2-c384-11e5-8965-0607e0e265ce\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/opinions/barack-obama-why-we-must-rethink-solitary-confinement/2016/01/25/29a361f2-c384-11e5-8965-0607e0e265ce_story.html)>.

<sup>63</sup> Et, marque du changement d'époque, il cita le pape François qui lui aussi visita une prison de Philadelphie en septembre 2015.

<sup>64</sup> Michael S. Smidt, « US to Release 6,000 Inmates From Prison », 6 octobre 2015, *The New York Times*, <<http://www.nytimes.com/2015/10/07/us/us-to-release-6000-inmates-under-new-sentencing-guidelines.html>>.

États-Unis, en particulier car la majorité des détenus le sont dans des prisons d'États fédérés. Les normes des prisons fédérales et les recommandations du ministère de la Justice ou de la Commission fédérale indépendante des peines n'ont que très peu d'influence sur les politiques pénales et pénitentiaires de chaque État. Quand bien même le Congrès réussirait à passer le *Sentencing Reform and Corrections Act*, il ne suffirait pas à enrayer les tendances lourdes du système judiciaire américain dédié presque exclusivement à la répression.

## Conclusion

150 La réforme du système judiciaire et la réforme migratoire sont une bonne illustration des difficultés pour les démocrates de démanteler les politiques néoconservatrices par la voie législative et des difficultés pour l'exécutif d'agir de façon discrétionnaire. Elles nous permettent aussi d'étudier la difficulté du président Obama à satisfaire les demandes de sa coalition arc-en-ciel et à se positionner vis-à-vis des minorités non blanches. Car c'est bien contraint par les événements et forcé par les intérêts électoraux de son parti, ou bien peut-être libéré du poids de sa réélection, que le président Obama sembla finalement porter les revendications des minorités. Lui, le président de la réconciliation partisane et raciale, trouva paradoxalement l'essence de l'héritage de sa présidence dans ses actions les plus unilatérales.

### Résumé :

Barack Obama, premier président non blanc de l'histoire des États-Unis, doit ses victoires électorales à un important vote afro-américain et latino. Toutefois, il ne fut pas en mesure de passer deux des réformes d'envergure attendues par ces deux communautés depuis longtemps, à savoir une réforme judiciaire et une réforme migratoire. Face à un Congrès obstructionniste, Obama attendra son second mandat, et la pression de la rue, pour agir de façon unilatérale. Ces mesures de l'exécutif en faveur des minorités ont un impact pratique très limité et un prix politique élevé. Mais elles permettent à Barack Obama de renforcer l'avenir électoral de son parti et de cimenter l'héritage historique de sa présidence.