



Résultat de la consultation

relative à

l'arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour (directive 2008/115/CE) (développement de l'acquis de Schengen)

Septembre 2009

TABLE DES MATIERES

TABLE DES MATIERES	2
I Partie générale	2
1 Objet de la procédure de consultation.....	2
2 Liste des organismes ayant répondu.....	3
3. Résumé des résultats de la procédure de consultation.....	4
II Partie spéciale	5
1 Remarque liminaire.....	5
2 Modification de la LEtr.....	6
2.1 Contrôle des personnes à la frontière	6
2.2 Décision de renvoi.....	6
2.3 Renvoi en vertu des accords d'association à Dublin.....	9
2.4 Décision de renvoi notifiée au moyen d'un formulaire type.....	10
2.5 Renvoi sans décision formelle	11
2.6 Délai de départ et exécution immédiate	11
2.7 Obligations après la notification d'une décision de renvoi	12
2.8 Traduction de la décision de renvoi	13
2.9 Interdiction d'entrée.....	14
2.10 Renvoi ou expulsion.....	17
2.11 Contrôle du renvoi ou de l'expulsion	18
2.12 Assignation d'un lieu de résidence	19
2.13 Détention en vue du renvoi ou de l'expulsion	19
2.14 Détention pour insoumission.....	20
2.15 Durée maximale de la détention	21
2.16 Conditions de détention	22
3 Modification de la LAsi.....	23
3.1 Décision de renvoi.....	23
4 Remarques complémentaires sur la mise en oeuvre de la directive sur le retour.....	24

I Partie générale

1 Objet de la procédure de consultation

La directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après : directive sur le retour) constitue un développement de l'acquis de Schengen. Les négociations relatives à la directive sur le retour ont duré près de trois ans. La Suisse était représentée dans les différents groupes de travail du Conseil et a pu pleinement faire valoir son point de vue sur les projets dans le cadre de son droit de participation. Les organes compétents de l'UE ont ensuite procédé au vote formel. La mise en œuvre de cette directive requiert une adaptation de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr) et de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi).

Les principales modifications concernent la LEtr. Des adaptations sont nécessaires dans le domaine des mesures d'éloignement, des renvois et des expulsions, ainsi que des mesures de contrainte. Il est notamment nécessaire de remplacer le renvoi sans décision formelle visé à l'art. 64 LEtr par une procédure de renvoi formelle, à savoir par un renvoi notifié au moyen d'un formulaire type. De plus, la disposition relative à l'interdiction d'entrée (art. 67 LEtr) doit être

adaptée de telle sorte qu'à l'avenir, une interdiction d'entrée soit obligatoirement prononcée dans certains cas. Une autre modification importante porte sur la durée maximale de tous les types de détention visée à l'art. 79 L'Etr. Compte tenu de la directive sur le retour, cette durée maximale doit être réduite de 24 à 18 mois. Enfin, des modifications doivent également être apportées aux modalités de l'expulsion ou du renvoi ainsi qu'à l'exécution de la détention.

2 Liste des organismes ayant répondu

Cantons :

AG	Argovie
AI	Appenzell Rhodes-Intérieures
AR	Appenzell Rhodes-Extérieures
BE	Berne
BL	Bâle-Campagne
BS	Bâle-Ville
FR	Fribourg
GE	Genève
GL	Glaris
GR	Grisons
JU	Jura
LU	Lucerne
NE	Neuchâtel
NW	Nidwald
OW	Obwald
SG	St-Gall
SH	Schaffhouse
SO	Soleure
SZ	Schwyz
TG	Thurgovie
TI	Tessin
UR	Uri
VD	Vaud
VS	Valais
ZG	Zoug
ZH	Zurich

Partis politiques :

PES	Parti écologiste suisse
PRD	Parti radical-démocratique suisse
PS	Parti socialiste suisse
UDC	Union démocratique du Centre

Associations économiques faîtières d'envergure nationale :

UPS	Union patronale suisse
USAM	Union suisse des arts et métiers (prise de position de la Chambre vaudoise des arts et métiers)
USS	Union syndicale suisse

Associations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne :

ACS	Association des communes suisses
UVS	Union des villes suisses

Autres milieux intéressés :

Ai	Amnesty International
AOST	Association des offices suisses du travail
ASOEC	Association suisse des officiers de l'état civil
Caritas Suisse	
Caritas beider Basel	
Caritas Genève	
Caritas Lucerne	
Caritas Neuchâtel	
CE R+er	Comité d'experts « Retour et exécution des renvois »
CFM	Commission fédérale pour les questions de migration
CP	Centre Patronal
CRS	Croix-Rouge suisse
EPER	Entraide Protestante Suisse
FEPS	Fédération des Eglises protestantes de la Suisse
FER	Fédération des entreprises romandes
FSA	Fédération suisse des avocats
FSM	Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population
HCR	Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
JDS	Juristes démocrates de Suisse
JP	Justitia et Pax – Commission nationale suisse
OSAR	Organisation suisse d'aide aux réfugiés
OSE	Organisation des Suisses de l'étranger
SEC Suisse	Société suisse des employés de commerce
SKF	Ligue suisse de femmes catholiques
USEJ	Union suisse des Comités d'Entraide Juive

Tribunaux fédéraux :

TAF Tribunal administratif fédéral

3. Résumé des résultats de la procédure de consultation

La procédure de consultation relative à l'arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après : directive sur le retour) a duré du 5 juin au 5 septembre 2009.

61 prises de position ont été récoltées. Ont répondu les 26 cantons, quatre partis politiques, cinq associations faitières, 24 autres milieux intéressés ainsi que le Tribunal administratif fédéral.

Dans leur grande majorité, les participants à la consultation approuvent la reprise de la directive sur le retour dans le droit national ainsi que les modifications de la loi sur l'asile et de la loi sur les étrangers qui en découlent. Ils saluent le fait que la reprise de la directive sur le retour permette d'unifier la procédure de renvoi dans l'espace Schengen et d'améliorer la coopération avec les autres Etats Schengen.

Certains participants prennent uniquement acte de la reprise de la directive sur le retour en tant que développement de Schengen. Ils font remarquer que la marge de manœuvre de la Suisse lors de la reprise d'un développement de Schengen est faible, si bien qu'une consultation détaillée sur les différentes modifications de loi est inutile.

D'autres participants estiment que la reprise de la directive sur le retour n'est pas sans risque au niveau de la politique intérieure car elle nécessite une nouvelle modification partielle de la loi sur les étrangers et de la loi sur l'asile, lesquelles ont déjà fait l'objet d'adaptations récemment approuvées par le peuple.

Les œuvres d'entraide notamment saluent expressément la reprise de la directive sur le retour qui, selon elles, améliore également le statut des personnes concernées. Elles regrettent que le projet mis en consultation ne prévoient pas d'accès à une assistance juridique gratuite. Par ailleurs, elles désapprouvent la mise en œuvre de la surveillance des renvois ou des expulsions (monitoring) telle que prévue dans le projet.

Tous ces commentaires se retrouvent dans l'aperçu général sous la rubrique « Approbation ». Les objections et remarques complémentaires formulées par ces participants à l'égard d'une ou plusieurs modification(s) figurent dans la partie spéciale.

L'UDC rejette le principe de la reprise de la directive sur le retour dans le droit national. Elle considère que la réduction de 24 à 18 mois de la durée maximale de détention prévue pour la détention en phase préparatoire, la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion et la détention pour insoumission favorise le passage à la clandestinité des étrangers en situation irrégulière. Elle rappelle que la durée maximale de détention a tout récemment (le 1^{er} janvier 2007) été haussée de 18 à 24 mois afin de lutter contre cette dérive. Elle estime qu'annuler aussi rapidement cette mesure ciblée et démocratiquement légitime reviendrait purement et simplement à mépriser la volonté du peuple.

Approbation de principe de la reprise de la directive sur le retour

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Tribunaux fédéraux : TAF

Rejet de principe

Cantons : -

Partis : UDC

Milieux intéressés : -

Renonciation à une prise de position :

Cantons : AR

Partis : -

Milieux intéressés : OSE, SEC Suisse, AOST, UPS

II Partie spéciale

1 Remarque liminaire

La partie spéciale présente l'avis des participants à la consultation sur chacune des propositions législatives. Lorsque, dans une prise de position, un ou plusieurs articles ou alinéas sont rejetés, ils figurent ci-dessous sous la rubrique **Rejet**. Lorsque la disposition est approuvée, elle figure sous **Approbation**. Si une disposition est acceptée, mais que des propositions supplémentaires sont faites, celles-ci figurent également sous **Approbation**. Quand, dans une prise de position, certains articles de loi sont rejetés et d'autres ne font l'objet d'aucun commentaire, nous partons du principe que les articles non commentés sont approuvés. Lorsqu'un participant a expressément choisi de ne s'exprimer que sur les dispositions qu'il mentionne (p.ex. ATF), sa prise de position ne figure que pour ces dispositions.

2 Modification de la LEtr

2.1 Contrôle des personnes à la frontière

Art. 7, al. 2

² Le Conseil fédéral réglemente le contrôle des personnes à la frontière autorisé par ces accords. Lorsque l'entrée en Suisse est refusée, l'autorité compétente en matière de contrôle à la frontière rend une décision de renvoi selon l'art. 64.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, CE R+er, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ

Rejet

Cantons : ZH

Partis : UDC

Remarques

SG : la formule « ... par ces accords ... » est employée dans l'art. 7, al. 2, LEtr. Or il manque un point de référence car on ne voit pas clairement de quels accords il s'agit.

ZH : la deuxième phrase doit être supprimée afin que les interceptions réalisées aux frontières intérieures par les autorités de contrôle à la frontière soient assimilées aux autres interceptions dans le pays. La décision de renvoi est rendue par l'autorité cantonale compétente en matière de migration (art. 64 LEtr). En cas de réintroduction provisoire des contrôles aux frontières intérieures, la procédure doit être identique à celle en vigueur aux frontières extérieures (art. 65 LEtr, notification de la décision de renvoi par l'ODM).

2.2 Décision de renvoi

Art. 64 Décision de renvoi

¹ Les autorités compétentes rendent une décision de renvoi de Suisse à l'encontre d'un étranger dans les cas suivants :

- a. il n'a pas d'autorisation alors qu'il y est tenu;
- b. il ne remplit pas ou ne remplit plus les conditions d'entrée en Suisse (art. 5);
- c. son autorisation est refusée, révoquée ou n'a pas été prolongée.

² L'étranger qui dispose d'un titre de séjour valable délivré par un autre Etat lié par un des accords d'association à Schengen est invité sans décision formelle à se rendre immédiatement dans cet Etat. S'il ne donne pas suite à cette invitation, une décision au sens de l'al. 1 est rendue. Si des motifs de sécurité et d'ordre publics, de sécurité intérieure ou extérieure justifient un départ immédiat, une décision est rendue sans invitation préalable.

³ La décision visée à l'al. 1, let. a et b peut faire l'objet d'un recours dans les cinq jours ouvrables suivant sa notification. Le recours n'a pas d'effet suspensif. L'autorité de recours statue dans les dix jours sur la restitution de l'effet suspensif.

⁴ Les autorités cantonales compétentes désignent immédiatement une personne de confiance chargée de représenter, au cours de la procédure de renvoi, les intérêts de l'étranger mineur non accompagné.

AI. 1

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, CE R+er, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Cantons : SG

Partis : UDC, PRD

Remarques

AG, BE, BL, GE, GR, NE, SO, SZ, UVS : la formalisation des procédures va entraîner une augmentation de la charge en matière de finances et de ressources humaines pour les autorités cantonales.

CP : les modifications de la LEtr et de la LAsi impliqueront des charges supplémentaires pour les cantons qui devront mettre en œuvre les nouvelles dispositions imposées par la directive dans leur domaine de compétence. Ces charges supplémentaires ne sont toutefois pas évaluées dans le rapport explicatif présenté pour la consultation. Il nous paraît que cette question est loin d'être négligeable et doit être examinée plus avant par le Conseil fédéral, en collaboration avec les autorités cantonales.

PRD : le remplacement d'un renvoi sans décision formelle par une procédure formelle est un nouvel exemple de bureaucratisation et de complexification des procédures. Les procédures complexes sont rejetées, notamment parce qu'elles occasionnent des coûts supplémentaires inutiles.

SG : la formulation de l'art. 64, al. 1, let. c, LEtr peut être comprise de telle sorte qu'outre la décision de révocation ou de refus d'une autorisation, l'exécution du renvoi puisse également faire l'objet d'un recours. Par conséquent, cette disposition doit être supprimée et l'art. 66 LEtr ne doit pas être abrogé (message, let. c correspond à l'actuel art. 66, al. 1, LEtr).

Al. 2

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SH, SG, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PS, PRD

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Cantons : SO

Partis : UDC

Remarques

GE : les modalités d'application de cette disposition permettant « d'inviter au départ sans décision formelle » devront être précisées au niveau de l'ordonnance. Il serait judicieux de conserver le système de remise d'une carte de sortie qui permet de garder une preuve de cette invitation informelle et de contrôler le départ. D'autre part, il conviendra de préciser quelles sont les autorités compétentes, tant fédérales que cantonales, pour prononcer cette invitation, à savoir police, autorités de migration, corps des gardes frontières, etc.

SO : la nouvelle réglementation de l'art. 64, al. 2, LEtr prévoit que les personnes en séjour irrégulier titulaires d'un titre de séjour délivré par un autre Etat Schengen doivent, dans un premier temps, être invitées sans décision formelle à quitter la Suisse. Cette procédure n'a aucun sens pour les personnes qui font déjà l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse. De plus, il est indispensable d'introduire un mécanisme de contrôle efficace.

VD : art. 64, al. 2, 2^e phrase : il conviendrait que cette disposition précise dans quel délai la décision doit être rendue.

Al. 3

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SH, SG, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD, PS

Milieux intéressés : CP, FER, FSA, FEPS, FSM

Rejet

Cantons : BS

Partis : UDC, PES

Milieux intéressés : OSAR, Ai, CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Lucerne, CARITAS Zurich, JDS, CFM, EPER, JP, SKF, CRS, HCR, USEJ

Remarques

BS : étant donné que la personne concernée ne dispose d'aucun titre de séjour valable en Suisse, il serait judicieux de parler, dans le cadre de l'art. 64, al. 3, LEtr, de notification d'une mesure provisionnelle et non de restitution de l'effet suspensif. Si la notion d'effet suspensif devait toutefois être maintenue, il serait bon de parler d' « octroi » de l'effet suspensif. Le recours n'a pas d'effet suspensif de par la loi. Par conséquent, parler de restitution n'est pas approprié.

BS : la question du séjour pendant une procédure (de recours) en suspens se pose régulièrement pour les étrangers qui déposent une nouvelle demande d'autorisation de séjour peu avant ou après la suppression du titre de séjour (durable) initial et, éventuellement, interjettent ensuite recours contre le rejet de leur demande. Cette question revêt une importance particulière dans la pratique et requiert une réponse législative à l'échelle fédérale. L'art. 17, al. 1, LEtr règle uniquement le cas des étrangers qui sont entrés légalement en Suisse pour un séjour temporaire et demandent ultérieurement une autorisation de séjour durable.

SZ : le fait que les recours contre des renvois n'ont généralement pas d'effet suspensif est une bonne chose. Cependant, des problèmes d'exécution peuvent survenir lorsque l'effet suspensif d'un recours est restitué dans le cas de personnes qui ont été renvoyées.

OSAR, Ai (avis partagé en substance par CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Lucerne, CARITAS Zurich, JDS, CFM, EPER, JP, SKF, CRS, HCR, USEJ) : le délai de recours doit être porté à dix jours. De plus, le recours doit avoir un effet suspensif. La formulation proposée devient problématique en cas de risque de violation de la CEDH quant au droit au recours effectif prévu à l'art. 13 CEDH (en relation avec les art. 3 et 8 CEDH). Dans son art. 13, al. 1, la directive sur le retour parle également de « voie de recours effective » contre des décisions de renvoi. Par conséquent, les phrases 2 et 3 de l'art. 64, al. 3, LEtr doivent être supprimées.

PES : le délai de recours doit être d'au moins 30 jours. De plus, le recours doit avoir un effet suspensif de par la loi, lequel devrait, sous certaines conditions restrictives, pouvoir être retiré.

Al. 4

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SH, SG, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD

Milieux intéressés : CP, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, SKF, FSM

Rejet

Partis : UDC, PES, PS

Milieux intéressés : FSA, OSAR, Ai, CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Lucerne, CARITAS Zurich, JDS, PES, CRS, HCR, USEJ

Remarques

GR : les autorités fédérales doivent garantir que les renvois puissent être exécutés de manière uniforme et simple dans toute la Suisse. Il importe notamment de clarifier la question des personnes qui invoquent leur prétendue minorité afin de se protéger avant un renvoi (al. 4). Compte tenu des intérêts en jeu et des délais de procédure courts dans ce domaine, une procédure analogue à la procédure d'asile semble peu adéquate.

OSAR, Ai (avis partagé en substance par CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Lucerne, CARITAS Zurich, JDS, PES, PS, CRS, USEJ) : le projet mis en consultation (art. 64, al. 4, LETr) doit être précisé de telle sorte que l'attribution d'une personne de confiance relève de la compétence des *autorités cantonales de tutelle*. L'autorité compétente en la matière ne doit pas être l'office responsable de l'application du droit des étrangers.

FSA : la désignation « d'une personne de confiance » pour représenter les intérêts d'un mineur étranger non accompagné, dans le cadre de la procédure de renvoi, est trop vague et ne permet pas une protection suffisante des intérêts de l'intéressé. Une procédure de renvoi nécessite des connaissances juridiques spécialisées et il convient d'être plus précis sur les qualifications du représentant. Une solution pourrait consister à désigner une personne au sein du tribunal de la jeunesse.

HCR : à l'al. 4, il est préférable d'utiliser le terme « enfant » plutôt que « mineur ». La terminologie employée à l'échelle internationale établit par ailleurs une distinction entre enfants non accompagnés et enfants séparés. Ces deux notions doivent être reprises dans le texte de loi. La formulation semble insuffisante pour satisfaire à l'art. 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant. Il est préoccupant que des enfants non accompagnés et séparés des détenteurs du droit de leur garde puissent être renvoyés dans un centre d'accueil sans que des exigences plus précises soient définies à l'égard d'une telle institution dans le pays de provenance ou qu'une personne de confiance doive clairement être désignée. Il faut donc prendre des mesures de protection supplémentaires pour les enfants.

2.3 Renvoi en vertu des accords d'association à Dublin

Art. 64a Renvoi en vertu des accords d'association à Dublin

¹ Lorsqu'un autre Etat lié par un des accords d'association à Dublin (al. 4) est compétent pour mener la procédure d'asile en vertu des dispositions du règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003, l'office rend une décision de renvoi à l'égard des personnes séjournant illégalement en Suisse.

² La décision de renvoi peut faire l'objet d'un recours dans les cinq jours ouvrables suivant sa notification. Le recours n'a pas d'effet suspensif. L'autorité de recours statue dans les dix jours sur la restitution de l'effet suspensif.

³ Le canton de séjour de la personne concernée est compétent pour l'exécution du renvoi et, au besoin, pour le versement et le financement de l'aide sociale ou de l'aide d'urgence.

⁴ Les accords d'association à Dublin sont mentionnés à l'annexe 1, ch. 2.

AI. 2

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD

Milieux intéressés : CP, FER, FSA, FEPS, FSM

Rejet

Partis : UDC, PES, PS

Milieux intéressés : OSAR, Ai, CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Lucerne, CARITAS Zurich, JDS, CFM, EPER, JP, SKF, CRS, HCR, USEJ

Remarques

OSAR, Ai (avis partagé en substance par CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Lucerne, CARITAS Zurich, JDS, CFM, EPER, JP, SKF, CRS, HCR, USEJ) : le délai de recours doit être porté à dix jours. De plus, il doit avoir un effet suspensif faute de quoi il ne peut être effectif. Le Conseil fédéral devrait également reprendre cette proposition dans le cadre de la révision actuellement en cours de la loi sur l'asile.

PES, PS : les deux partis réclament un recours effectif qui soit en principe doté d'un effet suspensif et doive être déposé dans les dix jours. Le DFJP devrait également reprendre cette proposition dans le cadre de la révision actuellement en cours de la procédure d'asile.

2.4 Décision de renvoi notifiée au moyen d'un formulaire type

Art. 64b Décision de renvoi notifiée au moyen d'un formulaire type (*nouveau*)

¹ La décision de renvoi est notifiée à la personne concernée au moyen d'un formulaire type lorsqu'elle est entrée illégalement en Suisse.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC

Remarques

GE : art. 64b, al. 1, LETr : le formulaire-type associé à la décision sur le retour doit être mis à disposition des cantons dès l'entrée en vigueur des modifications pour assurer une pratique uniforme. L'art. 12 III de la directive sur le retour exige une explication dans au moins 5 langues ; le formulaire pour la Suisse devra en comprendre un minimum de 10 modifiables en fonction des pays de provenance des étrangers entrant illégalement.

SO : les formulaires uniformes doivent être conçus en tenant compte du fait qu'il s'agit, en règle générale, d'une évaluation au cas par cas. Le parcours de l'individu et le principe de la proportionnalité doivent à chaque fois être examinés.

UR : il faut examiner la possibilité de faire tamponner la carte d'annonce de départ par laquelle les gardes-frontière attestent que la personne renvoyée a bien quitté le territoire suisse non plus à la frontière suisse mais aux frontières extérieures de l'espace Schengen. Une harmonisation serait également souhaitable sur ce point.

VD : le commentaire relatif à cette disposition devrait mentionner que ce sont les autorités compétentes pour le contrôle à la frontière qui notifient la décision.

VS : la conception d'un formulaire uniforme pour tous les cantons serait souhaitable.

CP (avis partagé en substance par FER) : le Conseil fédéral prévoit de créer des formulaires uniformes pour tous les cantons. Ce choix nous paraît judicieux mais, dans la mesure où les cantons disposent de larges compétences en la matière, il est nécessaire que la Confédération et les cantons collaborent pour la mise sur pied d'un tel formulaire.

JDS : le contenu du formulaire type doit être fixé en détail afin que tous les cantons travaillent avec des formulaires uniformes. Par analogie à la pratique en vigueur pour la procédure d'asile qui prévoit la remise d'un aide-mémoire traduit dans 50 langues, ce formulaire type doit lui aussi impérativement être traduit dans plus que 5 langues.

PES : par analogie à la pratique en vigueur pour la procédure d'asile qui prévoit la remise d'un aide-mémoire traduit dans 50 langues, ce formulaire type devrait lui aussi être traduit dans plus que 5 langues.

2.5 Renvoi sans décision formelle

Art. 64c Renvoi sans décision formelle (*nouveau*)

¹ L'étranger est renvoyé de Suisse sans décision formelle dans les cas suivants:

- a. il est repris en charge par un autre Etat Schengen en vertu d'un accord de réadmission existant à la date d'entrée en vigueur de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (directive sur le retour);
- b. il est inscrit dans le Système d'information Schengen parce que l'entrée lui a été refusée en vertu de l'art. 13 du code frontières Schengen.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC

Remarques

SG : il faudrait clarifier le rapport entre le renvoi (exceptionnel) sans décision formelle selon l'art. 64c LETr du projet et la prise en charge conformément à la procédure Dublin. Actuellement, en cas de résultat positif dans Eurodac, la Direction de la sécurité de Bregenz estime qu'il faut lancer une procédure Dublin et ce, bien que l'intéressé puisse être renvoyé en vertu de l'accord de réadmission toujours en vigueur avec l'Autriche dans le cadre d'une procédure simplifiée.

JDS : d'un point de vue systématique, il serait judicieux de faire précéder l'art. 64c proposé de l'art. 64e (obligations suite à la notification d'une décision de renvoi).

2.6 Délai de départ et exécution immédiate

Art. 64d *Délai de départ et exécution immédiate* (*nouveau*)

¹ La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable de sept à trente jours. Un délai de départ plus long est imparté ou le délai de départ est prolongé lorsque des circonstances particulières telles que la situation familiale ou la durée du séjour le justifient.

² Le renvoi peut être immédiatement exécutoire ou un délai de départ de moins de sept jours peut être fixé lorsque:

- a. la personne concernée constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics ou pour la sécurité intérieure ou extérieure;
- b. des éléments concrets font craindre que la personne concernée entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion;
- c. une demande d'octroi d'une autorisation a été rejetée comme étant manifestement infondée ou frauduleuse;
- d. la personne concernée est reprise en charge par un autre Etat Schengen en vertu d'un accord de réadmission existant à la date d'entrée en vigueur de la directive sur le retour, soit le 13 janvier 2009 (art. 64b, al. 2, let. a);
- e. la personne concernée est inscrite dans le Système d'information Schengen parce que l'entrée lui a été refusée en vertu de l'art. 13 du code frontières Schengen (art. 64b, al. 2, let. b);
- f. la personne concernée est renvoyée en vertu des accords d'association à Dublin.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, EPER, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : PES, UDC

Milieus intéressés : JDS, FSA

Remarques

BS : les problèmes médicaux doivent également faire partie des circonstances particulières visées par cette disposition. Mentionnés dans le rapport explicatif, ils sont absents du texte de loi.

SO : la prolongation du délai de départ ne devrait être accordée que dans des cas exceptionnels. Le délai de départ de seulement 30 jours fixé dans la directive sur le retour fait courir le risque que la disposition d'exception devienne la règle. A cet effet, une réglementation uniforme semble donc nécessaire au moins au niveau des directives.

VD : art. 64d, al.2, let. c : dans quelles hypothèses une demande d'autorisation de séjour est-elle manifestement infondée ou frauduleuse ? Des exemples devront figurer dans l'ordonnance d'exécution. La décision doit-elle mentionner que la demande a été rejetée en raison de son caractère manifestement infondé ou frauduleux ? La décision doit-elle être en force et exécutoire ?

PS, OSAR, Ai, CRS, HCR : la disposition doit au moins être complétée par les exceptions citées explicitement dans la directive sur le retour (existence d'enfants scolarisés et d'autres liens familiaux et sociaux).

PES, JDS : la loi ne doit pas prévoir d'exécution immédiate.

ASOEC : le législateur ne devrait pas reconnaître une procédure préparatoire de mariage ou une procédure préliminaire du partenariat enregistré, qu'elles soient imminentes ou déjà lancées, comme motif de prolongation du délai (raison familiale).

FSA : ad art. 64d, al. 2, let. a : il faut ajouter le terme « grave » après « constitue une menace » par symétrie et cohérence avec l'art. 67 LEtr. Ad art. 64d, al. 2, let. b : il faut ajouter le terme « fortement » avant « craindre », de simples craintes ne devant pas être considérées comme suffisantes pour fonder une mesure aussi restrictive.

2.7 Obligations après la notification d'une décision de renvoi

Art. 64e Obligations après la notification d'une décision de renvoi (nouveau)

Après avoir notifié à l'étranger une décision de renvoi, l'autorité compétente peut l'obliger notamment à (7 III):

- a. se présenter régulièrement à une autorité;
- b. fournir des sûretés financières appropriées;
- c. déposer des documents de voyage.

Approbaton

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieus intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC

Remarques

GR : il faut clarifier si les sûretés financières peuvent être prélevées afin de faire appliquer l'obligation de quitter le territoire ou uniquement pour couvrir les éventuels frais d'hébergement et de départ.

SO : on peut se demander si les mesures prévues à l'art. 64e LEtr peuvent minimiser le risque de fuite.

2.8 Traduction de la décision de renvoi

Art. 64f Traduction de la décision de renvoi (*nouveau*)

¹ L'autorité compétente veille à ce que la décision de renvoi soit traduite sur demande par écrit ou par oral dans une langue comprise par la personne concernée ou dont on peut supposer qu'elle la comprend. Une décision de renvoi notifiée au moyen d'un formulaire type selon l'art. 64b ne fait l'objet d'aucune traduction. La personne concernée se voit remettre une feuille d'informations contenant des explications sur la décision de renvoi.

Approbation

Cantons : AI, BE, BL, BS, FR, GE, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, EPER, JP, OSAR, SKF, FSM, CRS, USEJ.

Rejet

Cantons : AG, GL, SO

Partis : UDC, PES

Milieux intéressés : JDS, FEPS, HCR

Remarques

AG : l'art. 12, al. 2, de la directive sur le retour n'exige pas que l'ensemble de la décision de renvoi soit traduit mais uniquement les principaux éléments (à ajouter dans le texte de loi) d'une décision liée au retour. L'art. 64f LEtr doit être adapté de manière analogue à l'art. 45 LAsi de telle sorte que la possibilité de communiquer les principaux éléments et les principales informations de la décision de renvoi sous forme d'une feuille d'informations dans une langue compréhensible soit également conservée pour les renvois qui ne sont pas notifiés au moyen d'un formulaire type.

BS : le rapport explicatif prévoit que les feuilles d'informations doivent être traduites dans les langues des cinq principaux pays de provenance des étrangers entrés illégalement. Il ne précise pas comment le contenu et la portée d'une décision de renvoi doivent être rendus compréhensibles à un étranger entré illégalement qui ne parle et ne comprend aucune de ces langues ni si le droit d'être entendu au sens de l'art. 29 Cst. est suffisamment pris en compte.

GE : selon le texte de cette disposition, il apparaît que l'obligation de traduire les décisions de renvoi (sur demande de l'intéressé) concerne tous les types de décisions rendues par les autorités de migrations (donc également les décisions rendues en application de l'art. 64, al. 1, let. c, qui correspond à l'actuel art. 66 LEtr). Il conviendrait que la Confédération mette à disposition des cantons, qui n'auront plus qu'à les ajuster au cas par cas, des traductions des arguments juridiques types utilisés le plus fréquemment dans le cadre des décisions de renvoi. Cela, dans les langues des 50 principaux pays de provenance des étrangers entrant illégalement, à l'instar de la notice d'information à l'intention des migrants fournie actuellement par l'ODM.

GL : l'obligation de traduire les décisions de renvoi dans une langue dont on peut supposer que la personne concernée la comprend doit être rejetée. Il convient d'en rester à la pratique actuelle selon laquelle l'autorité qui a rendu la décision peut s'en tenir à la langue officielle. La disposition prévue dans le projet mis en consultation va conduire à une multiplication des querelles au sujet de la conformité aux exigences légales et donc du caractère contraignant de la notification des mesures de renvoi. Notifier éventuellement la décision en anglais en plus de la langue officielle parlée sur le lieu où se trouve l'autorité qui a rendu la décision devrait être suffisant.

GR : suppose que le DFJP/l'ODM va élaborer le formulaire type et la feuille d'informations et les mettre à disposition des cantons dans les différentes langues.

SO : selon l'art.12, al. 3, de la directive sur le retour, les Etats membres peuvent décider de renoncer à la traduction et de mettre uniquement à disposition des documents d'information

dans les cinq langues les plus fréquemment utilisées ou comprises. Une telle réglementation doit être rejetée car les garanties de procédure ne seraient plus assurées. Dans les faits, la protection juridique est refusée aux personnes concernées car les délais sont de toute façon très courts.

PES, JDS : une traduction dans une langue comprise par la personne concernée doit impérativement être garantie. Il importe également de l'informer sur ses possibilités de recours.

FEPS : la notification des décisions de renvoi au moyen d'une feuille d'informations traduite seulement dans cinq langues différentes ne satisfait pas au critère de la compréhensibilité. On peut également se demander comment le renvoi doit être rendu compréhensible de cette manière à des personnes analphabètes.

HCR : la décision devrait être notifiée dans une langue comprise par la personne et non dans une langue « dont on peut supposer qu'elle la comprend ».

2.9 Interdiction d'entrée

Art. 67 Interdiction d'entrée

¹ L'office interdit l'entrée en Suisse à un étranger frappé d'une décision de renvoi dans les cas suivants:

- a. aucun délai de départ n'a été fixé (art. 64d, al. 2);
- b. il n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti.

² L'office peut interdire l'entrée en Suisse à un étranger frappé d'une décision de renvoi dans les cas suivants:

- a. il a attenté de manière grave ou répétée à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger ou les a mis en danger;
- b. il a occasionné des coûts en matière d'aide sociale;
- c. il a été placé en détention en phase préparatoire, en détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ou en détention pour insoumission (art. 75 à 78).

³ L'interdiction d'entrée est prononcée pour une durée maximale de cinq ans. Elle peut être prononcée pour une durée plus longue lorsque la personne concernée constitue une menace grave pour la sécurité et l'ordre publics.

⁴ L'Office fédéral de la police (fedpol) peut interdire l'entrée en Suisse à un étranger pour sauvegarder la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse; il consulte au préalable le Service d'analyse et de prévention (SAP). Fedpol peut prononcer une interdiction d'entrée qui n'est pas liée à un renvoi pour une durée supérieure à cinq ans ou, dans des cas graves, pour une durée illimitée.

⁵ Pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants, l'autorité appelée à statuer peut s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée ou suspendre définitivement ou provisoirement une interdiction d'entrée.

AI. 1

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, EPER, JP, FSA, OSAR, SKF, FSM, CRS, USEJ.

Rejet

Cantons :

Partis : PRD, UDC

Milieux intéressés : JDS, FEPS, HCR

Tribunaux fédéraux : TAF

Remarques

GR : il serait souhaitable de formuler l'al. 1 de manière plus claire (p.ex. « ...dans tous les cas... »).

VD : art. 67, al. 1, let. a : la portée exacte de cette disposition devrait être mieux précisée.
art. 67, al. 1, let. b : il semble que l'interdiction d'entrée sera prononcée alors que l'étranger se trouve encore dans notre pays parce qu'il n'a pas respecté son obligation de quitter la Suisse. Cette question se pose dans la mesure où, actuellement, l'ODM ne prononce une interdiction que s'il a la preuve que l'étranger a quitté la Suisse. art. 67, al. 2 : celui-ci n'est pas clair, dans la mesure où dans les exemples cités à l'art. 67, al. 2, l'étranger est de toute manière renvoyé ou expulsé du territoire suisse.

PRD : l'obligation de prononcer une interdiction d'entrée dans certains cas empêche de rendre une décision discrétionnaire en tenant compte du principe de la proportionnalité. Pourtant, lors de la révision des deux lois, le Parlement a toujours veillé à ce qu'une marge d'appréciation soit conservée, même en cas de décisions en défaveur des requérants. La reprise de la directive irait à l'encontre de ce principe, ce que le PRD ne saurait avaliser.

HCR : si les « décisions Dublin » doivent être comprises dans la mise en œuvre de la directive sur le retour, il faudra renoncer à introduire l'art. 64d, al. 2, let. f. Il faudrait au moins que l'art. 67, al. 1, let. a, LEtr ne renvoie pas à l'art. 64, al. 2, let. f, LEtr.

TAF : l'al. 1 porte sur les interdictions d'entrée qui doivent obligatoirement être prononcées conformément à la directive sur le retour (aucune marge d'appréciation). L'al. 5 mentionne qu'il est possible de s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants. Le lien entre cette disposition et les al. 1 et 2 n'est pas clair. Si elle se réfère également à l'al. 1, alors la marge d'appréciation est réintroduite. Par ailleurs, il est difficile de comprendre pourquoi une interdiction d'entrée doit en principe être prononcée dans les cas relevant de l'al. 1 alors qu'une marge de manœuvre est conservée dans ceux relevant de l'al. 2 qui se réfère, par exemple, à une atteinte grave à la sécurité et l'ordre publics.

Al. 2

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC

Milieux intéressés : FSA

Tribunaux fédéraux : TAF

Remarques

FSA : ad art. 67, al. 2, let. b : il paraît choquant que le fait d'avoir occasionné des coûts en matière d'aide sociale puisse justifier à lui seul une interdiction d'entrée. Une telle disposition est d'ailleurs en contradiction avec l'esprit et la lettre des art. 16.3, 17.3 et 17.4 de la Directive européenne qui oblige les Etats à fournir de l'aide aux personnes qui le nécessitent. Assortir cette aide d'une sanction pour les bénéficiaires n'est pas acceptable. Cette règle est également contraire à la jurisprudence du Tribunal fédéral sur l'application de l'art. 8 CEDH (ATF 2511 633 ; Jdt 2001 I 335).

TAF : il est difficile de comprendre pourquoi une interdiction d'entrée doit en principe être prononcée dans les cas relevant de l'al. 1 alors qu'une marge de manœuvre est conservée dans ceux relevant de l'al. 2 qui se réfère, par exemple, à une atteinte grave à la sécurité et l'ordre publics.

TAF : Vu la clarté de la formulation choisie (« interdire l'entrée en Suisse à un étranger frappé d'une décision de renvoi »), il ne sera plus possible de prononcer d'interdiction d'entrée, interdictions Fedpol exceptées, à l'encontre d'étrangers qui ont attenté à la sécurité et l'ordre publics et ont quitté la Suisse de leur propre initiative sans avoir fait l'objet d'une décision de renvoi. La législation actuelle offre pourtant cette possibilité. On peut se demander si cette modification

était voulue. La directive n'exige en aucune manière que les interdictions d'entrée ne puissent être prononcées qu'en relation avec des renvois.

AI. 3

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Cantons : SZ

Partis : UDC, PES

Milieux intéressés : JDS

Remarques

SZ : il est regrettable qu'en vertu de l'al. 3, les interdictions d'entrée ne puissent être prononcées que pour cinq ans. Il faut renoncer à fixer une limite supérieure ou éventuellement élargir les possibilités permettant de prononcer des interdictions d'entrée d'une durée plus longue.

PES, JDS : les interdictions d'entrée doivent toujours être limitées, en règle générale à une durée maximale de trois ans. Les catégories de personnes qui ne peuvent faire l'objet d'une interdiction d'entrée devraient être citées. De plus, l'interdiction d'entrée devrait être suspendue lorsqu'il peut être établi que l'Etat vers lequel le renvoi doit être effectué a violé le principe du non-refoulement ou ne peut (ou ne veut) assurer la sécurité personnelle de la personne à renvoyer.

AI. 4

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC, PES

Milieux intéressés : JDS

Remarques

PES, JDS : les interdictions d'entrée doivent toujours être limitées, en règle générale à une durée maximale de trois ans. Les catégories de personnes qui ne peuvent faire l'objet d'une interdiction d'entrée devraient être citées. De plus, l'interdiction d'entrée devrait être suspendue lorsqu'il peut être établi que l'Etat vers lequel le renvoi doit être effectué a violé le principe du non-refoulement ou ne peut (ou ne veut) assurer la sécurité personnelle de la personne à renvoyer.

AI. 5

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC

Tribunaux fédéraux : TAF

Remarques

TAF : l'al. 5 mentionne qu'il est possible de s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants. Le lien entre cette disposition et les al. 1 et 2 n'est pas clair. Si elle se réfère également à l'al. 1, alors la marge d'appréciation est réintroduite.

2.10 Renvoi ou expulsion

Art. 69, al. 3 et 4 (nouveaux)

³ L'autorité compétente peut reporter le renvoi ou l'expulsion pour une période appropriée lorsque des circonstances particulières telles que des problèmes de santé ou l'absence de moyens de transport le justifient. L'autorité compétente délivre une confirmation du report du renvoi ou de l'expulsion à la personne concernée.

⁴ Avant de renvoyer ou d'expulser un étranger mineur non accompagné, l'autorité compétente s'assure qu'il sera remis à un membre de sa famille, à un tuteur ou à une structure d'accueil dans l'Etat de retour.

Al. 3

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ.

Rejet

Partis : UDC

Remarques

FSA : Le terme « expulsion » ne paraît pas adéquat car il est principalement prévu par le code pénal et les procédures pénales, soit dans des procédures judiciaires. Le terme « refoulement », d'ailleurs prévu par l'art. 25 Cst. est assurément plus approprié.

Al. 4

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ.

Rejet

Cantons : GL

Partis : UDC

Remarques

GL : la version allemande du projet mis en consultation va au delà de ce que réclame la directive sur le retour de l'UE. En effet, la directive emploie les termes « sich vergewissern » pour ce qui est des conditions à remplir tandis que le projet mis en consultation parle de « Sicherstellung ». Il n'est quasiment pas possible de mettre en œuvre la disposition proposée dans la version allemande du projet mis en consultation sans que cela implique une charge de travail disproportionnée. C'est d'abord au pays d'origine de s'occuper de ses ressortissants et de veiller à

ce que les mineurs puissent être remis aux services responsables de l'encadrement du pays. Dans ce cadre, il convient d'opter pour la formulation de la directive sur le retour.

CARITAS Suisse : l'art. 69, al. 4, LEtr doit être complété. Avant de renvoyer ou d'expulser un mineur non accompagné, les *autorités de tutelle compétentes* doivent s'assurer que des mesures adéquates de protection de l'enfant seront également prises à l'étranger.

CFM : la transposition de la directive sur le retour dans le droit national doit permettre d'inscrire dans la loi la coordination de mesures tutélaires avec les autorités du pays de provenance lors du renvoi de requérants d'asile mineurs non accompagnés .

2.11 Contrôle du renvoi ou de l'expulsion

Art. 71a Contrôle du renvoi ou de l'expulsion (*nouveau*)

Le Conseil fédéral règle le contrôle du renvoi ou de l'expulsion selon l'art. 8, al. 6, de la directive sur le retour.

Approbat

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD

Milieux intéressés : CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, SKF, FSM, CRS, ASOEC, USEJ

Rejet

Cantons :

Partis : UDC, PS

Milieux intéressés : OSAR, Ai, CARITAS Suisse, CARITAS Genève, CARITAS Neuchâtel, EPER, FEPS, HCR

Remarques

BE : le projet de surveiller les renvois ou les expulsions (monitoring) effectués au moyen de vols spéciaux tel que le prévoit la directive semble judicieux et approprié. Il convient de veiller à l'équilibre politique lors de la composition des équipes d'escorte.

GR, CE R+er : la volonté affichée par la Confédération de confier la surveillance à une organisation interne à l'administration et non à une organisation externe telle qu'une ONG est saluée. Cependant, il n'est pas certain que le Comité d'experts « Retour et exécution des renvois » puisse assumer cette fonction de contrôle. Il serait plus crédible de déléguer cette fonction de surveillance à un organe autonome disposant des ressources nécessaires pour accomplir ses tâches de manière compétente, indépendante et exhaustive.

CE R+er : pour satisfaire à l'exigence d'un contrôle efficace au sens de la directive sur le retour, le comité d'experts estime qu'il serait possible de créer un sous-groupe de travail capable d'entreprendre les vérifications nécessaires et de procéder aux évaluations sans avoir à en répondre au comité d'experts. Comme alternative, le comité d'experts mentionne la mise en place de bureaux de médiation indépendants dans les trois cantons aéroportuaires.

SZ : le contrôle des renvois ou des expulsions est prévu par la directive et donc nécessaire. La charge de travail doit être réduite au minimum pour tous les participants.

UR : il faut notamment examiner la possibilité d'enregistrer les décisions cantonales de renvoi dans SYMIC. Il en va de même des extraditions relevant du droit pénal.

PS, OSAR, Ai (avis partagé en substance par CARITAS Suisse, CARITAS Genève, CARITAS Neuchâtel, EPER, FEPS, HCR) : la réglementation prévue dans le projet mis en consultation est insuffisante et ne répond pas aux exigences de la directive sur le retour. La Confédération doit créer les bases d'un monitoring indépendant et efficace. Ce monitoring doit être assuré par des services indépendants.

CP, USAM : il n'y a pas lieu d'intégrer dans ce comité l'engagement d'observateurs des droits de l'homme indépendants. Cette proposition avait d'ailleurs été largement discutée et rejetée au Conseil national dans le cadre des débats autour de la loi sur l'usage de la contrainte et de mesures policières dans le domaine relevant de la compétence de la Confédération.

PES : comme le mentionne le message, un rapport de la Commission européenne sur ce sujet doit être présenté à l'automne 2009. Le Conseil fédéral devra immédiatement adapter le présent projet de loi en fonction des résultats de ce rapport.

2.12 Assignation d'un lieu de résidence et interdiction de pénétrer dans une région déterminée

Art. 74, al. 1, let. b

¹ L'autorité compétente peut, dans les cas suivants, enjoindre à un étranger de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée:

- b. il est frappé d'une décision exécutoire de renvoi ou d'expulsion et des éléments concrets font craindre qu'il ne quittera pas la Suisse dans le délai prescrit ou il n'a pas respecté le délai qui lui était imparti pour quitter le territoire.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Cantons : GL

Partis : UDC

Remarques

BS : le projet mis en consultation ne précise pas clairement si, en l'espèce, les critères s'appliquant à l'assignation d'un lieu de résidence et à l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée sont les mêmes que ceux reconnus par la jurisprudence pour la détention en vue de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion (art. 76, al. 1, let. b, ch. 3, LEtr). Il serait nécessaire de clarifier les choses.

GL : la formulation de la directive sur le retour de l'UE doit être privilégiée par rapport à celle du projet mis en consultation. Lorsqu'une personne séjournant illégalement en Suisse risque de se soustraire au renvoi ou à l'expulsion, il doit être possible et permis de prendre immédiatement des mesures proportionnées à la situation, si besoin de manière préventive. La personne doit notamment pouvoir être obligée de ne pas quitter un lieu déterminé et de se tenir à la disposition des autorités.

2.13 Détention en vue du renvoi ou de l'expulsion

Art. 76, al. 2 et 3

² La durée de la détention visée à l'al. 1, let. b, ch. 5, ne peut excéder 20 jours. Le nombre de jours de détention doit être comptabilisé dans la durée de détention maximale visée à l'art. 79.

³ *Abrogé*

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, SEC Suisse, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Partis : UDC

Remarques

AI : l'art. 76 LEtr devrait être adapté, non seulement sur le plan de la durée de la détention mais également sur celui de la responsabilité de la décision de mise en détention. L'art. 80, al. 1, LEtr, précise que, s'agissant des cas prévus à l'art. 76, al. 1, let. b, ch. 5, LEtr, la détention est ordonnée par l'office. Cependant, il s'avère que les personnes concernées se trouvent souvent déjà dans le canton au moment de la décision d'asile et qu'ainsi, le canton d'attribution est également responsable de l'exécution du renvoi.

2.14 Détention pour insoumission

Art. 78, al. 2

La détention peut être ordonnée pour une période d'un mois. Sous réserve de l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, et dans la mesure où l'étranger n'est pas disposé à modifier son comportement et à quitter le pays, elle peut être prolongée de deux mois, puis à nouveau de deux mois tous les deux mois. L'art. 79 demeure réservé.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, SEC Suisse, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Partis : PES, UDC

Milieux intéressés : JDS

Remarques

VD : le commentaire mentionne par erreur l'art. 97 LEtr en lieu et place de l'art. 79 LEtr. En outre, nous ne saisissons pas la contradiction apparente qui existerait entre le fait qu'aucune limite supérieure propre ne s'applique à la détention pour insoumission, alors que quelques lignes plus loin, le commentaire précise que, justement, la détention pour insoumission peut, comme jusqu'à présent, durer jusqu'à 18 mois.

PS, OSAR, Ai : on peut se demander si le but de la détention pour insoumission est couvert par l'art. 15 de la directive sur le retour. L'admissibilité de la détention pour insoumission doit à nouveau être examinée en profondeur.

JDS : la détention pour insoumission n'est pas compatible avec la directive sur le retour. Elle doit être supprimée purement et simplement de la nouvelle loi.

PES : le titre du chapitre IV « Rétention à des fins d'éloignement » et de l'art. 15, al. 1, de la directive sur le retour précisent clairement que la législation européenne n'admet pas de détention pour insoumission au sens de l'actuel art. 78 LEtr. Par conséquent, la détention pour insoumission doit être supprimée purement et simplement de la nouvelle loi.

2.15 Durée maximale de la détention

Art. 79 Durée maximale de la détention

La détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 ne peuvent excéder six mois au total. (15 VI) La durée maximale de la détention peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée pour une durée déterminée qui ne dépassera pas douze mois, et six mois pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans, lorsque:

- a. la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente;
- b. l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'autres Etats non-signataires de l'accord d'association à Schengen prend du retard.

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PS

Milieus intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, USEJ

Rejet

Cantons :

Partis : PRD, UDC

Milieus intéressés : FSA, HCR

Tribunaux fédéraux : TAF

Remarques

SO : il est pris note de la réduction de la durée maximale de la détention. Depuis des années, la procédure d'obtention des documents constitue le problème principal en matière d'exécution des renvois. De plus, la complexité des cas ne cesse d'augmenter. Les personnes se montrent de plus en plus récalcitrantes. Plus la durée de détention est longue, plus elles ont tendance à en attendre la fin.

VD : la réduction de la durée maximale de la détention de 24 à 18 mois ne constitue pas un problème dans le canton de Vaud dans la mesure où des détentions aussi longues n'ont jamais été nécessaires à ce jour.

HCR : le texte de loi doit mentionner, par analogie à l'art. 15 de la directive sur le retour, que la détention doit toujours être considérée comme un moyen de dernier recours. Une durée de détention allant jusqu'à 12 mois pour les enfants va bien au delà des exigences de l'art. 17 de la directive sur le retour (« rétention pour la période la plus brève possible »).

FSA : le terme « détention » est aussi prévu par les lois pénales et n'est pas adéquat dans ce contexte. La directive européenne utilise à bon escient le terme « rétention ». Cette distinction n'est pas sémantique dès lors que la directive impose aux Etats de ne pas mêler les détenus de droit commun avec les personnes retenues en vue de leur refoulement.

PRD : lors de la révision de la loi sur les étrangers et de la loi sur l'asile, une grande majorité du Parlement ainsi que le peuple se sont prononcés pour une durée maximale de la détention de 24 mois. Il est choquant que le résultat de ces larges débats politiques soit si rapidement annulé.

UDC : la réduction de la durée maximale de la détention de 24 à 18 mois, telle que l'exige la directive sur le retour, doit être rejetée avec fermeté. Appliquer cette réduction reviendrait à remettre en question une décision populaire claire et augmenterait par ailleurs de manière significative le risque de passage à la clandestinité des requérants d'asile déboutés.

TAF : il propose de laisser de côté le passage « avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale ». En effet, le dossier envoyé en consultation ne précise pas que cet accord est requis ni pour quelle raison il le serait. De plus, un contrôle juridique est prévu à l'art. 80, al. 1, LEtr.

2.16 Conditions de détention

Art. 81 Conditions de détention

¹ Les cantons veillent à ce qu'une personne désignée par l'étranger en détention et se trouvant en Suisse soit prévenue. La personne en détention peut s'entretenir et correspondre avec son mandataire.

² La détention doit avoir lieu dans des locaux adéquats. Les étrangers en détention ne doivent pas être regroupés avec les personnes en détention préventive ou purgeant une peine. Ils doivent pouvoir, dans la mesure du possible, s'occuper de manière appropriée.

³ La forme de la détention doit prendre en compte les besoins des personnes à protéger, des mineurs et des familles. A cet égard, il faut notamment tenir compte des art. 16 et 17 de la directive sur le retour.

Al. 1

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, CE R+ER, EPER, JP, SEC Suisse, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Partis : UDC

Al. 2

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Partis : UDC

Remarques

FR : Les conditions de détention prévues par le nouvel art. 81, al. 2, LEtr imposeront aux cantons de ne pas regrouper les étrangers en détention administrative avec les personnes en détention préventive ou purgeant une peine. Le canton de Fribourg dispose d'ores et déjà de divisions séparées pour les deux catégories de détenus. Toutefois, il sera encore nécessaire de procéder à des aménagements pour séparer complètement les étrangers en détention administrative des autres détenus, lors d'activités sociales (sport, promenade), de travail ou d'autres occupations. Nous soulignons que ces aménagements auront des conséquences importantes pour l'organisation et le fonctionnement de l'établissement pénitentiaire prévu à cet effet.

UDC : la séparation entre les ressortissants d'Etats tiers placés en détention et les prisonniers de droit commun ne doit pas entraîner de coûts supplémentaires pour les cantons. Cette demande doit être prise en compte de manière pragmatique et, autant que possible, sans construire de nouveaux établissements coûteux.

Al. 3

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Cantons : SO

Partis : UDC

Remarques

SO : la directive sur le retour règlemente les conditions de détention de manière plus précise que la LEtr en vigueur. Cependant, l'art. 81 LEtr (nouveau) devrait reprendre à la lettre la formulation de la directive, notamment pour ce qui est des mineurs. Une simple référence n'est pas suffisante.

3 Modification de la LAsi

3.1 Décision de renvoi

Art. 45, titre et al. 2 et 3 (nouveaux) Décision de renvoi

² La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable de sept à trente jours. Un délai de départ plus long est imparti lorsque des circonstances particulières telles que la situation familiale ou la durée du séjour le justifient.

³ Le requérant d'asile reçoit une feuille d'informations contenant des explications relatives à la décision de renvoi.

AI. 2

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FSA, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, HCR, USEJ

Rejet

Partis : UDC

Remarques

OSAR, Ai, CRS, HCR : la disposition doit au moins être complétée par les exceptions citées explicitement dans la directive sur le retour (existence d'enfants scolarisés et d'autres liens familiaux et sociaux).

HCR : lors d'un rapatriement via un « Etat tiers réputé sûr », l'Etat d'accueil doit être informé si une demande d'asile n'a pas encore fait l'objet d'une décision sur le contenu. Il faut exiger une garantie d'accès à une procédure d'asile juste et tenant particulièrement compte des besoins des personnes vulnérables.

AI. 3

Approbation

Cantons : AG, AI, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

Partis : PES, PRD, PS

Milieux intéressés : Ai, Caritas Suisse, Caritas beider Basel, Caritas Genève, Caritas Lucerne, Caritas Neuchâtel, CP, JDS, CFM, FER, EPER, JP, FEPS, OSAR, SKF, FSM, CRS, ASOEC, USEJ

Rejet

Partis : UDC

Milieux intéressés : HCR

Remarques

HCR : en raison du contenu juridique de la feuille d'informations et du délai entre sa remise et le renvoi effectif, les requérants d'asile auront sans doute des difficultés à comprendre la signification de la procédure de renvoi.

HCR : lors d'un rapatriement via un « Etat tiers réputé sûr », l'Etat d'accueil doit être informé si une demande d'asile n'a pas encore fait l'objet d'une décision sur le contenu. Il faut exiger une garantie d'accès à une procédure d'asile juste et tenant particulièrement compte des besoins des personnes vulnérable.

TAF : même s'ils ne sont pas nombreux, il existe néanmoins des cas de requérants d'asile qui entrent légalement en Suisse et y déposent une demande d'asile. C'est en premier lieu l'art. 12, al. 2, de la directive qui devrait s'appliquer à ces personnes sans que cela ait de répercussions sur le projet mis en consultation.

TAF : afin d'éviter les incohérences entre les procédures de renvoi dans la LEtr et la LAsi, on pourrait introduire dans l'art. 44 LAsi un renvoi à tous les articles de la LEtr qui mettent en œuvre les points essentiels de la directive sur le retour (art. 64 ss LEtr).

4 Remarques complémentaires sur la mise en œuvre de la directive sur le retour

Art. 13 de la directive sur le retour (Voies de recours)

OSAR, Ai, JDS (avis partagé en substance par CARITAS beider Basel, CARITAS Suisse, CARITAS Genève, CARITAS Lucerne, CARITAS Neuchâtel, CARITAS Zurich, EPER, JP, FEPS, FSM, SKF, CRS, HCR, USEJ) : il faut inclure une disposition dans le texte de loi qui garantisse un conseil juridique et une représentation juridique financés par l'Etat pour toutes les procédures de renvoi relevant du droit des étrangers. Dans le cadre de la révision actuellement en cours de la LAsi, il faudrait introduire une disposition qui permette également de satisfaire à l'exigence d'un conseil juridique et d'une représentation juridique financés par l'Etat.

PES, PS : l'art. 13, al. 4, de la directive sur le retour oblige les Etats à s'assurer qu'un conseil juridique soit accordé gratuitement conformément aux dispositions nationales et renvoie aux dispositions correspondantes de la directive de l'UE relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres, laquelle précise la portée du conseil juridique à fournir. Dans le cadre de la révision actuellement en cours de la LAsi, il faudrait introduire une disposition qui permette également de satisfaire à l'exigence d'un conseil juridique et d'une représentation juridique financés par l'Etat.

TAF : on peut se demander si la forme actuelle de l'assistance judiciaire au sens de l'art. 65, al. 2, de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) suffit pour satisfaire aux exigences du droit communautaire, notamment pour ce qui est de la mise en œuvre de l'art. 13, al. 3 et 4 de la directive (voies de recours). A cet effet, il serait bon que les dispositions de la directive dont la mise en œuvre ne nécessite pas d'adaptation légale soient malgré tout mentionnées dans le rapport explicatif (ou dans le message qui suivra) et que celui-ci précise à quel point les bases légales actuelles répondent aux exigences de la directive à mettre en œuvre.

EPER : la directive 2005/85/CE doit également être reprise dans le cadre de la reprise de la directive sur le retour 2008/115/CE.