

Madame Dora Bucher
Monsieur Gael Buchs
Staatssekretariat für Migration
Quellenweg 6
3003 Bern-Wabern

Berne, le 30 janvier 2017

Reg : lme-6.22

Accélération des procédures d’asile (Restructuration du domaine de l’asile), Procédure d’approbation des plans de constructions, mise en vigueur partielle de la modification du 25 septembre 2015 de la loi sur l’asile (LAsi)

Madame la Conseillère d’État,
Monsieur le Conseiller d’État,

Par un courrier daté du 12 octobre 2016, le DFJP a invité à prendre position sur le projet d’ordonnance relative à la procédure d’approbation des plans dans le domaine de l’asile ainsi que sur d’autres modifications d’ordonnances liées à la mise en vigueur partielle de la modification du 25 septembre 2015 de la loi sur l’asile. Nous remercions le DFJP de nous avoir donné la possibilité de prendre position. Ci-après, nous souhaitons vous exposer dans une position commune les points de vue des comités de la Conférence suisse des directeurs cantonaux des travaux publics, de l’aménagement du territoire et de l’environnement (DTAP), de la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP) et de la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS) sur ces différentes adaptations d’ordonnances.

Ordonnance sur la procédure d’approbation des plans dans le domaine de l’asile (OAPA)

L’orientation générale et les points-clés de la restructuration ont été adoptés par le DFJP conjointement avec la CCDJP, la CDAS et les villes et communes lors de deux conférences nationales sur l’asile, le 21 janvier 2013 et le 28 mars 2014. Le 5 juin 2016, le peuple a accepté à une forte majorité les modifications de la loi sur l’asile liées à la restructuration. La procédure d’approbation des plans est un élément important de cette restructuration. Il est prévu de remplacer les procédures ordinaires de permis de construire, particulièrement longues, par une nouvelle procédure d’approbation des plans de constructions relevant du droit fédéral. L’introduction d’une telle procédure a été approuvée dans les déclarations communes des conférences sur l’asile. Elle a également été accueillie favorablement par la Conférence suisse des directeurs cantonaux des travaux publics, de l’aménagement du territoire et de l’environnement (DTAP) lors de sa séance plénière du 7 mars 2013 et par la majorité des cantons (25) lors de la consultation sur le projet de loi fédérale sur l’accélération de la procédure d’asile (art. 95a-95l LAsi). Le projet d’ordonnance sur l’approbation des plans dans le domaine de l’asile (OAPA) proposé maintenant doit permettre d’appliquer les bases légales relatives à la procédure d’approbation des plans de constructions et installations. Ces dispositions d’exécution sont à saluer de manière générale.

La DTAP regrette cependant que le plan sectoriel Asile ne soit pas encore disponible au moment où est lancée la présente consultation sur les ordonnances relatives à l'accélération des procédures d'asile. Avec le plan sectoriel et les sites qui y sont traités, on aurait pu examiner le contenu matériel de l'ordonnance en s'appuyant sur des exemples concrets.

Les cantons ont l'obligation de participer aux procédures d'approbation des plans de constructions de la Confédération, car les prises de position élaborées par les cantons en constituent un élément incontournable (voir aussi TF 1C_78/2012 du 10 octobre 2012). Pour cette raison, on part du principe que les cantons factureront les frais encourus à la Confédération, qui est le requérant.

Il importe d'accorder une attention particulière aux articles suivants.

Art. 5, al. 1 OAPA

L'alinéa 1 de l'article 5 indique que le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) dépose auprès du Département fédéral de justice et police (DFJP) une demande d'examen préliminaire. Cette demande doit pouvoir montrer quels sont les effets du projet sur le territoire, l'environnement et les tiers. Il n'est possible de répondre à ces questions spécifiques qu'avec la participation des cantons impliqués, respectivement de leurs services compétents. Pour cette raison, les cantons demandent que la phrase introductive de l'alinéa 1 soit complétée comme suit.

« Le SEM élabore la demande d'examen préliminaire avec le concours des cantons concernés et la dépose auprès du DFJP. Elle contient en particulier : ... »

Art. 7, al. 2 OAPA

L'alinéa 2 de l'article 7 décrit de quelle manière doit avoir lieu la pose de profils. On constate ici que la Confédération donne des instructions dans un domaine dont elle n'est pas responsable. La compétence législative revient aux cantons. En outre, la formulation n'est pas compatible avec l'accord intercantonal sur l'harmonisation de la terminologie dans le domaine de la construction AIHC, selon la vérification de l'AIHTC. La Confédération ne dispose pas des bases constitutionnelles ou légales pour adopter une telle disposition. Les conflits et les litiges juridiques sont inévitables.

Les cantons demandent par conséquent que ce paragraphe soit supprimé.

Art. 7, al. 4 OAPA

L'alinéa 4 de l'article 7 prévoit que le SEM informe les communes concernées du piquetage et de la pose de profils au plus tard sept jours avant leur mise en place. Afin d'assurer que le canton impliqué soit lui aussi averti à temps, ce dernier devrait également être avisé par le SEM.

« 4 Le SEM informe le canton et la commune concernés du piquetage et de la pose de profils au plus tard sept jours avant leur mise en place. »

Art. 10, al. 2 OAPA

Pour pouvoir renoncer à lancer une procédure de participation, le SEM doit démontrer que la population concernée a déjà pu participer de manière appropriée. Les termes « déjà » et « de manière appropriée » ne sont pas définis clairement, ce qui peut conduire à des problèmes de mise en œuvre. Cette disposition devrait par conséquent être formulée de manière plus précise ou supprimée.

Art. 12, al. 1 OAPA

Le délai de 1,5 mois en général qui est mentionné dans le rapport explicatif ne figure pas à l'art. 12 al. 1 de l'ordonnance. On peut se demander si ce délai ne devrait pas être aussi explicitement réglémenté – pour la protection des communes concernées.

Art. 15, al. 1 OAPA

L'alinéa 1 de l'article 15 indique qu'il est prévu une procédure d'élimination des divergences régie par l'art 62b de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA ; RS 172 010).

Cependant, celle-ci ne prend en considération que les autorités compétentes de la Confédération. Pour garantir que la procédure puisse progresser rapidement, le canton doit aussi être invité à participer à la procédure d'élimination des divergences. C'est la seule manière d'assurer une bonne collaboration entre le DFJP et le canton concerné. Les cantons demandent par conséquent que l'intégration du canton impliqué soit inscrite expressément dans l'ordonnance.

« 1^{bis} Le DFJP invite également le canton concerné à participer à la procédure d'élimination des divergences selon l'art. 62b LOGA. »

Art. 27 al. 2 let. b OAPA

Si les oppositions semblent vouées à l'échec et si le SEM peut garantir la remise en état des lieux, le DFJP peut autoriser l'exécution immédiate des travaux. Le terme « semblent » laisse une grande marge d'interprétation et devrait – si possible – déjà être défini dans l'ordonnance.

Ordonnance 2 sur l'asile relative au financement (OA 2)

L'accueil de groupes de réfugiés est en soi à saluer. Dans ses principes de juin 2012, la CDAS affirme qu'elle cautionne l'accueil de groupes de réfugiés et contribue ainsi à faire revivre cette tradition humanitaire de notre pays.

Les modifications prévues de l'OA 2 dans le domaine du forfait global pour les réfugiés à réinstaller s'inscrivent dans la logique d'un dédommagement forfaitaire et visent à simplifier le système. Cette simplification administrative prévue est en principe à saluer. Le nouveau système de financement pour les réfugiés à réinstaller selon l'article 24a est décrit par la Confédération comme étant en principe neutre sur le plan des coûts. Toutefois, les membres du Comité de la CDAS ont des doutes quant aux hypothèses en matière d'intégration de la Confédération. En raison des bases disponibles, le taux de 25 % calculé par la Confédération de réfugiés à réinstaller qui dépendent à long terme de l'aide sociale n'est pas concevable. Si ces hypothèses ne devaient pas se vérifier, par expérience les cantons partent de ce principe, les bases légales devraient à nouveau être révisées, car le principe de la neutralité des coûts doit être respecté. Afin de mieux pouvoir tenir compte du principe de base et de la neutralité des coûts nécessaire, les membres du Comité de la CDAS proposent donc une prise en charge des coûts plus longue. En même temps, il est important de surveiller les effets réels des modifications à l'aide d'un suivi approprié.

Par ailleurs, les points suivants doivent être pris en considération.

Articles 24a, 26 alinéa 1 et 27a

- Les calculs du SEM ne sont pas compréhensibles pour tous les points. L'hypothèse selon laquelle 75 % des réfugiés à réinstaller devraient être soit intégrés sur le marché du travail, soit financés par les prestations d'une assurance sociale après cinq ans de séjour est à considérer avec un certain scepticisme au regard de l'expérience acquise avec les autres réfugiés. On ne voit pas clairement comment le SEM parvient à ces pourcentages – d'autant plus que l'évaluation du projet pilote concernant les réfugiés à réinstaller décidé en 2013 par le Conseil fédéral n'est pas encore disponible.
- La concrétisation des hypothèses de la Confédération dépendra aussi des prestations et programmes d'intégration. Il est donc important que la Confédération, pour l'accueil de nouveaux groupes de réfugiés à réinstaller, mette à disposition davantage de moyens financiers en sus des prestations d'intégration actuelles (au-delà du forfait d'intégration et des programmes d'intégration cantonaux) pour intégrer ces personnes qui sont par définition particulièrement vulnérables – comme l'avait fait la Confédération pour le projet pilote de réinstallation.
- Les calculs sur lesquels sont basées les modifications font apparaître un écart de 7 millions de francs (196 à 189 millions de francs) entre les coûts actuels et les coûts futurs prévisibles. On peut supposer que cette différence devra être assumée par les cantons et les communes.

- Les conséquences financières des modifications dépendent fortement du taux de personnes vulnérables dans le cadre des groupes de réfugiés à réinstaller. Comme les coûts à long terme sont supportés par les cantons, ceux-ci attendent de la Confédération qu'elle fixe des quotas de personnes vulnérables en collaboration avec eux ou qu'elle les définisse avec leur accord.
- Des collectes de données et des discussions sont actuellement en cours au sujet de la modification des subventions fédérales pour les mineurs non accompagnés (MNA) et pour l'intégration des personnes admises à titre provisoire et des réfugiés. Les modifications du système de financement prévues dans le projet ne doivent pas préjuger des discussions politiques sur une indemnisation plus adéquate des coûts des cantons de la part de la Confédération. L'OA 2 devrait donc pouvoir être à nouveau adaptée si nécessaire en fonction des résultats ultérieurs.

Art. 24 al. 1 lettre c OA 2

- Les modifications prévues visant à supprimer le statut privilégié des personnes apatrides en lien avec la durée de leur séjour est compréhensible au regard du changement de la base légale. Le rapport n'explique cependant pas clairement si la neutralité des coûts – telle que mentionnée dans le rapport – est vraiment garantie. L'évolution de ces coûts doit donc aussi être analysée en continu et le système de financement à nouveau modifié si nécessaire.

Ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE)

L'article 71b de la loi sur les étrangers introduit une base légale autorisant la transmission de données médicales aux autorités et aux organisations chargées de l'application des directives. Il est par conséquent logique de régler dans l'OERE la question de la conservation et de la destruction des documents.

Le projet d'art. 15p OERE prévoit que les données médicales servant à évaluer l'aptitude au transport soient détruites aussitôt après l'exécution du renvoi ou de l'expulsion. Il faut refuser cette règle. Les autorités cantonales de la migration disposent déjà aujourd'hui de dossiers médicaux renseignant sur l'aptitude au transport et sur d'autres points déterminants pour la procédure. Ces dossiers sont mis à la disposition des autorités de la migration sur la base d'une procuration, soit par les personnes concernées elles-mêmes, soit par les médecins, soit par l'organisme d'encadrement ou par un autre service. Ils constituent une base nécessaire pour évaluer les questions relatives à la procédure d'asile ou de droit des étrangers (incluant l'exécution du renvoi). Ces données font déjà partie des dossiers cantonaux et sont archivées avec les autres dossiers.

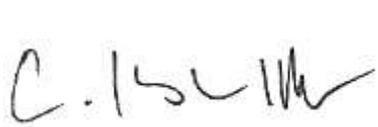
Le projet d'ordonnance stipule à l'art. 15p OERE que les dossiers médicaux concernant l'aspect spécifique de l'aptitude au transport soient soumis à une règle spéciale, différente de celle qui s'applique aux autres dossiers médicaux. Une telle différence de traitement entre les dossiers médicaux, qui forment ensemble la base sur laquelle se fondent les autorités cantonales de la migration pour accomplir leurs tâches, n'est pas concevable. Il arrive régulièrement qu'il faille justifier et argumenter les décisions et les manières de procéder (aussi) lors de l'exécution du renvoi (par ex. vis-à-vis de la Commission nationale de prévention de la torture qui, conformément au mandat légal, supervise les renvois). Les décisions et les manières de procéder doivent être justifiables en tout temps, sur la base des dossiers. S'il manque des documents médicaux déterminants, la justification n'est pas possible.

Il faut de plus penser au fait que la destruction immédiate des dossiers médicaux relatifs à l'aptitude au transport serait contreproductive dans les cas de retour (cas Dublin notamment) ou de demandes multiples. Cette règle conduirait à reconstituer les dossiers médicaux relatifs à l'aptitude au transport chaque fois après une courte période, pour pouvoir procéder à une nouvelle exécution du renvoi. Cela occasionnerait des dépenses administratives considérables et inutiles pour l'ensemble des services impliqués et des retards dans l'application des renvois. Il en va aussi de l'intérêt des personnes

concernées, de disposer immédiatement de l'ensemble des dossiers médicaux les concernant, ce qui permet de prendre sans délai les mesures médicales nécessaires.

Pour les raisons susmentionnées, il convient donc de refuser l'art. 15p OERE et de proposer une autre règle, selon laquelle les dossiers médicaux relatifs à l'aptitude au transport doivent être conservés – comme les autres dossiers médicaux – avec l'ensemble du dossier et détruits avec lui, une fois passé le délai usuel de conservation.

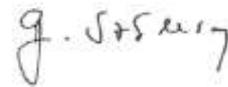
En vous remerciant de nous avoir donné la possibilité de prendre position et de tenir compte de nos préoccupations, nous vous prions de recevoir, Madame, Monsieur, notre considération la plus distinguée.



Christa Hostettler
Secrétaire générale DTAP



Roger Schneeberger
Secrétaire général CCDJP



Gaby Szöllösy
Secrétaire générale CDAS

Copie par courriel :

- M. Mario Gattiker, directeur, Office fédéral des migrations
- Mme Pascale Probst, cheffe suppléante Affaires juridiques, Office fédéral des migrations
- Madame Christa Hostettler, secrétaire générale DTAP
- Monsieur Roger Schneeberger, secrétaire général CCDJP
- Responsables des services cantonaux des affaires sociales
- Coordinatrices et coordinateurs cantonaux en matière d'asile
- Association des services cantonaux de migration (ASM)
- Conférence des gouvernements cantonaux