



Le 6 septembre 2013

Procédure de consultation relative à l'adaptation d'ordonnances en lien avec la modification de la loi sur l'asile du 14 décembre 2012 (projet 1)

Prise de position

Nous avons examiné comme demandé les projets de modifications des dispositions d'exécution de la Loi sur l'asile suite à l'adoption du *Projet 1*.

A notre sens, lesdits projets posent peu de questions à proprement parler juridiques. Nous nous contenterons de quelques remarques de portée plus générale que nous exposerons ci-après. En revanche, nous nous étonnons de ne pas avoir été sollicités concernant la procédure de consultation relative à la modification de la Loi sur l'asile actuellement en consultation et ceci jusqu'au 7 octobre 2013 (*Projet 2*).

Concernant le projet de modification de l'**Ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE)**, nous ne voyons pas de problème juridique au sens strict.

Néanmoins, nous regrettons que ni les dispositions en question, ni la loi sur laquelle est fondée l'OERE, ni le rapport explicatif ne soient assortis de la manifestation d'une volonté de l'exécutif et du législateur d'affirmer la nécessité d'une réflexion sur des solutions alternatives à la détention des migrants. Toute action de la Confédération ou des cantons en vue de créer de nouvelles places de détention administrative (celle-ci devant être et rester l'*ultima ratio*) devrait obligatoirement être accompagnée d'un effort tendant à la mise en place de pratiques, politiques et mesures moins coercitives, plus constructives et plus respectueuses de la dignité humaine, effort dont la nécessité mérite d'être réaffirmée fréquemment.

D'un point de vue légistique, il est regrettable que les conditions qui figurent aux lettres a à e de l'article 15j alinéa 1 OERE ne soit pas formulées de manière plus précise. N.nous relevons par exemple que les critères selon lesquels « suffisamment » (let. c) et « suffisante » (let. e) doivent être appréciés dans ce contexte ne sont pas clairs. Les critères jurisprudentiels cités dans le rapport explicatif ne se rapportent pas spécifiquement à la détention administrative. Nous y voyons une difficulté dans la différenciation qui doit être faite entre détention administrative et détention dans le domaine de l'exécution des peines et mesures.

Même remarque en ce qui concerne l'article 15I, relatif à la méthode de calcul des contributions de la Confédération. Selon le rapport explicatif, celle-ci devrait se baser sur les caractéristiques d'un établissement modèle, comme c'est le cas en matière d'exécution des peines et mesures. Mais, comme il est mentionné dans le rapport, une telle définition fait défaut pour la détention administrative. Nous voyons dès lors la nécessité d'une mise en garde contre une méthode trop calquée sur la détention dans le cadre pénal, faute de définition adéquate.

Notre lecture du projet de modification de l'**Ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure (OA1)** n'appelle aucune remarque spécifique.

En ce qui concerne les modifications de l'**Ordonnance 2 sur l'asile relative au financement (OA2)**, celles-ci ne posent pas de problème juridique à première vue. Nous ne sommes pas qualifiés pour nous prononcer sur le bien-fondé de l'exclusion des prestations d'intégration des forfaits globaux au motif que celles-ci seraient déjà comprises dans le forfait d'intégration prévu au nouvel article 18 OIE. Nous rappelons l'importance de l'avis des milieux intéressés du Canton (Hospice général, œuvres d'entraide) sur cette question.

Pas de remarque concernant le projet de modification de l'**Ordonnance sur l'intégration des étrangers (OIE)**, si ce n'est celle qui précède qui est également valable.

Thierry Tanquerel
Professeur
Directeur a.i. du département de droit public

Sarah Guth
Assistante
Département de droit public