



Madame Seraina Nufer
Co-responsable du département Protection
031 370 75 75
seraina.nufer@osar.ch

Madame Medea Meier, AFD
medea.meier@ezv.admin.ch

Mme Patrice O'Brien, AFD
patrice.obrien@ezv.admin.ch

SEM :
SB-Recht-Sekretariat@sem.admin.ch

Berne, 20 décembre 2021

**Réponse à la consultation de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés :
Révision totale de l'ordonnance sur la coopération opérationnelle avec les autres États
Schengen en vue de la protection des frontières extérieures de l'espace Schengen, des
modifications de l'ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers et de
l'ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure (consultation 2021/68)**

Mesdames, Messieurs,

L'OSAR formule ses remerciements pour la possibilité de prendre position et s'exprime ci-après sur les points les plus importants pour elle. L'absence de prise de position sur un point n'est pas considérée comme une approbation.

Faiblesses du système de protection des droits fondamentaux de Frontex

Comme déjà exposé dans le cadre de l'adoption et de la mise en œuvre du règlement Frontex de l'UE, l'OSAR approuve certes en principe l'adoption et la mise en œuvre du règlement de l'UE dans le cadre du développement de l'acquis de Schengen, car l'association à Schengen ne doit pas être mise en péril. Elle observe toutefois les évolutions d'un œil critique. Frontex est très controversée ; il manque un contrôle indépendant de l'agence et elle est impliquée depuis des années dans des scandales de corruption, des violations des droits humains et des renvois illégaux aux frontières extérieures de l'UE. L'agence fait donc l'objet de plusieurs enquêtes au niveau de l'UE. Dans le même temps, les mesures de protection des droits fondamentaux selon le règlement Frontex de l'UE sont clairement insuffisantes du point de vue de l'OSAR. Comme déjà exposé dans la réponse à la consultation dans le cadre de l'adoption et de la mise en œuvre du règlement Frontex de l'UE au niveau législatif, l'OSAR estime que des mécanismes de contrôle et de recours indépendants ainsi qu'un monitoring systématique et durable sont nécessaires pour garantir la conformité du régime frontalier aux droits fondamentaux. Les mesures internes à l'agence prévues par l'ordonnance ne suffisent pas.

Dans ce contexte, la Suisse doit d'autant plus veiller, lors de la mise en œuvre nationale au niveau des ordonnances, à exploiter au mieux sa marge de manœuvre afin de garantir la protection des droits fondamentaux dans le cadre des opérations Frontex. En outre, la proportionnalité et la protection des données doivent toujours être respectées lors de l'échange de données avec Frontex. Seules les réglementations contrôlées, évaluées et approuvées par le



Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT) doivent être introduites.

Modifications proposées dans l'OA 1 :

Au Parlement, le complément aux art. 102g, 102k et 102l LAsi a été ajouté à titre de mesure d'accompagnement au soutien renforcé de Frontex, selon lequel l'accès à la procédure de recours des droits fondamentaux selon l'art. 111 du règlement (UE) 2019/1896, doit être garanti aux requérant-e-s d'asile en Suisse. Pour ce faire, les requérant-e-s d'asile concerné-e-s doivent être informé-e-s, conseillé-e-s et soutenu-e-s, dans le dépôt d'un recours Frontex, par les actrices et acteurs de la protection juridique affecté-e-s aux centres fédéraux pour requérant-e-s d'asile (CFA) ou à l'aéroport, ainsi que par les bureaux de consultation juridique cantonaux compétents. Au niveau de l'ordonnance, cela doit désormais être mis en œuvre avec des modifications aux art. 52a^{bis}, 52b, 52b^{bis} et 52f P-OA 1.

Cette mesure ne peut évidemment pas compenser les faiblesses fondamentales du mécanisme de recours Frontex, notamment son manque d'indépendance. Du point de vue de l'OSAR, il y a là un besoin fondamental de réforme pour lequel la Suisse devrait s'engager résolument à tous les niveaux et avec tous les moyens à sa disposition, dans le cadre de son association à Schengen/Dublin et en tant que membre du conseil d'administration de Frontex. Néanmoins, **l'OSAR salue le fait que les requérant-e-s d'asile soient informé-e-s par les actrices et acteurs de la protection juridique mandaté-e-s sur les possibilités de recours en cas de violation des droits fondamentaux en relation avec les interventions de Frontex et qu'elles et ils soient soutenu-e-s lors du dépôt d'une plainte.** Cela permettrait au moins de contribuer à ce que les réfugié-e-s qui ont été victimes de violations des droits humains dans le cadre d'opérations Frontex et arrivent en Suisse aient effectivement accès au mécanisme de recours existant.

Rôle des actrices et acteurs de la protection juridique et faisabilité de la modification proposée

Toutefois, compte tenu du mandat actuel et des capacités des fournisseurs de prestations en matière de protection juridique, il n'est pas possible de mettre en œuvre cette modification sans incidence sur les coûts, comme le propose le rapport explicatif (p. 32). Le rapport explicatif laisse certes entrevoir : *« Si la nouvelle tâche devait entraîner un surcroît de travail substantiel pour les fournisseurs de prestations ou les bureaux de consultation juridique, il faudra éventuellement examiner ultérieurement s'il serait possible de régler une indemnisation supplémentaire, par exemple au moyen d'un accord additionnel. »*

Il est d'ores et déjà clairement prévisible que les fournisseurs de prestations devront faire face à un tel surcroît de travail substantiel. Les recours Frontex portent sur des violations des droits fondamentaux au sens de la Charte des droits fondamentaux de l'UE. La procédure et le domaine se distinguent considérablement des procédures dans le cadre du droit d'asile suisse. Le mandat des fournisseurs de prestations en matière de protection juridique englobe toutefois exclusivement la protection juridique dans la procédure d'asile et, par conséquent, le droit d'asile. Les nouvelles tâches prévues par la Loi sur l'asile et l'OA1 requièrent en revanche de solides connaissances spécialisées dans le domaine des droits fondamentaux et du droit européen. De plus, une assistance en cas de recours Frontex nécessite des clarifications complexes : même si la procédure de recours Frontex est relativement simple avec la mise à

disposition du formulaire de plainte, une plainte sérieuse nécessite généralement une analyse approfondie des faits, la collecte et l'examen des éventuels moyens de preuve ainsi qu'une analyse détaillée des violations des droits fondamentaux invoquées. Ainsi, le formulaire de plainte Frontex exige des descriptions aussi précises que possible. Cela entraîne une charge de travail supplémentaire substantielle. Cette tâche ne peut donc pas être assumée par le service de conseil et de représentation juridique existant en plus de ses tâches antérieures, ceci en raison d'autres compétences professionnelles et d'un manque de temps dans la procédure accélérée cadencée. **La rémunération financière aux fournisseurs de prestations de protection juridique pour cette tâche supplémentaire doit donc clairement s'ajouter au financement actuel** et être suffisamment complète pour permettre l'**embauche d'expert-e-s en droits fondamentaux suffisamment qualifié-e-s** et pouvant se consacrer entièrement à cette tâche.

Concernant les différentes dispositions :

Concernant l'art. 52b^{bis} al. 1 P-OA 1

Le projet de consultation prévoit que les conseils et l'assistance lors du dépôt d'un recours Frontex soient fournis par la représentation juridique désignée. L'OSAR considère que ce lien obligatoire avec la personne de la représentation juridique attribuée n'est pas approprié. Le fournisseur de prestations devrait pouvoir décider qui se charge des conseils et de l'assistance en cas de recours Frontex. Sur la base des explications ci-dessus concernant les compétences professionnelles et les capacités temporelles, cette tâche devrait être prise en charge par un-e spécialiste des droits fondamentaux spécialement engagé-e à cet effet. L'OSAR propose donc la formulation suivante :

*1 Si un requérant d'asile fait valoir que des actions ou l'inaction du personnel participant à une intervention de l'Agence ont porté atteinte à ses droits fondamentaux, le **fournisseur de prestations** l'aide et le conseille, dans les centres de la Confédération et à l'aéroport, lors du dépôt d'une plainte écrite selon l'art. 111 du règlement (UE) 2019/18964.*

Concernant l'art. 52b^{bis} al. 2 P-OA 1

L'alinéa 2 prévoit que le conseil et l'aide sont assurés *jusqu'à la date de la transmission définitive* de la plainte à l'Agence. Cette formulation exclut que la personne lésée dans ses droits fondamentaux bénéficie encore d'une assistance dans la suite de la procédure. On peut donc craindre qu'un accompagnement adéquat ne soit pas garanti, en particulier dans les procédures plus complexes, et que le recours ne devienne un alibi. Il faut s'assurer que la correspondance avec Frontex soit discutée avec la personne concernée, même après le dépôt du recours, et que les éventuels dépôts ultérieurs puissent être effectués.

L'OSAR propose par conséquent de **supprimer l'alinéa 2.**

Alternativement, l'OSAR propose de formuler l'alinéa 2 comme suit :

*2 Le conseil et l'aide visés à l'alinéa 1 sont assurés jusqu'à **la clôture de la procédure de recours auprès de l'Agence. En cas d'attribution de la personne requérante d'asile au canton avant la fin de la procédure de recours, le bureau de conseil***

juridique compétant du canton d'attribution devient alors compétent pour le conseil et l'aide selon l'alinéa 1.

Concernant l'art. 52b^{bis} al. 3 P-OA 1

Afin de garantir une rémunération financière suffisante du fournisseur de prestations pour cette tâche spécifique supplémentaire, l'OSAR propose de compléter l'alinéa 3 comme suit :

3 L'indemnisation supplémentaire pour l'extension du mandat du fournisseur doit être conçue de manière à ce que celui-ci puisse garantir intégralement l'assistance et les conseils professionnels selon les alinéas 1 et 2. Des solutions communes sont possibles entre les fournisseurs de prestations des régions d'asile.

Concernant l'art. 52f, al. 2^{er} P-OA 1 :

De manière analogue, le financement suffisant de cette tâche doit également être garanti auprès des bureaux de consultation juridique cantonaux autorisés (même si le nombre de cas correspondants y sera éventuellement inférieur à celui des CFA). L'OSAR propose d'ajouter un nouvel alinéa 2^{er} comme suit :

2^{er}L'indemnisation supplémentaire versée au bureau de conseil juridique compétent du canton d'attribution doit être conçue de manière à pouvoir garantir intégralement les conseils et l'assistance professionnels visés à l'art. 52b^{bis}. Des solutions communes sont possibles entre les bureaux de conseil juridique compétents dans les cantons.

Nous vous remercions de prendre note de ce qui précède et de tenir compte de notre prise de position. Madame Seraina Nufer, co-responsable du département Protection, se tient volontiers à votre disposition pour toute question.

Meilleures salutations



Miriam Behrens
Directrice



Seraina Nufer
Co-responsable du département
Protection