



SCHWEIZERISCHE FLÜCHTLINGSHILFE  
ORGANISATION SUISSE D'AIDE AUX RÉFUGIÉS  
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA AIUTO AI RIFUGIATI

SFH OSAR

# Les mesures de contrainte en droit des étrangers

Mise à jour et rapport complémentaire de  
l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR)

Philip Grant, Dr. en droit

Berne, 7 septembre 2001

MONBIJOUSTRASSE 120 POSTFACH 8154 CH-3001 BERN  
TEL 031 370 75 75 E-MAIL INFO@sfh-osar.ch  
FAX 031 370 75 00 INTERNET <http://www.sfh-osar.ch>  
PC-KONTO 30-16741-4 SPENDENKONTO PC 30-1085-7

MEMBER OF THE EUROPEAN COUNCIL ON REFUGEES AND EXILES  MITGLIED DER ZEWO

## Résumé et conclusions

La privation de liberté constitue une atteinte grave à la liberté personnelle des administrés. Elle ne peut être prononcée que dans le respect des conditions matérielles et formelles prévues par la loi, et en conformité avec les exigences du droit conventionnel et constitutionnel. Depuis le dernier rapport de l'OSAR en 1997, ces conditions n'ont pas fondamentalement changé. La réglementation a cependant quelque peu évolué. De même, la jurisprudence – celle du Tribunal fédéral principalement, plus marginalement celle des autorités cantonales –, a également apporté son lot d'éclaircissements, de précisions ou de confirmations. Il convient donc de résumer ici brièvement les principaux développements intervenus depuis lors.

- La détention administrative ne peut être ordonnée qu'en présence d'un motif de détention :
  - En ce qui concerne la détention préparatoire, il n'y a pas refus de décliner son identité (art. 13a let. a LSEE) lorsque l'étranger donne d'abord de fausses indications au moment de son arrestation, mais rectifie et rend par la suite crédible sa véritable identité. Suite à une modification législative, la violation d'une interdiction d'entrée (art. 13a let. c LSEE) ne nécessite plus que l'étranger ait eu connaissance de la décision rendue contre lui. Celle-ci doit toutefois avoir été notifiée, le cas échéant par voie de publication officielle. Enfin, l'existence d'indices concrets permettant de conclure que l'étranger risque de se soustraire à son refoulement ne constitue pas un motif justifiant la détention préparatoire. Une prochaine modification législative pourrait toutefois modifier cette situation.
  - La *détention en vue du refoulement* peut parfois être prononcée même si l'étranger dispose encore d'une autorisation de police des étrangers. Au titre des motifs de détention proprement dits, le risque de fuite (art. 13b al. 1 let. c LSEE) continue à alimenter largement la casuistique. Le Tribunal fédéral a confirmé que ce risque s'établit sur la base d'un pronostic qui doit prendre en compte l'ensemble des éléments du cas d'espèce, notamment l'absence de collaboration de l'intéressé, son passé pénal, ses affirmations quant à sa volonté de s'en aller, les indications données ou dissimulées quant à son identité ou son pays d'origine, ses liens personnels et familiaux en Suisse, etc. L'incapacité de discernement n'interdit pas de conclure que l'étranger entendra se soustraire à l'exécution de son renvoi.
- L'ordre juridique exige que d'autres *conditions de fond* soient au surplus remplies :
  - Le principe de célérité (art. 13b al. 3 LSEE) est violé lorsque la police des étrangers n'entreprend aucune démarche pendant 2 mois, voire moins en fonction des circonstances. Lorsque l'étranger se trouve déjà en détention avant que les mesures de contrainte du droit des étrangers ne soient ordonnées, les démarches doivent en outre être entreprises déjà avant le prononcé de la détention administrative.
  - La détention doit s'avérer *nécessaire* à l'exécution du renvoi. Si une mesure moins incisive peut garantir que le refoulement pourra intervenir sans trop de problèmes, l'autorité devra examiner si une assignation territoriale, voire une obligation de s'annoncer régulièrement, peuvent être ordonnées.

- L'*adéquation* de la détention doit également être examinée (art. 13c al. 5 let. a LSEE). Lorsque le refoulement n'est pas ou plus possible, la détention ne peut être poursuivie. La simple difficulté à évaluer si l'exécution de la mesure d'éloignement pourra ou non se faire ne suffit pas. En revanche, une vague possibilité que le refoulement ne soit pas totalement exclu ne permet pas de conclure à l'adéquation de la détention. Le refoulement doit ainsi apparaître raisonnablement possible durant la période de détention restante. Les obstacles peuvent, à titre d'exemple, résider dans l'impossibilité d'obtenir des papiers, dans l'absence de liaisons aériennes vers l'État de destination ou découler exceptionnellement de l'état de santé physique ou psychique de l'étranger.
- Les *conditions de détention* propres aux détenus administratifs doivent être strictement respectées (art. 13d al. 2 LSEE). Un régime plus souple que celui infligé aux détenus pénaux doit être observé : séparation stricte d'avec ceux-ci, pas de limitation inutile quant aux activités et aux contacts sociaux (notamment les visites et l'utilisation du téléphone). Le Tribunal fédéral a également fixé les règles en matière de fouilles corporelles et intimes, ainsi qu'en ce qui concerne l'accès aux soins. En particulier, la détention devra, le cas échéant, se dérouler dans un hôpital ou une clinique psychiatrique si l'état de santé de l'intéressé le requiert. La jurisprudence a également jugé que la possibilité de se doucher seulement deux fois par semaine viole le droit fédéral, tout comme le fait d'enfermer les détenus administratifs durant 23 heures sur 24, quand bien même la raison en serait des travaux à entreprendre dans la prison.
- Les mesures de contrainte doivent de surcroît respecter de nombreuses *exigences procédurales* :
  - Les *délais* doivent être strictement maintenus. Toutefois, le Tribunal fédéral a jugé que le délai de 96 heures peut être dépassé si cela sert les intérêts du détenu. En cas de dépassement, tout doit être mis en œuvre pour présenter au plus vite l'étranger devant le juge. Ce délai, tout comme celui des trois mois, débute au moment de l'arrestation – pour un motif de police des étrangers – de l'intéressé, et non au moment de l'adoption de l'ordre de mise en détention. Par ailleurs, les délais cantonaux plus courts que ceux prévus par le droit fédéral sont pleinement valables.
  - Il ne peut en principe pas être renoncé à une *audition orale*. De même, un *procès-verbal* doit être établi et l'audition doit déboucher sur une *décision écrite et motivée*, qui doit permettre à son destinataire de l'attaquer, le cas échéant.
  - Le *fardeau de la preuve* que les conditions de la détention sont remplies repose sur la police des étrangers. En revanche, si ces conditions peuvent être considérées comme remplies, il revient à l'étranger de démontrer qu'elles ont ensuite disparu.
  - La *prolongation* de la détention en vue du refoulement au-delà de trois mois implique que le juge vérifie l'existence de motifs particuliers. Tant que cet examen n'est pas entrepris, la détention ne saurait être prolongée que jusqu'à l'échéance des trois mois.
  - Une *nouvelle détention* administrative suite à une libération ne peut intervenir que si des conditions strictes sont remplies. Si l'étranger a déjà épuisé le maximum légal, une nouvelle détention n'interviendra que si l'état de fait à la base de la seconde détention représente une césure claire par rapport aux faits qui justifiaient

la première privation de liberté. La preuve de la réalisation des nouvelles conditions de détention doit alors clairement être apportée.

- Une demande de *mise en liberté* en dehors des délais légaux (art. 13c al. 4 LSEE) n'est possible qu'à des conditions très strictes. Tel est le cas lorsque la détention apparaît à l'évidence comme illégale au regard des éléments que l'étranger n'a pas pu faire valoir lors du dernier contrôle judiciaire de la détention.
- Le droit à l'*assistance juridique* pour les mineurs se tranche de manière plus généreuse au stade de la première confirmation de la détention que pour les adultes. La question de savoir si l'affaire présente des difficultés que le mineur ne pourrait affronter seul se résout alors au regard de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce.
- La *violation des règles de procédure* n'entraîne pas systématiquement la remise en liberté de l'étranger. Il faut tenir compte à cet effet de l'importance de la règle enfreinte pour les droits de l'administré, de l'intérêt au bon déroulement du refoulement ainsi que, le cas échéant, du danger que l'intéressé fait courir à l'ordre et à la sécurité publics.
- Le *pouvoir de cognition* du juge de la détention n'englobe en principe pas l'examen de la légalité des décisions de renvoi ou d'assignation territoriale adoptées par d'autres autorités. Des exceptions sont possibles lorsque de telles décisions s'avèrent manifestement illégales, abusives ou nulles.
- Enfin, devant le Tribunal fédéral, les *règles de forme du recours de droit administratif* sont examinées avec beaucoup de souplesse. L'état de fait sur lequel le Tribunal fédéral tranchera est celui qui ressort, en principe, du dossier cantonal.
- Excursus : la révision de la LASI de 1998 a précisé la manière de mener la *procédure d'asile à l'aéroport*. Le texte légal demeure toutefois lacunaire. La rétention prononcée sur la base de l'art. 22 al. 2 LASI peut en effet se transformer, en fonction des circonstances, en une véritable détention, en particulier, après la notification d'une décision de renvoi. Dans ce cas, le maintien de l'étranger à l'aéroport constitue une mesure de contrainte permettant d'assurer son refoulement. Toutefois, une telle détention ne peut intervenir que dans le strict respect des conditions légales. Or, celles-ci ne permettent le maintien à l'aéroport que durant 10 jours au plus après la décision de renvoi. En cas de dépôt d'une demande de restitution de l'effet suspensif au recours, le maintien dans la zone de transit n'est toutefois plus possible si la CRA accueille positivement cette demande, ou si elle ne tranche pas la requête dans les 48 heures. En définitive, le maintien à l'aéroport doit servir, à notre sens, au seul refoulement volontaire et possible de l'intéressé. Si celui-ci s'y oppose, c'est alors la réglementation ordinaire de l'art. 13b LSEE qui devrait s'appliquer. Le Tribunal fédéral n'est pas de cet avis. Il estime en effet que le maintien à l'aéroport peut servir au refoulement forcé de l'intéressé, notamment en recourant à plusieurs tentatives, si cela doit s'avérer nécessaire, et ce, contrairement à ce que le texte légal indique.
- Diverses questions se posent également en lien avec d'autres branches du droit.
  - La priorité doit être donnée à l'exécution d'une *peine privative de liberté* sur la détention administrative. Celle-ci ne saurait être ordonnée – et devra le cas échéant être levée – en présence d'une peine privative de liberté exécutoire. Concernant les rapports entre la privation administrative de liberté et la *détention préventive*, la jurisprudence a tranché que le temps passé en détention selon la LSEE pouvait en principe être déduit de la peine infligée à l'étranger, au cas où ce dernier se serait trouvé en détention



préventive s'il n'avait pas été détenu administrativement. La question de savoir si l'imputation sur la peine devait être entière n'a toutefois pas encore été tranchée.

- Enfin, les frais de la détention peuvent être mis à la charge du détenu, quand bien même l'exécution du renvoi n'a pas pu intervenir et que celui-ci a, finalement, été remis en liberté.

## Zusammenfassung und Schlussfolgerungen

Der Freiheitsentzug stellt für die Betroffenen einen schweren Eingriff in ihre persönliche Freiheit dar. Er darf nur dann angeordnet werden, wenn die vorgesehenen materiellen und formellen gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind und die Anordnung überdies in Einklang steht mit den einschlägigen staatsvertraglichen und verfassungsrechtlichen Normen. Seit dem letzten Bericht aus dem Jahre 1997 haben sich diese Rahmenbedingungen nicht grundlegend gewandelt. Jedoch hat sich die Regelung ein wenig weiter entwickelt. Die Rechtsprechung - insbesondere des Bundesgerichts und in geringerem Masse jene kantonaler Instanzen - lieferte ebenfalls gewisse Klärungen, Präzisierungen und Bestätigungen. Es erscheint deshalb an dieser Stelle angezeigt, kurz die wichtigsten seither eingetretenen Entwicklungen zusammen zu fassen.

- Die Administrativhaft darf nur dann verfügt werden, wenn ein *Haftgrund* vorliegt:
  - Was die *Vorbereitungshaft* betrifft, so liegt keine Weigerung vor, die Identität offen zu legen (Art. 13a lit. a ANAG), wenn eine ausländische Person im Zeitpunkt der Verhaftung falsche Angaben macht, diese aber anschliessend berichtigt und in der Folge die wahre Identität glaubhaft darlegen kann. Seit einer Gesetzesänderung ist für den Tatbestand der Verletzung einer Einreisesperre (Art. 13a lit. c ANAG) nicht mehr verlangt, dass der Ausländer von der gegen ihn gerichteten Verfügung Kenntnis hatte. Die Verfügung muss aber in jedem Fall eröffnet worden sein, gegebenenfalls auf dem Weg der öffentlichen Publikation. Schliesslich genügt es für die Vorbereitungshaft nicht, wenn bloss konkrete Indizien vorliegen, dass sich eine Person möglicherweise der Abschiebung zu entziehen versuchen wird. Diese rechtliche Situation könnte sich mit einer nächsten Gesetzesrevision verändern.
  - Die *Ausschaffungshaft* kann ausnahmsweise auch dann angeordnet werden, wenn die ausländische Person noch über eine fremdenpolizeiliche Bewilligung verfügt. Unter dem Titel der Haftgründe im engeren Sinne, bereichert insbesondere die Fluchtgefahr (Art. 13b lit. c ANAG) das Fallrecht. Das Bundesgericht hat bestätigt, dass sich diese Gefahr aufgrund einer Prognose bestimmt, die den gesamten Umständen des Einzelfalles Rechnung trägt, insbesondere der fehlenden Mitwirkung des Betroffenen, seiner strafrechtlichen Vergangenheit, seinen Aussagen bezüglich seiner Bereitschaft das Land zu verlassen, die Angabe oder Verschleierung seiner Identität und seines Herkunftslandes, seine persönlichen und familiären Beziehungen zur Schweiz etc.. Die Urteilsunfähigkeit einer Person schliesst die Annahme einer Untertauchensgefahr nicht aus.
- Die gesetzliche Regelung verlangt, dass weitere *Grundvoraussetzungen* erfüllt sind:
  - Das *Beschleunigungsgebot* (Art. 13b Abs. 3 ANAG) ist verletzt, wenn die Fremdenpolizei während zwei Monaten - je nach den Umständen auch weniger lange - keinerlei Anstrengungen unternimmt im Hinblick auf die Ausschaffung. Wenn sich die ausländische Person bereits vor der Anordnung von ausländerrechtlichen Zwangsmassnahmen in Haft befindet, so dürfen die Behörden mit ihren Bemühungen nicht zuwarten, bis zum Moment, in dem sie die Administrativhaft verhängen.
  - Die Haft muss für den Vollzug der Wegweisung *notwendig* erscheinen. Wenn der Vollzug mit einer mildereren Massnahme sichergestellt werden kann, ohne dass sich daraus für die künftige Abschiebung grössere Probleme ergeben, so hätte die Be-



hörde die Anordnung einer räumlichen Eingrenzungsverfügung oder auch einer Meldepflicht zu prüfen.

- Die *Angemessenheit* der Haft muss ebenfalls geprüft werden (Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG). Ist die Abschiebung nicht (mehr) möglich, so ist die Haft aufzuheben. Blosser Schwierigkeiten bei der Feststellung, ob der Vollzug der Entfernungsmassnahmen tatsächlich möglich sein wird, genügen jedoch nicht. Auf der anderen Seite ist die Haft dann unangemessen, wenn lediglich eine vage Möglichkeit besteht, die den Vollzug als nicht vollkommen ausgeschlossen erscheinen lässt. Die Abschiebung muss sodann während der verbleibenden Haftdauer möglich erscheinen. Hindernisse können beispielsweise darin bestehen, dass gar keine Papiere beschafft werden können oder keine Flugverbindung in den Bestimmungsstaat existiert; ausnahmsweise kann auch der gesundheitliche physische oder psychische Zustand einer ausländischen Person einer Abschiebung entgegen stehen.
- Die für Administrativhäftlinge geltenden besonderen *Haftbedingungen* müssen strikt eingehalten werden (Art. 13d Abs. 2 ANAG). Das Haftregime muss milder sein als dasjenige von strafrechtlich inhaftierten Personen: strikte Trennung von Letzteren, keine unnötigen Einschränkungen der Betätigungsmöglichkeiten und der Pflege sozialer Kontakte (insbesondere Empfang von Besuch und Benützung des Telefons). Das Bundesgericht hat daneben Regeln aufgestellt für Leibesvisitationen, wie auch für den Zugang zu medizinischer Versorgung. Wenn es der Gesundheitszustand einer Person erfordert, so wäre die Haft in einem Spital oder einer psychiatrischen Klinik zu vollziehen. Ebenso wurde entschieden, dass Bundesrecht verletzt ist, wenn Administrativhäftlinge nur zwei Mal pro Woche duschen können oder wenn sie 23 von 24 Stunden in ihren Zellen bleiben müssen. Dies selbst wenn solche Beschränkungen auf Umbauarbeiten im Gefängnis zurück zu führen sind.
- Im Bereich der Zwangsmassnahmen müssen darüber hinaus zahlreiche *verfahrensrechtliche Vorschriften* beachtet werden:
  - Die *Fristen* müssen strikt eingehalten werden. Dennoch hat das Bundesgericht entschieden, die Frist von 96 Stunden dürfe überschritten werden, sofern dies im Interesse des Inhaftierten sei. Im Falle der Überschreitung muss alles unternommen werden, um die ausländische Person so schnell wie möglich dem Haftrichter vorzuführen. Diese Frist sowie jene der drei Monate beginnt mit der – fremdenpolizeilich begründeten – Inhaftierung zu laufen und nicht mit der Ausstellung des Haftbefehls. Übrigens sind auch die im kantonalen Recht vorgesehenen Fristen zu beachten, vorausgesetzt sie sind kürzer als die bundesrechtlichen.
  - Grundsätzlich darf nicht auf die Durchführung einer *mündlichen Anhörung* verzichtet werden. Daneben muss ein *Protokoll* erstellt werden und es braucht einen *schriftlichen und begründeten Entscheid*, der es der betroffenen Person erlauben muss, ihn gegebenenfalls anzufechten.
  - Die *Beweislast* für das Vorliegen der Haftvoraussetzungen trägt die Fremdenpolizei. Dagegen obliegt es der ausländischen Person nachzuweisen, dass die einmal gegebenen Voraussetzungen nachträglich weggefallen sind.
  - Die *Verlängerung* der Ausschaffungshaft bedingt, dass der Richter prüft, ob spezielle Gründe dafür sprechen. Erfolgt diese Prüfung nicht, so darf die Haft höchstens bis zum Ablauf der ersten drei Monate verlängert werden.

- Nach der Entlassung aus der Administrativhaft darf eine *neuerliche Inhaftierung* nur unter sehr strengen Voraussetzungen erfolgen. Über die gesetzliche Maximaldauer hinaus darf eine zweite Haft nur angeordnet werden, wenn sich der ihr zugrunde liegende Sachverhalt klar unterscheidet von den Gründen des ersten Freiheitsentzuges. Es muss deshalb eindeutig nachgewiesen werden, dass neue Gründe vorliegen.
- Ausserhalb der gesetzlichen Fristen kann ein *Haftentlassungsgesuch* (Art. 13c Abs. 4 ANAG) nur unter sehr strengen Voraussetzungen gestellt werden. Ein solches Gesuch ist möglich, wenn sich die Haft als offensichtlich gesetzeswidrig erweist aufgrund von Tatsachen, welche die ausländische Person anlässlich der letzten Haftprüfung nicht vorbringen konnte.
- Das Recht auf einen *Rechtsbeistand* ist für Minderjährige für die Zeit nach der ersten Bestätigung der Haft grosszügiger ausgestaltet als für Erwachsene. Ob der Minderjährige auf rechtliche Unterstützung angewiesen ist, bestimmt sich nach den gesamten Umständen des Einzelfalles.
- Die *Verletzung von Verfahrensvorschriften* führt nicht automatisch zur Entlassung aus der Haft. Es muss eine Abwägung vorgenommen werden zwischen der Bedeutung der missachteten Regel für die Stellung der betroffenen Person, dem Interesse am reibungslosen Vollzug der Wegweisung sowie gegebenenfalls der von der Person ausgehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung.
- Die *Kognition* des Haftrichters erstreckt sich grundsätzlich nicht auf die Prüfung der Rechtmässigkeit der Wegweisungsverfügung oder von durch andere Behörden angeordnete Eingrenzungsverfügungen. Von dieser Regel kann ausnahmsweise abgewichen werden, wenn sich eine solche Verfügung als offensichtlich gesetzeswidrig, missbräuchlich oder nichtig erweist.
- Schliesslich wird die Einhaltung der *Formvorschriften der Verwaltungsgerichtsbeschwerde* an das Bundesgericht sehr grosszügig beurteilt. Der Sachverhalt, auf den das Bundesgericht abstellt, entspricht grundsätzlich demjenigen, der aus den kantonalen Akten hervorgeht.
- Exkurs: Mit der Asylgesetzrevision von 1998 wurde das *Asylverfahren am Flughafen* ausführlicher geregelt. Dennoch bleibt der Gesetzestext lückenhaft. Die gestützt auf Art. 22 Abs. 2 AsylG verfügte Zuweisung zum Transit kann sich unter Umständen zu einer eigentlichen Haft wandeln, insbesondere nach der Eröffnung einer Wegweisungsverfügung. In diesem Fall stellt der Verbleib der ausländischen Person am Flughafen eine Zwangsmassnahme zur Sicherung des Vollzugs dar. Eine solche Haft ist aber nur zulässig, wenn die gesetzlichen Bedingungen strikt eingehalten werden. Diese sehen vor, dass der Aufenthalt um höchstens 10 Tage verlängert werden darf ab Eröffnung der Wegweisungsverfügung. Wird ein Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde eingereicht, so ist der Verbleib in der Transitzone zu beenden, wenn die ARK das Gesuch gutheisst oder es innerhalb der gesetzlichen Frist von 48 Stunden nicht beantwortet. Schliesslich hat der Aufenthalt am Flughafen unseres Erachtens einzig der freiwilligen und möglichen Rückkehr zu dienen. Wenn sich die ausländische Person widersetzt, ist die allgemeine Regelung von Art. 13b ANAG anzuwenden. Das Bundesgericht ist nicht dieser Meinung. Es geht davon aus, dass die Festhaltung am Flughafen auch dem zwangsweisen Vollzug dienen kann, insbesondere wenn sich - was im Widerspruch zum Wortlaut des Gesetzes steht - mehrere Versuche als notwendig erweisen sollten.
- Verschiedene Fragen stellen sich auch zum Verhältnis zu anderen Rechtszweigen.



- Der Vollzug einer *Freiheitsstrafe* geht der Administrativhaft vor. Letztere dürfte bei Vorliegen einer vollziehbaren Freiheitsstrafe nicht angeordnet bzw. müsste gegebenenfalls wieder aufgehoben werden. Zum Verhältnis des administrativen Freiheitsentzuges zur Untersuchungshaft hat die Rechtsprechung entschieden, dass die in Administrativhaft verbrachte Zeit grundsätzlich auf die der ausländischen Person auferlegten Freiheitsstrafe angerechnet werden kann, sofern die Untersuchungshaft angeordnet worden wäre, wenn sich die Person nicht bereits in Administrativhaft befunden hätte. Die Frage, ob die gesamte Dauer anzurechnen wäre, wurde jedoch nicht beantwortet.
- Schliesslich können dem Inhaftierten die Kosten der Haft auferlegt werden, selbst wenn die Wegweisung nicht vollzogen werden konnte und er wieder auf freien Fuss gesetzt wurde.

## Annexes

### Les principales dispositions légales

#### Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) du 26 mars 1931 ; RS 142.20 (extraits)

##### Art. 13a

Afin d'assurer le déroulement d'une procédure de renvoi, l'autorité cantonale peut ordonner la détention d'un étranger qui ne possède pas d'autorisation régulière de séjour ou d'établissement pour une durée de trois mois au plus, pendant la préparation de la décision sur son droit de séjour si cette personne:

- a. Refuse, lors de la procédure d'asile ou de renvoi, de décliner son identité, qu'elle dépose plusieurs demandes d'asile sous des identités différentes ou qu'à répétées reprises, elle ne donne pas, sans raisons valables, suite à une convocation;
- b. Quitte une région qui lui est assignée ou pénètre dans une zone qui lui est interdite en vertu de l'article 13e;
- c. Franchit la frontière malgré une interdiction d'entrée en Suisse et ne peut être renvoyée immédiatement;
- d. Dépose une demande d'asile après une décision d'expulsion administrative entrée en force en vertu de l'article 10, 1er alinéa, lettre a ou b, ou d'une expulsion judiciaire inconditionnelle;
- e. Menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle et que, pour ce motif, elle fait l'objet d'une poursuite pénale ou a été condamnée.

##### Art. 13b

1. Si une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance a été notifiée, l'autorité cantonale compétente peut, aux fins d'en assurer l'exécution, prendre les mesures ci-après:
  - a. Maintenir la personne concernée en détention lorsque celle-ci est détenue en vertu de l'article 13a;
  - b. La mettre en détention lorsqu'il existe des motifs aux termes de l'article 13a, lettres b, c ou e;
  - c. La mettre en détention lorsque des indices concrets font craindre qu'elle entend se soustraire au refoulement, notamment si son comportement jusqu'alors mène à conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités.
2. La durée de la détention ne peut excéder trois mois; si des obstacles particuliers s'opposent à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion, elle peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de six mois au maximum.
3. Les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder.

##### Art. 13c

1. La détention est ordonnée par l'autorité du canton qui est compétent pour l'exécution du renvoi ou de l'expulsion.
2. La légalité et l'adéquation de la détention doivent être examinées dans les 96 heures au plus tard par une autorité judiciaire au terme d'une procédure orale.
3. Lorsqu'elle examine la décision de détention, de maintien ou de levée de celle-ci, l'autorité judiciaire tient compte, outre des motifs de détention, en particulier de la situation familiale de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention. Il est exclu d'ordonner la mise en détention de phase préparatoire ou en vue du refoulement à l'encontre d'enfants et d'adolescents de moins de quinze ans révolus.
4. L'étranger en détention peut déposer une demande de levée de détention un mois après que la légalité de cette dernière a été examinée. L'autorité judiciaire se prononce dans un délai de huit jours ouvrables, au terme d'une procédure orale. Une nouvelle demande de levée de détention peut être présentée après un délai d'un mois si la personne est détenue en vertu de l'article 13a et de deux mois lorsqu'elle est détenue en vertu de l'article 13b.



5. La détention est levée dans les cas suivants:
  - a. Le motif de la détention n'existe plus ou l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles;
  - b. La demande de levée de détention est admise;
  - c. La personne détenue doit subir une peine ou une mesure privative de liberté.
6. L'autorité compétente doit prendre sans retard une décision quant au droit de séjour de l'étranger en détention.

#### *Art. 13d*

1. Les cantons veillent à ce qu'une personne désignée par le détenu et se trouvant en Suisse soit prévenue et que l'intéressé puisse s'entretenir et correspondre avec son mandataire.
2. La détention doit avoir lieu dans des locaux adéquats. Il faut éviter de regrouper les personnes à renvoyer avec des personnes en détention préventive ou purgeant une peine. Les personnes arrêtées doivent pouvoir dans la mesure du possible, s'occuper de manière appropriée.

#### *Art. 13e*

1. L'autorité cantonale compétente peut enjoindre à un étranger qui n'est pas titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement et qui trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics, notamment en vue de lutter contre le trafic illégal de stupéfiants, de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée.
2. La compétence d'ordonner ces mesures incombe au canton qui doit exécuter le renvoi ou l'expulsion. L'interdiction de pénétrer dans une région déterminée peut aussi être prononcée par le canton dans lequel est située cette région 25 .
3. Ces mesures peuvent faire l'objet d'un recours auprès d'une autorité judiciaire cantonale. Le recours n'a pas d'effet suspensif.

#### *Art. 23a*

Quiconque n'observe pas les mesures ordonnées en vertu de l'article 13e sera puni d'une peine d'emprisonnement d'un an au plus des arrêts, s'il s'avère que l'exécution du renvoi ou de l'expulsion est impossible pour des raisons juridiques ou matérielles.

### **Loi sur l'asile (LASI)**

du 26 juin 1998; RS 142.31 (extraits)

#### *Art. 22 Procédure à l'aéroport*

1. Les personnes qui déposent une demande d'asile dans un aéroport suisse et pour lesquelles il n'est pas immédiatement possible de déterminer si les conditions d'obtention d'une autorisation d'entrée conformément à l'article 21 sont remplies se voient refuser provisoirement l'entrée en Suisse.
2. Lorsqu'il notifie le refus provisoire aux requérants d'asile, l'office leur assigne un lieu de séjour à l'aéroport pour la durée probable de la procédure, mais pour quinze jours au plus; il leur fournit un logement adéquat.
3. Le refus provisoire et l'assignation d'un lieu de séjour à l'aéroport doivent être notifiées au requérant d'asile dans les 48 heures suivant le dépôt de sa demande; les voies de droit doivent lui être indiquées simultanément. Le requérant a le droit d'être entendu préalablement et doit avoir la possibilité de se faire représenter.



*Art. 23 Renvoi préventif à l'aéroport*

1. Lorsque l'office n'autorise pas le requérant à entrer en Suisse à l'aéroport, il peut le renvoyer préventivement si la poursuite de son voyage vers un État tiers est possible et licite et qu'elle peut raisonnablement être exigée de lui, notamment:
  - a. si cet État est compétent pour traiter sa demande d'asile en vertu d'une convention;
  - b. si le requérant y a séjourné auparavant et qu'il peut y retourner et y demander protection;
  - c. si le requérant possède un visa pour cet État tiers;
  - d. si de proches parents ou d'autres personnes avec lesquelles il a des liens étroits y vivent.
2. Le renvoi préventif est immédiatement exécutoire si l'office n'en décide pas autrement.
3. Lorsque le requérant n'est pas autorisé par l'office à entrer en Suisse à l'aéroport et qu'il ne peut être renvoyé dans un État tiers, l'exécution immédiate de son renvoi dans l'État d'origine ou de provenance peut être ordonnée si l'office et le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés estiment d'un commun accord qu'il n'y est manifestement pas menacé de persécution.
4. La décision prononcée en vertu des 1er ou 3e alinéas doit être notifiée dans les quinze jours suivant le dépôt de la demande. Si la procédure dure plus longtemps, l'office autorise le requérant à entrer dans le pays. Si le requérant est renvoyé, il ne peut être détenu à l'aéroport que jusqu'au prochain vol régulier à destination de son État d'origine ou de provenance ou encore d'un État tiers, mais au plus sept jours. L'article 112 est réservé.

*Art. 112 Effet suspensif et exécution immédiate*

1. Si l'exécution immédiate du renvoi a été ordonnée, l'étranger peut déposer auprès de la commission de recours, dans les 24 heures, une demande en restitution de l'effet suspensif. Il doit être informé de ses droits.
2. La commission de recours doit traiter dans les 48 heures les demandes en restitution de l'effet suspensif.
3. Le recourant peut être arrêté par l'autorité compétente jusqu'à ce qu'une décision soit prise au sujet de sa demande, mais pas plus de 72 heures.
4. L'usage d'une voie de droit extraordinaire ou d'un moyen de recours ne suspend pas l'exécution, sauf si l'autorité compétente pour les traiter en décide autrement.