

# **Rapport explicatif**

## ***Au Projet***

### **de loi fédérale sur les étrangers**

**Juin 2000**

## **1 Remarques d'ordre général**

### **11 Historique**

Jusqu'à la première guerre mondiale, les ressortissants des Etats avec lesquels la Suisse avait conclu un traité d'établissement pouvaient s'établir sans restriction dans notre pays. Leur activité n'était en principe soumise à aucune limitation. Dans la pratique, cette liberté d'établissement s'appliquait également aux ressortissants des Etats avec lesquels notre pays n'avait conclu aucun accord d'établissement. Le séjour ou l'établissement n'était refusé qu'en cas de menace de la sécurité et de l'ordre publics. Les tâches de police des étrangers relevaient de la stricte compétence des cantons.

Les débuts de l'industrialisation du 19<sup>ème</sup> siècle ont entraîné une augmentation constante de la population étrangère. La proportion d'étrangers, qui s'élevait encore à 3% en 1850, avait atteint 14,7% en 1910, puis 15,4% en 1914. La première guerre mondiale mettait un terme à la liberté de circulation.

Se fondant sur les pouvoirs extraordinaires qui lui avaient été conférés, le Conseil fédéral édicta le 21 novembre 1917 une Ordonnance concernant la police à la frontière et le contrôle des étrangers (RO 1917 989). L'entrée et le séjour des étrangers furent ainsi soumis à un contrôle général de police des étrangers. Cette ordonnance fut suivie le 17 novembre 1919 d'une ordonnance sur le contrôle des étrangers qui assouplissait les dispositions sévères relatives aux visas (RO 1919 947). A partir de cette époque, les traités d'établissement furent interprétés dans un sens qui laissait aux Etats d'accueil le pouvoir de décider librement de l'admission des étrangers. Cette limitation a été reconnue de manière tacite ou expresse par les Etats contractants.

Toujours sur la base de ses pouvoirs extraordinaires, le Conseil fédéral édicta l'ordonnance du 29 novembre 1921 sur le contrôle des étrangers (RO 1921 829). Pour transposer la réglementation figurant dans cette ordonnance de nécessité dans le droit fédéral ordinaire, il fallut tout d'abord adapter la Constitution fédérale. Le 25 octobre 1925, l'article 69ter Cst fut adopté. La compétence de légiférer sur l'entrée, la sortie, le séjour et l'établissement des étrangers était attribuée à la Confédération. Une loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) fut votée le 26 mars 1931. Entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1934 (RS 142.20), elle est appliquée encore aujourd'hui.

Au début de la Première et de la Seconde Guerre mondiale, de nombreux étrangers quittèrent la Suisse. De même, la crise économique des années trente les incita à quitter notre pays si bien que la proportion de la population résidante de nationalité étrangère était de 5,2% en 1941.

Peu après la Seconde Guerre mondiale, l'essor conjoncturel entraîna un besoin accru en main d'œuvre étrangère. Ce développement fut tout d'abord considéré comme un phénomène passager car de façon générale on pensait que la main d'œuvre étrangère ne séjournerait pas durablement en Suisse. De ce fait, une politique d'admission libérale fut appliquée jusqu'en 1963. Le nombre des travailleurs étrangers ayant rapidement augmenté au début des années 60, le Conseil fédéral décida au printemps 1963 de limiter leur admission par des ordonnances visant à fixer l'effectif maximum des étrangers par entreprise. Les mesures prises entre 1963 et 1970 permirent d'atteindre une régression des taux d'accroissement.

En 1970, les mesures de plafonnement par entreprise furent remplacées par une limitation générale des étrangers qui entendaient entrer en Suisse pour y exercer une activité lucrative. Au cours des années septante, la proportion de la population résidante de nationalité étrangère diminua fortement, en raison de la grave récession. Alors que la proportion d'étrangers n'avait cessé d'augmenter jusqu'en 1974 pour atteindre 16,8%, elle diminua par la suite jusqu'à 14,1% en 1979. Depuis le début des années quatre-vingt, la proportion de la population étrangère résidante permanente s'est largement stabilisée.

En 1982, une nouvelle loi sur les étrangers (loi du 19 juin 1981 ; FF 1981 II 453) fut rejetée en votation populaire (votation du 6 juin 1982). Elle avait été conçue comme contre-projet à „l'initiative Mitenand pour une nouvelle politique des étrangers“. Les ordonnances de limitation alors en vigueur furent soumises à une révision totale. Sur la base des art. 18, al. 4 et 25, al. 1, LSEE, le Conseil fédéral promulgua le 6 octobre 1986 l'ordonnance limitant le nombre des étrangers (OLE; RS 823.21). Différents points incontestés de la loi sur les étrangers qui venait d'être rejetée, furent consacrés dans l'ordonnance. Si la limitation ne concernait jusqu'ici que les étrangers exerçant une activité lucrative, elle était désormais étendue aux étrangers sans activité par la mise en application de l'OLE.

La haute conjoncture des années quatre-vingt permit la création d'un grand nombre d'emplois qui nécessita l'engagement supplémentaire de main d'oeuvre étrangère. Aussi, la population résidante étrangère augmenta t'elle en conséquence. Au cours des années nonante, elle se stabilisa de manière importante. Alors que le taux de croissance annuel était encore de quelque 63'000 personnes ou de 5,7% fin 1991, il retomba à 0,5% ou 7'118 personnes en 1998. Cette évolution s'explique principalement par les conditions conjoncturelles défavorables de ces dernières années et par le changement de politique adoptée en septembre 1991 par le Conseil fédéral à l'égard des étrangers. Elle prévoyait notamment la suppression progressive des possibilités de recrutement de personnes en provenance d'Etats hors de l'espace de l'UE ou de l'AELE et qui étaient dépourvues de qualifications spéciales ou qui n'étaient pas appelées à assumer une fonction clé (ces mesures touchaient principalement les ressortissants de l'ex-Yougoslavie; voir également le rapport du Conseil fédéral sur la politique à l'égard des étrangers et des réfugiés, FF 1991 III 316). Aucune diminution marquée du nombre des étrangers, comme celle qui fut constatée durant la période de récession des années septante, ne fut observée dans les années nonante. L'explication la plus plausible à ce phénomène est sans aucun doute l'absence d'assurance-chômage obligatoire dans les années septante. En effet, ne pouvant pas encore bénéficier de ces prestations, la plupart des étrangers quittaient la Suisse lorsqu'ils perdaient leur emploi ou qu'ils étaient menacés de le perdre. Tel n'était plus le cas durant la dernière récession.

Actuellement, une nouvelle augmentation de la proportion de la population étrangère s'observe en raison d'une situation économique avantageuse. En 1999, cette proportion se situe à 20'759 personnes, soit 1,5% de plus. Par rapport à l'ensemble de la population elle est de 19,3%. De façon générale, on constate que la situation économique exerce une forte influence sur l'effectif des étrangers depuis les années 80, en plus de la forte pression migratoire existante dans le domaine de l'asile. Le nombre actuellement très élevé de chômeurs étrangers et l'absence d'adéquation entre les exigences du marché du travail et les qualifications professionnelles ne trouvent pas leurs causes dans le nombre important de transformations d'autorisations saisonnières en autorisations à l'année.

Entre 1965 et 1995, au total sept initiatives populaires ont été déposées contre la surpopulation étrangère. Cinq d'entre elles ont été rejetées en votation populaire alors qu'une initiative a été retirée. La dernière initiative populaire déposée n'a pas encore été présentée devant le peuple. Elle a pour but principal de réduire à 18% la proportion de la population étrangère résidante en Suisse. Par arrêté fédéral du 19 mars 1999, l'Assemblée fédérale a recommandé au peuple et aux cantons de la rejeter (FF 1999 2352). Le Conseil fédéral partage cet avis. A ses yeux, le contenu et les objectifs de l'initiative sont équivoques et leur réalisation hautement problématique (FF 1997 IV 441). Trois autres initiatives contre la surpopulation étrangère ont échoué au stade de la récolte des signatures (en 1987, 1991 et 1997).

D'autres objets ont été rejetés en votation populaire. Il s'agit de l'initiative „*Mitenand* „*pour une nouvelle politique en matière d'étrangers* (1981), de deux modifications constitutionnelles pour faciliter l'acquisition de la nationalité (1983 et 1994), de même qu'une initiative populaire „*contre l'immigration illégale*“ (1996).

Les principales révisions partielles de la LSEE ont eu pour objet une nouvelle réglementation des autorisations et des compétences (RO 1949 I 221 227; FF 1948 I 1293), la création de l'admission provisoire (RO 1987 1665; FF 1986 I 1; avec d'autres modifications ultérieures), un renforcement des dispositions pénales (RO 1988 332; FF 1986 III 233); une nouvelle réglementation du regroupement familial des ressortissants suisses et des étrangers établis (RO 1991 1042; FF 1987 III 311), l'introduction des mesures de contrainte en matière de droit des étrangers et l'abolition de l'internement (RO 1995 146; FF 1994 301), l'adoption de l'article sur l'intégration et des dispositions sur la protection des données, de même que le remplacement de l'admission provisoire collective par des dispositions consacrées dans la loi sur l'asile sur la protection temporaire (RO 1999 1111; FF 1996 I 1).

## **12 Contexte actuel de la politique à l'égard des étrangers**

A la suite de la motion Simmen, le Conseil fédéral fut chargé en mars 1993 d'élaborer une loi sur la migration. Sur mandat du chef du DFJP, l'ancien directeur de l'Office fédéral des réfugiés, Peter Arbenz, élabora un rapport sur la politique suisse en matière de migration. Ce rapport fut présenté en mai 1995. Mis en procédure de consultation la même année, il suscita des réactions très controversées.

En septembre 1996, le Conseil fédéral institua la commission d'experts „Migration“, qu'il chargea de présenter des propositions concrètes pour une future politique migratoire, prenant en compte les conclusions du rapport Arbenz et le résultat de la procédure de consultation précitée. En août 1997, la commission d'experts livra un rapport au Conseil fédéral. Dans une prise de position du 8 juin 1998, le Conseil fédéral retenait que les conclusions et les propositions de la commission d'experts concordaient largement avec les objectifs qu'il s'était fixé en matière de migration.

Avec la révision de l'OLE entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1998 (RO 1998 2726), le Conseil fédéral modifia ainsi sa politique de recrutement en tenant compte des propositions de la commission d'experts en migration. Fondée jusque là sur le modèle des trois cercles, elle fut remplacée par un système d'admission binaire. Ainsi, si les chômeurs suisses ou les étrangers à la recherche d'un travail - qui ont déjà été admis pour exercer une activité lucrative - ne possèdent pas les qualifications requises pour occuper les emplois vacants, les milieux économiques ont la possibilité de recruter des travailleurs en priorité dans les pays de l'UE et de

l'AELE, comme c'est déjà le cas depuis 1991. L'innovation consiste à limiter le recrutement dans tous les pays aux seuls travailleurs bénéficiant de bonnes qualifications. Il faut en outre que des motifs particuliers justifient cette exception. Comme jusqu'à présent, l'admission découlant d'obligations de droit international public, pour des motifs humanitaires importants, de regroupement familial ou en vue de formation ou de perfectionnement n'est pas soumise à ce principe.

L'Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres d'une part, d'autre part la Suisse sur la libre circulation des personnes<sup>1</sup> revêt une importance cruciale pour la définition de la politique suisse d'admission. Il règle de manière large le statut juridique des ressortissants des Etats membres de l'UE et prévoit un passage progressif à la libre circulation des personnes. Dès que le peuple suisse aura voté sur cet Accord, les dispositions légales pour les autres étrangers devront être adaptées aux exigences actuelles.

### **13 Motifs d'une révision totale de la LSEE**

Le Conseil fédéral a refusé d'élaborer une loi cadre sur la migration au sens d'une loi chapeautant la LSEE et la loi sur l'asile, en raison des difficultés juridiques, législatives et politiques qui y sont liées. La révision totale de la loi sur l'asile étant terminée, il souhaite aujourd'hui soumettre la LSEE de 1931 à une révision totale.

De façon générale, le fait que les principales dispositions de la législation sur les étrangers, en particulier dans le domaine du marché du travail et de l'activité lucrative, soient contenues dans des ordonnances du Conseil fédéral, est considéré comme un manque de légitimation. Pour combler cette lacune, toutes les modifications de l'ordonnance envisagées par le Conseil fédéral sont mises en consultation, chaque année. La très large délégation de compétence législative conférée au Conseil fédéral par l'actuelle LSEE n'est pas conforme à la règle selon laquelle les principes de base doivent figurer dans une loi. La révision totale de la LSEE, conçue comme une loi-cadre, permettra de régler plus largement la situation juridique des étrangers et de l'adapter à la situation actuelle. Ainsi, la légitimation politique de la réglementation sur les étrangers s'en trouve renforcée. Par ailleurs, les principaux objectifs de la politique migratoire devront être définis dans un chapitre à part, comme l'a d'ailleurs proposé la commission d'experts „Migration“.

Une révision totale de la LSEE s'est révélée nécessaire lors de l'examen par les Chambres fédérales de l'initiative populaire "*pour une réglementation de l'immigration*". Se posait alors la question de savoir s'il fallait opposer à cette septième initiative xénophobe un contre-projet formel direct ou indirect. Les Chambres fédérales se sont finalement ralliées à la prise de position du Conseil fédéral, qui préconisait que les principes généraux de la politique suisse à l'égard des étrangers devaient être consacrés dans la révision totale de la LSEE et qu'ils devaient être interprétés comme un contre-projet de fait à l'initiative populaire déposée. La Constitution fédérale confère déjà à la Confédération la compétence d'édicter des dispositions légales dans ce domaine. Les propositions contenues dans la motion du 3 mars de la Commission des institutions politiques du Conseil des Etats déposée en relation avec l'initiative populaire précitée 1999 (99.3033 ; transformée en postulat des deux Conseils), ont donc été prises en considération lors de l'élaboration de la loi. Elle demande, en particulier, une limitation de la

<sup>1</sup> FF 1999 6319; Message du 23 juin 1999; FF 1999 5440

population étrangère résidante par l'adoption d'une politique d'admission restrictive à l'égard des Etats qui ne font pas partie de l'UE et de l'AELE, un renforcement de l'encouragement à l'intégration ainsi que la mise sur pied d'une lutte systématique contre les abus dans le domaine du droit des étrangers. Elle exige en outre l'instauration de meilleures bases légales pour l'exécution du renvoi des étrangers sans droit de séjour

Le Conseil fédéral envisage d'élaborer un projet séparé pour la modification prévue des dispositions sur la naturalisation. La naturalisation facilitée, sollicitée par différents milieux, notamment par la deuxième et la troisième génération d'immigrés, suppose une modification de la Constitution (art. 38 Cst.; art. 44 al. 1 de l'ancienne Constitution fédérale). Les experts de la commission sont également d'avis que l'acquisition de la nationalité suisse doit être facilitée, notamment pour la deuxième et la troisième génération d'étrangers.

#### **14 Mandat et objectifs de la commission d'experts**

Le 10 septembre 1998, le Chef du DFJP a institué une commission d'experts, qu'il a chargée d'élaborer un projet de révision totale de la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE), ainsi qu'un rapport.

Dans le cadre de son mandat, la commission a été invitée à respecter les principes suivants :

La nouvelle loi doit contenir les principes généraux de la politique suisse en matière de migration et régler les droits et les devoirs des étrangers en matière d'entrée, de sortie, de séjour et d'exercice d'une activité lucrative dans notre pays. Elle doit en outre comprendre des bases visant à soutenir efficacement l'intégration des étrangers qui séjournent durablement dans notre pays.

Les propositions du rapport de la commission d'experts „Migration“, édité en août 1997, de même que celles du rapport final du groupe de travail „Exécution des renvois“ (Confédération et cantons) du 31 mars 1998, doivent être pris en compte.

Les expériences des autres Etats et les efforts d'harmonisation au plan européen doivent également être retenus.

Les dispositions constitutionnelles et les engagements internationaux (par exemple CEDH) demeurent réservés.

La commission était composée comme suit :

##### Président:

M. Dieter Grossen, directeur suppléant, Office fédéral des étrangers

##### Autres membres :

M. P. Dietrich, secrétaire auprès de l'Association patronale suisse de l'industrie des machines

M. D. Hefti, Union patronale suisse

M. Ch. Gerber, secrétaire auprès de l'Union suisse des arts et métiers

Herr J. Kunz, Union suisse des arts et métiers

Herr D. Torche, secrétaire central auprès de la Confédération des syndicats chrétiens de Suisse

Frau U. Cridazzi, secrétaire juridique auprès de la Fédération des sociétés suisses d'employés

M. U. Gürtler, chef de la Police des étrangers du canton de Zurich

M. M. Dini, chef de l'Office cantonal du travail du canton du Valais

M. F. Caccia, président de la Commission fédérale des étrangers (CFE)

Mme O. Rosa, juriste, représentante des étrangers de la deuxième génération

M. G. Malinverni, professeur à l'Université de Genève

M. G. Sheldon, professeur à l'Université de Bâle

Mme P. Schulz, directrice du Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes

Mme M. Engler, Division politique IV, DFAE

M. P. Gasser, Office fédéral du développement économique et de l'emploi

Mme S. Bischoff, Office fédéral des réfugiés

M. M Feller, Office fédéral de la justice.

## **2 Commentaire sur les modifications de la loi**

### **21 Lien entre le projet de loi et l'Accord bilatéral avec la CE sur la circulation des personnes**

L'Accord sur la libre circulation entre la Suisse et l'UE, ainsi que ses Etats membres, adopté le 21 mai 2000 par le peuple suisse prévoit pour les ressortissants des Etats membres de l'UE, leur famille ainsi que pour certains prestataires de services appartenant à un Etat membre de l'UE, une réglementation à la fois très large et exhaustive de la circulation des personnes (avant tout en matière d'entrée, d'admission, de réglementation du séjour, d'exercice d'une activité lucrative et du regroupement familial).

Les ressortissants d'un Etat membre de l'UE ne seront soumis que subsidiairement à loi sur les étrangers, soit si l'Accord bilatéral ne contient aucune disposition dérogatoire ou si la loi ne prévoit pas une situation juridique plus favorable (voir aussi le Message relatif à l'approbation des accords sectoriels entre la Suisse et la CE ; FF 1999 5440).

Ceci vaut en particulier pour la délivrance de l'autorisation d'établissement (qui est illimitée et inconditionnelle), ainsi que pour l'admission des prestataires de services appartenant à un Etat membre de l'UE, pour autant que leurs séjours ne soient pas réglementés dans l'accord bilatéral (séjour de plus de trois mois par année). Les mesures d'éloignement prévues dans le projet de loi restent cependant applicables aux ressortissants de l'UE. Elles devront être mises en œuvre conformément aux instructions de la CE, déterminantes en la matière, aux ordonnances d'application ainsi qu'à la jurisprudence rendue jusqu'à présent par la Cour européenne de Justice (CEJ). Il ne devrait en résulter aucune modification significative de la pratique actuelle puisque dans de tels cas, les intérêts privés et publics sont minutieusement pesés.

*Tant dans le projet de loi que dans le présent rapport explicatif, la notion d'« étranger » se rapporte aux seules personnes qui ne sont pas ressortissantes d'Etats de l'UE.*

L'Accord bilatéral avec l'UE contient des dispositions très détaillées en matière de regroupement familial des ressortissants des Etats membres de l'UE. Cet élargissement du regroupement familial devrait aussi s'appliquer aux membres de la famille de nationalité étrangère de citoyens suisses. Ils seraient, dans le cas contraire, discriminés par rapport aux ressortissants des Etats membres de l'UE.

## **22 Composantes de la politique migratoire**

### **221 Situation initiale**

Compte tenu du mandat conféré à la commission et des propositions de la commission d'experts „Migration“, la nouvelle loi doit contenir une vue d'ensemble des principes généraux de la politique suisse en matière de migration. Or, la politique migratoire est une tâche pluridisciplinaire qui englobe, outre les domaines spécifiques du droit d'asile et du droit des étrangers, d'autres secteurs politiques tels que la politique extérieure en matière de migration. Les principes fixés dans la nouvelle loi sur les étrangers devraient également être pris en compte dans l'élaboration et l'application d'autres lois. Or, lors de leurs discussions, les experts de la commission chargés de la révision totale de la LSEE sont parvenus, à la majorité, à la conclusion qu'il n'était pas judicieux, notamment du point de vue législatif, d'adopter un tel concept. En raison du manque de dispositions contraignantes, il ne contribuerait guère à rendre la politique migratoire plus cohérente. La commission d'experts tente malgré tout de remplir son mandat en proposant le chapitre 2. C'est dans le cadre de la procédure de consultation que le Conseil fédéral entend ouvrir le débat sur ces dispositions.

### **222 Politique d'admission**

#### **222.1 Généralités**

Les objectifs de la politique d'admission se fondent largement sur les propositions de la commission d'experts „Migration“ d'août 1997. La politique migratoire - en particulier la politique en matière d'admission - est exposée à différents conflits d'intérêts étant donné la disparité des attentes des différents domaines politiques. En la matière, le projet de loi entend fixer des lignes directrices. Il est toutefois inévitable qu'au moment de leur application les différents intérêts en jeu devront être à nouveau peser. Ce sont les intérêts économiques du pays qui seront prioritaires et non les aspects humanitaires pour l'admission des travailleurs étrangers. En revanche, les intérêts économiques du pays ou les chances d'intégration professionnelles à long terme de l'étranger concerné ne seront pas déterminants pour admettre un cas pour des motifs humanitaires importants.

Il importe de ne pas perdre de vue que l'admission d'un étranger est une décision autonome appartenant à tout Etat souverain, sous réserve de ses obligations de droit international. C'est pourquoi, il n'existe en règle générale ni droit à l'entrée ni droit au séjour (cf. également les remarques relatives à l'art. 7).

## **222.2 Admission pour des motifs humanitaires dans le cadre du regroupement familial et pour satisfaire les besoins culturels et scientifiques**

Dans le projet de loi, la commission d'experts s'est efforcée de renforcer la prise en considération des aspects humanitaires lors de l'admission.

La réglementation sur le regroupement familial doit être remaniée. La principale innovation proposée touche les étrangers titulaires d'autorisation de courte durée, de même que les personnes en formation qui, certes sans bénéficier d'un droit, pourront désormais faire venir leur famille. En même temps, une attention particulière a été portée à la lutte efficace contre les abus.

Dans des cas de rigueur, une exception aux dispositions générales d'admission est possible, comme c'est déjà le cas aujourd'hui.

Au moment de l'admission de ressortissants étrangers, il convient de prendre également en considération les besoins culturels et scientifiques de la Suisse, même lorsqu'aucun bénéfice économique immédiat n'y est lié. La population résidente de nationalité étrangère contribue également à l'enrichissement culturel de notre pays.

Avec l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1999 de la nouvelle loi sur l'asile, qui a entraîné des nouveautés telles que la création du statut de personnes à protéger, aucune modification d'importance n'est prévue dans le domaine de l'asile. Cependant, à des fins de clarification, il serait utile de préciser dans la loi sur l'asile que le présent projet de loi est déterminant pour l'activité lucrative et la participation à des programmes d'occupation des requérants d'asile et des personnes à protéger. En la matière, le Conseil fédéral doit avoir la possibilité de déroger aux prescriptions ordinaires d'admission. A noter que la commission d'experts "Migration" n'a présenté aucune propositions plus étendues à ce sujet.

## **222.3 Admission des travailleurs**

La commission d'experts est d'avis qu'il faut continuer de limiter l'admission des travailleurs étrangers qui ne sont pas ressortissants de l'UE et de l'AELE, sous réserve des obligations de droit international public. Pour les ressortissants des Etats membres de l'UE, l'Accord sur la libre circulation prévoit en leur faveur des dispositions détaillées sur la suppression progressive des mesures de limitation existantes. Les règles d'admission pour les autres étrangers seront fixées dans le chapitre 5 du projet de loi. Il est particulièrement important que les décisions d'admission tiennent compte des intérêts économiques du pays, à long terme. Dans ce contexte, il convient de souligner la contribution non négligeable de la population résidente de nationalité étrangère à notre prospérité. A l'avenir, le site économique suisse aura besoin de travailleurs étrangers hautement qualifiés.

Le critère de la prise en compte „des intérêts économiques du pays“, qualifié à différents endroits du projet de loi comme facteur déterminant pour les autorités, n'a pas été mieux défini le projet de loi. Il touche en priorité le domaine du marché du travail. Il appartient ainsi aux autorités du marché du travail - dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation - d'examiner chaque cas et de prendre une décision qui tient compte de la situation économique et du marché du travail. Il faut éviter que des étrangers nouvellement entrés en Suisse ne fassent concurrence de manière indésirable à la main d'œuvre indigène et mettent en danger les entreprises existantes. Cette mesure ne doit toutefois pas entraîner une protection des marchés

intérieurs face à la concurrence étrangère. En effet, à la différence de la réglementation actuelle, une ouverture contrôlée du marché pour les activités indépendantes est souhaitée pour stimuler la concurrence.

Par une révision de l'ordonnance du 21 octobre 1998, le Conseil fédéral a décidé de remplacer le modèle des trois cercles par un système d'admission dit binaire (réglementation sur les étrangers 1998/1999; voir chiffre 12).

Le projet de loi reprend les principes de base de ce système, fondé sur l'ouverture réciproque envers les Etats de l'UE et de l'AELE dans le cadre de la mise en application de l'Accord sur la circulation des personnes avec l'UE. Un élargissement de cet Accord aux Etats de l'AELE est en cours de négociation.

Selon le projet de loi, une autorisation de séjour ou de courte durée pour exercer une activité lucrative doit être délivrée en premier lieu aux ressortissants des pays membres de l'UE et de l'AELE. Ce n'est que si aucun travailleur correspondant au profil requis ne peut être recruté au sein des Etats membres de l'UE et de l'AELE que des autorisations peuvent être délivrées à des ressortissants d'autres Etats, à la condition qu'ils soient dirigeants, spécialistes ou qu'ils possèdent d'autres qualifications professionnelles.

En élaborant le projet de loi, les experts ont examiné l'introduction d'un système à points permettant d'admettre l'exercice d'une activité lucrative par la délivrance d'autorisation de courte durée ou de séjour aux ressortissants ne faisant pas partie des Etats de l'UE et de l'AELE. Ce système avait été proposé dans le rapport de la commission d'experts "Migration". Calqué sur le modèle des lois sur l'immigration australienne et canadienne, ce système à points est basé sur le principe selon lequel toutes les demandes d'admission sont examinées selon des critères déterminés à l'avance tels que la formation, l'expérience professionnelle, les connaissances linguistiques et l'âge. Elles sont ensuite évaluées par les autorités compétentes en matière d'immigration, lesquelles attribuent chaque fois un nombre de points. L'importance des différents critères est déterminée à l'avance. Pour qu'une décision d'admission soit positive, un minimum de points est nécessaire.

La commission d'experts a comparé ledit système à points au modèle traditionnel selon lequel l'autorité compétente décide sur la base de dispositions légales et de directives prévoyant les critères déterminants d'admission.

Le système à points présente les avantages suivants :

- Il est plus transparent que la réglementation actuelle et rend l'appréciation des autorités plus objective. Les bases de décision des autorités sont claires pour tout le monde et facilement applicables.
- En standardisant l'appréciation, le système à point assure une application égale et uniforme par les cantons.
- La marge d'appréciation étant plus limitée, les secteurs, les régions et les entreprises peuvent moins facilement imposer aux autorités leurs propres intérêts, qui risquent de contrecarrer les objectifs économiques du pays. La prise en compte des intérêts particuliers est dès lors limitée.

Ces avantages présentent d'importants inconvénients :

- L'uniformisation des critères d'admission complique le traitement des cas particuliers, par exemple celui des investisseurs, des sportifs, des artistes ou

d'autres personnes possédant des connaissances particulières. La possibilité prévue par le système à points d'attribuer un "bonus spécial" dans ces cas relativise l'objectivité de tout le système.

- Un modèle à points prévu par la législation fédérale fixe des critères uniformes; Il restreint ainsi le pouvoir d'appréciation des autorités, qui se révèle malgré tout nécessaire pour appliquer une politique restrictive d'admission.
- L'introduction d'un tel système engendrerait un travail administratif important.
- Un système à points n'est pas suffisamment flexible. En effet, l'importance des différents critères ne peut être constamment adaptée à l'évolution de l'économie, dont les démarches de globalisation se multiplient.
- Le système suscite la précision, qui ne peut être atteinte dans la pratique. En outre, il ne peut exclure le pouvoir d'appréciation.

Compte tenu de ces éléments, la commission d'experts est convaincue qu'un système basé sur des dispositions légales conférant une liberté d'appréciation doit primer sur un système à points. Lors de la procédure de consultation relative à la révision de l'OLE 1998/1999, certains milieux consultés sont arrivés à la même conclusion. La Suisse ne s'étant jamais considérée comme un pays d'immigration, un système à points n'est guère susceptible de faire l'unanimité.

L'expertise établie à la demande du DFJP par le professeur Sheldon parvient à la conclusion que le but visé par une pratique d'admission servant les intérêts économiques suisses peut aussi bien être atteint par la mise en application d'un système à point que par la mise en place de dispositions légales conférant une liberté d'appréciation. Néanmoins, si l'on renonce au système à points, il y aurait lieu de s'assurer – au moyen de mesures organisationnelles – que la marge d'appréciation dont jouissent les autorités soit effectivement exercée dans le respect des intérêts économiques du pays. Aux yeux de la majorité des experts de la commission, les dispositions légales laissant aux autorités une liberté d'appréciation permettent, en général, de mieux prendre en considération les attentes des milieux économiques ainsi que le système fédéraliste existant en matière de réglementation sur les étrangers. La grande souplesse de cette approche permet une adaptation plus rapide aux changements économiques sans pour autant négliger les conditions spécifiques des régions. Pour pratiquer une politique d'admission cohérente, il importe toutefois que les autorités fédérales disposent des instruments nécessaires pour corriger les décisions cantonales qui vont à l'encontre des intérêts économiques suisses. L'expérience a montré qu'il fallait à l'avenir supprimer la possibilité d'admettre de la main d'oeuvre étrangère pour satisfaire, notamment, des besoins sectoriels et régionaux à court terme qui sont contraires aux intérêts économiques de la Suisse à long terme.

Le projet de loi présenté reprend, outre le principe du système binaire d'admission (actuel art. 8 OLE) et les nombres maximums (art. 12 OLE), le principe de la priorité accordée aux résidents par rapport aux personnes qui exercent une première activité (art. 7 OLE) et celui du contrôle du salaire et des conditions de travail (art. 9 OLE).

Les principaux critères d'admission devront être fixés par le Parlement et consacrés dans la loi, alors que les dispositions d'application de la loi devront être édictées par le Conseil fédéral par voie d'ordonnance.

## 223 Intégration

En acceptant en 1998 d'introduire dans la LSEE un article sur l'intégration (art. 25a LSEE), la Confédération a acquis la compétence de soutenir financièrement les cantons et les communes les plus engagés dans ce domaine. L'entrée en vigueur de l'ordonnance sur l'intégration sociale des étrangers (OIE) et des dispositions d'application nécessaires est prévue pour le 1<sup>er</sup> octobre 2000. D'autre part, la Confédération a la possibilité de verser des subventions pour favoriser l'intégration sociale, professionnelle et culturelle des réfugiés reconnus et des personnes à protéger ayant droit à une autorisation de séjour (art. 91, al.4 LAsi). Le projet de loi reprend désormais les grands principes de la politique d'intégration.

L'intégration de la population étrangère résidante n'est possible que si l'intégration professionnelle est également garantie, ce qui fut le cas en Suisse jusqu'à aujourd'hui. En revanche, il est maintenant indispensable de redoubler d'efforts, en particulier dans les domaines de la formation, du perfectionnement et de l'acquisition des connaissances linguistiques. D'autre part, pour lutter contre le problème du chômage des étrangers, il importe de réorienter la politique d'admission en privilégiant, notamment, le recrutement de travailleurs qualifiés et spécialisés en dehors des Etats de l'UE et de l'AELE.

Pour les personnes au bénéfice d'un statut provisoire, en particulier les requérants d'asile et les étrangers admis provisoirement, l'aide au retour et la réintégration sont prioritaires. En vertu de l'art. 93 LAsi, la Confédération peut, dans ces cas, octroyer une aide financière. De telles mesures ne sauraient cependant empêcher ou entraver l'exécution des décisions de renvoi prises ultérieurement par les autorités.

Il importe de soutenir les demandes actuelles relatives à la procédure de naturalisation facilitée ou à la participation des étrangers à la vie politique. Or, des progrès dans ces domaines ne pourront se réaliser que si la résistance, parfois forte, au sein de la population est prise au sérieux et qu'il en est tenu compte dans les projets d'intégration. Il va de soi que toutes les personnes vivant en Suisse peuvent se prévaloir des droits fondamentaux, ce qui contribue à leur intégration. Des exceptions à ce principe ne seront possibles que si la situation particulière de l'étranger le justifie et qu'elles sont expressément prévues par la Constitution ou par une loi.

Actuellement, un groupe de travail composé de différents départements, représentants des cantons ainsi que d'experts examinent un projet de modification de la Constitution en vue de réviser les dispositions sur la naturalisation des jeunes étrangers qui sont nés et qui ont grandi en Suisse. D'autres questions relatives à la naturalisation sont également à l'examen. Le rapport final du groupe de travail devrait être présenté à la fin 2000, accompagné de propositions et de solutions.

## 224 Politique extérieure en matière de migration

Les objectifs à atteindre sont la diminution des causes de migration forcée, due notamment à la violation des droits de l'homme, à la violence et à l'indigence, et la collaboration au plan international dans le domaine de la politique migratoire et l'accueil des personnes à protéger. Pour la Suisse, la coopération avec les autres pays européens d'accueil est prioritaire.

Une plus grande cohérence entre les différents instruments de politique extérieure, notamment la coopération au développement, la politique économique extérieure et la politique à l'égard des réfugiés, pourrait également contribuer à diminuer la migration forcée.

Par ailleurs, la politique extérieure en matière de migration vise à intensifier la collaboration internationale dans le domaine de l'asile, de la réadmission des étrangers et de la réglementation de la circulation transfrontalière des personnes.

## **225 Politique en matière de visas, lutte contre les entrées et les séjours illégaux**

La politique en matière de visas représente un autre aspect de la politique migratoire. Elle joue un rôle important pour prévenir la migration clandestine. Toutefois, les efforts déployés dans ce domaine ne seront pleinement efficaces que si une coordination internationale est mise en place.

Une politique migratoire digne de confiance suppose que les prescriptions en vigueur et les décisions sur lesquelles elles se basent, notamment lorsque des étrangers sont tenus de quitter notre pays, puissent être exécutées avec conséquence. Par ailleurs, il faut combattre activement l'engagement de main d'œuvre étrangère illégale.

Afin que la réglementation actuelle soit davantage respectée, il importe que le devoir de diligence de l'employeur, du mandant et des entreprises de transport soit désormais clairement défini dans la loi. Les frais à la charge de la collectivité publique leur seront imputés si le devoir de diligence a été violé. En outre, une poursuite pénale demeure réservée.

En raison des importantes difficultés rencontrées lors de l'exécution des renvois, un groupe de travail composé de représentants des cantons et de la Confédération a été créé par le DFJP, d'entente et en collaboration avec les cantons. Les propositions qui ont été livrées en mars 1998 ont été prises en considération dans les travaux législatifs dans la mesure où elles concernaient la législation sur les étrangers. Il importe de poursuivre et de renforcer la collaboration au plan international avec les pays de provenance et les autres pays d'accueil.

Les sanctions pénales pour des infractions à la loi sur les étrangers doivent être, de façon générale, plus sévères. En outre, des sanctions administratives supplémentaires ont été introduites. Cependant, des problèmes subsistent encore avant tout dans le domaine de la poursuite pénale, en particulier dans la lutte contre l'activité criminelle des passeurs, car il est souvent très difficile de retrouver les auteurs et de réunir les preuves nécessaires.

## **23 Tâches incombant aux autorités et organisation**

A la suite de la réforme de l'administration et du gouvernement, le Conseil fédéral a obtenu la compétence de déterminer de manière autonome l'organisation et les tâches des départements et des offices. Ainsi, les tâches des offices fédéraux ne seront plus énumérées dans le projet de loi. Elles seront contenues dans les ordonnances d'exécution de la nouvelle loi.

A ce jour, le Conseil fédéral a décidé de concentrer au sein du DFJP tout ce qui touche à la migration et en particulier de transférer à l'OFE les sections „main d'œuvre et immigration“ ainsi que „émigration et stagiaires“ qui appartenaient à l'ex-OFIAMT. Dès lors que les compétences en matière de migration sont désormais en mains du DFJP, que les domaines des réfugiés et de l'asile relèvent de la compétence de l'ODR et que ceux de la police des étrangers et du marché du travail de la compétence de l'OFE, le DFJP doit assumer une tâche de coordination particulière. Elle a été attribuée au Groupe de coordination pour les migrations (GCM), composé des directeurs de l'ODR et de l'OFE, ainsi que de la ou du préposé aux questions migratoires de la Cheffe du département. En dépit d'une concentration des questions de migration au sein du DFJP, de nombreux services rattachés à d'autres départements peuvent être concernés par ces questions migratoires ou susceptibles d'exercer une influence en la matière. Une collaboration supradépartementale s'impose dès lors à l'avenir. Le Groupe de travail interdépartemental pour les problèmes de migration (GIM) créé à cet effet fait office de plate-forme en matière d'information et de coordination et traite les affaires supradépartementales ayant un caractère stratégique. Placé sous la direction du GCM (directeurs de l'ODR et de l'OFE par rotation), le GIM est composé des offices suivants :

<b>DFJP</b>	Office fédéral des étrangers (OFE) Office fédéral des réfugiés (ODR) Office fédéral de la police (OFP)
<b>DFAE</b>	Direction politique IV Direction du droit international public (DIP) Direction du développement et de la coopération (DDC)
<b>DFI</b>	Office fédéral de la statistique (OFS) Office fédéral de la santé publique (OFSP) Office fédéral des assurances sociales (OFAS)
<b>DFE</b>	SECO
<b>DFF</b>	Direction générale des douanes (DGD) – Corps des gardes frontière Administration fédérale des finances (AFF)
<b>DETEC</b>	Office fédéral de l'aviation civile (OFAC)
<b>DDPS</b>	SG DDPS, politique de sécurité et de défense

Contrairement à la LSEE, le projet de loi laisse aux cantons une autonomie en ce qui concerne l'organisation des tâches qui leur sont confiées. La compétence en matière d'exécution du droit des étrangers ne relevant aujourd'hui que d'une seule autorité fédérale et de quelques organes cantonaux, les décisions relatives à l'activité lucrative et à la délivrance des autorisations ne sauraient être désormais confiées à des autorités différentes.

En vertu de l'art. 69ter de l'ancienne Cst., les cantons rendaient leurs décisions relatives au séjour et à l'établissement des étrangers conformément à la législation fédérale. Il appartenait cependant aux autorités fédérales de rendre une décision définitive en matière d'autorisations cantonales. L'ordonnance actuellement en vigueur sur les compétences fédérales en matière d'étrangers se base sur le principe selon lequel les cantons ont le droit d'accorder de leur propre chef des autorisations de séjour, dans la mesure où il n'existe pas un droit à l'autorisation découlant de la

loi ou du droit international public. Une demande d'autorisation qui est acceptée peut toutefois être soumise à l'approbation des autorités fédérales compétentes ("droit de veto"; cf. art. 18 LSEE et ordonnance sur la compétence des autorités de police des étrangers; RS 142.202). En vertu de l'art. 121, al. 1, de la nouvelle Cst. du 18 avril 1999<sup>2</sup>, la législation sur les étrangers incombe, comme auparavant, à la Confédération. On a donc renoncé à une répartition des compétences entre la Confédération et les cantons. Le système appliqué jusqu'ici s'est révélé satisfaisant et adapté au fédéralisme suisse. C'est pourquoi, il a été largement intégré dans le présent projet de loi (art. 86).

## 24 Contrôle à la frontière

Selon le droit actuel, le Conseil fédéral est compétent pour réglementer le contrôle à la frontière (art. 25, al.1, let.a LSEE). L'exécution est en principe du ressort des cantons frontière. En vertu d'une convention de 1964 entre le DFJP et le DFF<sup>3</sup>, le contrôle des passeports aux points de passages routiers et, en partie également dans le trafic fluvial et dans les trains régionaux, est assuré exclusivement par les autorités douanières de la Confédération (basé sur les règles générales de l'art. 59 de la loi fédérale sur les douanes)<sup>4</sup>. Les polices cantonales assurent uniquement le contrôle des personnes dans les gares et les aéroports internationaux. Le contrôle de la frontière en dehors des postes frontière ouverts au grand trafic frontalier relève également de la compétence du Corps des gardes-frontières de la Confédération.

L'article 59 de la loi sur les douanes a été considéré comme une base légale insuffisante pour la pratique actuelle<sup>5</sup>. Cette lacune est désormais comblée. Dans le cadre du projet d'organisation « examen du système de sécurité et de sûreté intérieure de la Suisse » (USIS), mis en place de manière conjointe en novembre 1999 par la Conférence des directeurs cantonaux de justice et police (CDCJP) et le DFJP, tout le système de la sécurité intérieure de la Suisse est à l'examen. La structure de l'Etat fédéral et les capacités des corps de police des cantons et des villes sont saturés, notamment dans le domaine de la lutte internationale contre le crime organisé, de la maîtrise des problèmes migratoires et des tâches de sécurité policière. La question se pose de savoir si la répartition actuelle des tâches au niveau fédéral, de même qu'entre cantons et Confédération est encore d'actualité. Cela vaut également pour le contrôle de police des personnes à la frontière. Le projet de loi ne devrait pas dénaturer les résultats du projet d'organisation USIS.

Le contrôle à la frontière vise aussi bien à empêcher les entrées clandestines en Suisse qu'à éviter les sorties illégales à destination des pays voisins. Il convient toutefois de relever que ces contrôles sont réalisés par sondage, en fonction des risques du moment et des ressources disponibles en personnel. Vu le nombre d'environ 700'000 entrées quotidiennes enregistrées, il est impossible d'effectuer un contrôle infaillible de l'identité et des conditions d'entrée. Certes, un contrôle systématique des passeports a lieu dans les aéroports. Toutefois, un contrôle de toutes les personnes n'est pas réalisable.

---

<sup>2</sup> RS 101

<sup>3</sup> Circulaire du DFJP aux directions des polices cantonales du 14 mai 1964

<sup>4</sup> RS 631.0

<sup>5</sup> Message relatif à l'appui d'un projet de loi sur les étrangers; FF 1978 II 165

Dans le but d'améliorer les échanges d'informations entre les autorités concernées, il y a lieu d'examiner le stationnement d'agents de liaison du Corps des gardes frontières dans les représentations à l'étranger, se trouvant dans des pays particulièrement exposés, ceci en tant que mesure supplémentaire à la lutte contre les filières de passeurs et l'immigration clandestine. Ces fonctionnaires pourraient ainsi seconder le personnel des compagnies aériennes lors des contrôles effectués à l'embarquement et encourager le dépistage des falsifications de documents. Des expériences positives de stationnement sur place d'agents spécialisés en matière de contrôles à la frontière ont déjà été réalisées par d'autres pays. Pareille mesure concorde d'ailleurs avec les objectifs du rapport du 29 juin 1996 établi conjointement par l'OFE et le DFAE concernant les étrangers indésirables.

## **25 Réglementation du séjour**

### **251 Abolition du statut de saisonnier et introduction de la nouvelle autorisation de courte durée**

Outre l'autorisation d'établissement, de durée indéterminée et basée sur l'art. 6 LSEE, l'actuelle loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20) connaît différentes sous-catégories d'autorisations de séjour de durée limitée, basées sur l'article 5 LSEE :

- L'autorisation de séjour pour les étrangers résidant à l'année (autorisation de séjour à l'année; permis B; art. 14 et 15, puis 31 à 39 de l'ordonnance limitant le nombre des étrangers; OLE, RS 823.21);
- L'autorisation de séjour pour les saisonniers (autorisation saisonnière, permis A; art. 16 à 19 OLE);
- L'autorisation de séjour pour les séjours de courte durée (autorisation de courte durée; permis L; avant tout art. 13, let. c et d, art. 20 à 22 OLE);
- L'autorisation de séjour en vue d'exercer une activité lucrative pour les membres de la famille d'un collaborateur d'une représentation étrangère ou d'une organisation intergouvernementale (permis Ci; art. 4 al. 2 OLE).

La majorité des experts de la commission estiment que la différence fondamentale entre le séjour de courte durée et le séjour permanent doit être maintenue. Cette distinction est nécessaire. Ces autorisations répondent à des besoins différents, visent des buts différents et requièrent de ce fait une réglementation juridique différente.

Le projet de loi propose de réduire les types d'autorisations et de simplifier la procédure. Les experts de la commission sont tous d'avis que le statut de saisonnier doit être aboli compte tenu des conséquences économiques et socio-politiques qui lui sont liées. Cela ne signifie toutefois pas que les cantons ne pourront plus continuer à délivrer des autorisations de courte durée aux ressortissants des Etats membres de l'UE et de l'AELE pour des activités saisonnières (par exemple dans le domaine de la construction, du tourisme ou de l'agriculture), comme le prévoit d'ailleurs expressément l'Accord bilatéral avec l'UE. A l'avenir, ces activités saisonnières conserveront leur importance, bien qu'un net recul des personnes titulaires d'une autorisation saisonnière ait été observé, en raison de la précarité de la situation économique de ces dernières années et du changement de politique du Conseil fédéral en matière de recrutement. Toutefois, des autorisations de courte

durée ne pourront en principe être délivrées aux personnes appartenant à des Etats ne faisant pas partie de l'UE et de l'AELE que s'il s'agit de cadres, de spécialistes ou d'autres travailleurs qualifiés. Cette réglementation est déjà en vigueur aujourd'hui.

Les étrangers qui ne sont pas ressortissants d'un Etat membre de l'UE et de l'AELE et qui effectuent un séjour de durée limitée jusqu'à une année, en vue d'exercer ou non une activité lucrative, recevront désormais une autorisation de courte durée. Une prolongation de ladite autorisation sera accordée jusqu'à deux ans au plus, mais il ne s'agit pas d'un droit. Il faut également souligner que ces autorisations devront toujours être motivées par un but déterminé (avant tout la réalisation d'un projet). Par ailleurs, la délivrance d'une nouvelle autorisation ne sera possible qu'après une interruption appropriée du séjour, pour éviter toute forme d'abus. Les critères de durée de l'interruption seront fixés dans une ordonnance d'exécution.

Pour une minorité des experts de la commission, une autorisation de courte durée ne saurait être délivrée plusieurs fois à la même personne. Si l'exercice de l'activité est interrompue de manière répétitive, il convient de délivrer une autorisation de séjour à caractère durable. Les experts craignent en effet que des relations de travail durables ne s'installent, notamment lorsque l'une activité professionnelle est peu qualifiée, et que les problèmes liés à l'actuel statut de saisonnier ne se répètent. La majorité de la commission estime au contraire qu'une solution aussi rigide ne tient pas suffisamment compte des réalités du marché du travail et des aspirations justifiées de l'économie. Il serait plus utile de prévoir une réglementation claire sur l'interruption de séjour qui précède la délivrance d'une nouvelle autorisation pour éviter que ce statut ne soit dénaturé de son but. L'exigence de meilleures qualifications professionnelles des personnes n'étant pas ressortissantes d'un Etat membre de l'UE et de l'AELE permet de diminuer le risque d'abus.

Prévue en partie par les accords bilatéraux et étendue à tous les ressortissants des Etats membres de l'UE et de l'AELE, la transformation possible de l'autorisation de courte durée en autorisation de séjour n'existera plus après l'échéance du délai transitoire prévoyant le maintien des contingents dans les Accords bilatéraux avec l'UE sur la libre circulation des personnes. A l'avenir, il faudra renoncer également à étendre cette possibilité de transformation à l'égard des ressortissants d'autres Etats (comme c'était le cas jusqu'à fin 1994).

## **252 Autorisation de séjour**

Il y a lieu de continuer de délivrer l'autorisation de séjour, de durée limitée mais susceptible d'être prolongée, pour des séjours de plus d'une année. Comme jusqu'à maintenant, il est possible de fixer des conditions et des restrictions au but du séjour. Ce principe concerne en particulier les séjours en vue de formation ou d'accomplissement d'activités de durée limitée mais longue (par exemple transfert de dirigeants selon le „ General Agreement on Trade and Services“ (GATS), signé par la Suisse). Un droit à la prolongation de l'autorisation de séjour doit exister après un séjour de cinq ans et à certaines conditions. L'intégration progressive de ces personnes est ainsi prise en compte.

Après cinq ans, l'étranger a désormais la possibilité de déposer un recours de droit administratif au Tribunal fédéral contre une éventuelle décision de refus de prolongation de l'autorisation de séjour. Conformément à l'art. 100, al. 1, let. b, ch. 3,

de la loi fédérale d'organisation judiciaire (OJ; RS 173.110), le recours en matière de droit des étrangers est ouvert si le recourant peut se prévaloir d'un droit à une autorisation, ce qui constitue un avantage essentiel du point de vue procédural. La plupart des membres de la commission d'experts estiment que cette disposition ne devrait avoir aucune conséquences importantes dans la pratique, étant donné qu'en général les autorités cantonales prolongent déjà les autorisations de séjour à l'année, lorsqu'aucun intérêt public ne s'y oppose.

Au contraire, certains membres de la commission sont d'avis que les conséquences sur le plan de l'organisation judiciaire seront considérables, dans la mesure où il faut craindre que l'octroi de droits n'entraîne une utilisation abusive des voies de droit, dans le but de prolonger la durée du séjour à la suite d'une décision négative en la matière.

### **253 Autorisation d'établissement**

La commission d'experts propose que l'autorisation d'établissement soit, comme jusqu'à présent, le meilleur statut de droit des étrangers. Elle doit rester de durée indéterminée et de nature inconditionnelle.

Après un séjour régulier de dix ans en Suisse, l'étranger devrait toutefois avoir un droit légal à l'octroi d'une autorisation d'établissement, pour autant qu'il soit au bénéfice d'une autorisation prévue par la présente loi et que les autres conditions légales sont remplies.

Ainsi, les décisions de dernière instance cantonale pourront être examinées par le Tribunal fédéral, ce qui constitue une amélioration essentielle du statut juridique de l'étranger. En pratique, cette disposition n'aura que peu d'incidences. Aujourd'hui déjà, tous les ressortissants des Etats membres de l'UE et de l'AELE, ainsi que des Etats-Unis, obtiennent – sur la base d'accords en matière d'établissement ou pour des motifs de réciprocité – une autorisation d'établissement après un séjour régulier et ininterrompu en Suisse de 5 ans. Dans les autres cas, l'autorisation d'établissement n'est en général délivrée qu'après 10 ans, si aucun intérêt public ne s'y oppose.

### **254 L'autorisation frontalière**

L'Accord bilatéral avec l'UE contient également des dispositions détaillées sur les frontaliers ressortissants des Etats membres de l'UE. La commission d'experts propose que les quelques 700 personnes, qui sont actuellement titulaires d'une autorisation frontalière et ressortissantes d'Etats tiers, ne soient tenues de regagner leur domicile situé dans la zone frontière voisine qu'une fois par semaine au lieu d'un retour quotidien. Cela correspond à la réglementation prévue dans l'Accord bilatéral avec l'UE. Par analogie à la réglementation proposée pour l'autorisation de séjour, la commission suggère que celui qui a exercé une activité lucrative ininterrompue durant cinq ans dispose en principe d'un droit à la prolongation de l'autorisation frontalière ou au changement d'emploi.

## **255 Mobilité géographique et professionnelle**

Se basant sur l'Accord bilatéral avec l'UE, les experts de la commission considèrent que le titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement – après avoir satisfait aux sévères conditions d'admission (seuil élevé de passage) – doit pouvoir bénéficier à l'intérieur du territoire suisse de la mobilité géographique et professionnelle la plus étendue possible. Une telle mobilité répond aux besoins actuels de l'économie du pays et peut, notamment, contribuer à éviter le chômage. En outre, elle simplifierait considérablement les démarches administratives, tant pour les autorités que pour les employeurs. Cette mobilité ne pourra être limitée que s'il s'agit de protéger des intérêts publics dignes de protection. Toutefois, le titulaire d'une autorisation de séjour de courte durée ou d'une autorisation frontalière sera exclu de cette libéralisation durant les cinq premières années. Durant cette période, il ne lui sera accordé qu'une mobilité géographique et professionnelle limitée.

## **26 Regroupement familial**

### **261 Situation initiale**

Le regroupement familial constitue le motif d'admission le plus important du point de vue numérique. Les possibilités de limiter l'immigration au moyen du regroupement familial sont limitées. En 1999, près de 45% de l'immigration provenait du regroupement familial. Sont compris dans ce pourcentage tant les conjoints étrangers de ressortissants suisses (environ 15%) que le regroupement familial de parents d'étrangers qui séjournent déjà en Suisse (environ 30%).

Conformément à la jurisprudence relative à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), le droit international public confère un droit au regroupement familial à certaines conditions, en plus des droits garantis par les art. 7, al. 1 et 17, al. 2 LSEE.

Dans le domaine du regroupement familial, le projet de loi prévoit également d'améliorer le statut juridique de l'étranger. Comme les autorités d'exécution, la commission d'experts est consciente du risque accru d'abus lié à l'obtention facilitée d'une autorisation de séjour ou d'établissement par le biais du regroupement familial. Il convient de mentionner ici en particulier les mariages conclus dans le seul but d'obtenir une autorisation de séjour (appelés mariages de complaisance) ainsi que le regroupement familial des enfants peu avant leur majorité qui ne vise pas une réunion de la famille. Toutefois, il est souvent très difficile de prouver dans les faits la volonté de commettre un abus de droit. De plus, il n'y a aucune statistique exacte sur les cas d'abus. Une minorité des experts de la commission considère qu'il n'y a pas lieu de créer un nouveau droit dans la loi.

Compte tenu de ce qui précède, la commission d'experts propose au Conseil fédéral diverses innovations dans le domaine du regroupement familial. Le regroupement familial des ressortissants des Etats membres de l'UE est, comme déjà dit, réglé de manière exhaustive par l'Accord bilatéral avec l'UE.

## **262 Propositions relatives à une nouvelle réglementation du regroupement familial**

### **262.1 Principes de la vie commune des membres de la famille**

A l'inverse de la réglementation actuelle, la commission d'experts propose de faire dépendre en principe le droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour du conjoint étranger d'un citoyen suisse de la vie commune des conjoints, comme c'est le cas du conjoint d'un étranger titulaire d'une autorisation d'établissement. Il est déterminant que l'octroi d'un droit de séjour soit lié à l'existence effective d'une relation matrimoniale et à la volonté de la conserver. Demeure réservée la possibilité d'élire un domicile séparé, en vertu des dispositions légales sur le mariage, pour des motifs professionnels ou pour d'autres motifs importants et compréhensibles (cf. également FF 1979 II 1179). Une minorité de la commission rejette cette proposition. La majorité des experts est cependant convaincue que cette réglementation permettra de combattre plus efficacement les abus. L'absence de communauté conjugale sans motif particulier constitue, en règle générale, un indice important de mariage de complaisance. La destitution du droit ne devrait pas créer une situation de rigueur. C'est pourquoi, il y a lieu de prévoir dans ces cas une réglementation spéciale (cf. ch. 262.3). Dans le cadre de l'examen de l'initiative parlementaire Goll "Droits spécifiques accordés aux migrantes" (96.461), le Conseil national s'est déclaré en première lecture, le 7 juin 1999, en défaveur de l'exigence de la vie commune comme condition à l'obtention du droit de séjour du conjoint. Il a toutefois accepté une proposition de la commission des affaires politiques du Conseil national visant à modifier la LSEE (FF 1999 2540 ; Bulletin officiel 1999, p.964 ; voir également chiffre 262.9).

### **262.2 Regroupement familial des membres de famille d'un citoyen suisse**

Pour les ressortissants d'un Etat membre de l'UE, l'Accord bilatéral prévoit en matière de regroupement familial des droits plus étendus que ceux qui sont prévus dans le projet de loi (droit au regroupement familial des ascendants et des descendants en ligne directe, soit des grands-parents et des petits-enfants, des enfants jusqu'à 21 ans et des enfants plus âgés lorsque leur entretien est garanti). Cet élargissement du regroupement familial devrait aussi s'appliquer aux citoyens suisses qui ont des membres de la famille de nationalité étrangère, sous peine d'être discriminés par rapport aux ressortissants d'un Etat membre de l'UE. Pour la même raison, le conjoint étranger, les enfants de moins de 21 ans ou ceux dont l'entretien est garanti devraient bénéficier d'un droit à l'exercice d'une activité lucrative.

### **262.3 Maintien du droit de séjour après dissolution de la communauté familiale pour des motifs de rigueur**

Pour éviter des situations de rigueur, la commission d'experts considère que le droit de séjour du conjoint et des enfants doit être maintenu même après la dissolution du mariage ou de la communauté familiale, lorsque des motifs personnels importants exigent la poursuite du séjour en Suisse. Cette réglementation devrait être applicable à toutes les personnes qui ont obtenu un droit de séjour dans le cadre du regroupement familial. Cette solution correspond largement à la proposition du 7 juin

1999 de la commission des institutions politiques du Conseil National relative à l'initiative parlementaire Goll "Droits spécifiques accordés aux migrantes" (96.461; cf. aussi ch. 262.9), laquelle a été transmise au Conseil des Etats.

La poursuite du séjour en Suisse peut s'imposer lorsque le conjoint vivant en Suisse est décédé ou lorsque la réinsertion familiale et sociale dans le pays d'origine s'avère particulièrement difficile en raison de l'échec du mariage. Tel est notamment le cas lorsqu'il y a des enfants communs, étroitement liés aux conjoints et bien intégrés en Suisse. Il convient toutefois de prendre en considération les circonstances qui ont conduit à la dissolution de l'union conjugale. S'il est établi que l'on ne peut exiger plus longtemps de la personne admise dans le cadre du regroupement familial de poursuivre la relation conjugale, notamment en raison du mauvais traitement qu'elle a subi, il importe d'en tenir compte dans la décision.

En revanche, rien ne devrait s'opposer à un retour lorsque le séjour en Suisse a été de courte durée, que les personnes n'ont pas de liens étroits avec la Suisse et que leur réintégration dans le pays d'origine ne pose aucun problème particulier.

Il importe de procéder dans chaque cas à un examen des circonstances. Il est difficile de fixer de manière générale et abstraite des critères précis.

Si l'on admet un droit de séjour, la pratique relative à l'examen des cas de rigueur, qui est divergente dans certains cantons, serait harmonisée par la possibilité du recours de droit administratif au Tribunal fédéral.

Une minorité de la commission d'experts s'est déclarée contre la création d'un nouveau droit de séjour déduit de la loi en raison des conséquences négatives qu'il aurait sur l'organisation judiciaire. La „Kann-Vorschrift“, prévue actuellement pour prolonger l'autorisation de séjour dans des cas de rigueur, suffit.

#### **262.4 Droit au regroupement familial des titulaires d'une autorisation de séjour**

Dans le but d'améliorer la situation juridique des titulaires d'autorisation de séjour, la commission d'experts propose d'introduire également pour ce groupe de personnes un droit au regroupement familial. Une minorité de la commission estime trop généreux l'octroi d'un tel droit conféré par la loi.

Ce droit suppose que la famille vive en commun. Il faut en outre qu'elle dispose d'un logement convenable et qu'elle subvienne à ses besoins sans être à la charge de l'assistance publique. Ces conditions sont analogues à la réglementation actuelle, prévue dans l'ordonnance (art. 38 et 39 OLE), et à la pratique des autres pays d'Europe occidentale. Une minorité de la commission estime qu'un refus de regroupement familial fondé sur l'insuffisance des moyens financiers ne devrait être prononcé que si la dépendance de l'assistance publique est de longue durée. Dès lors que les autorités cantonales compétentes autorisent en général le regroupement familial lorsque lesdites conditions sont remplies, les incidences de cette nouvelle disposition devraient être en pratique minimales. Il est essentiel que l'introduction d'un droit, découlant de la loi, améliore le statut juridique de ces étrangers. La jurisprudence du Tribunal fédéral permettra, dans ce domaine également, d'harmoniser la pratique. De même, elle permettra l'examen des demandes de regroupement familial déposées par des titulaires d'autorisations de séjour sous l'angle de l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101). Selon la pratique actuelle

du Tribunal fédéral, l'examen de telles demandes est impossible dans la mesure où la plupart de ces personnes ne peuvent pas se prévaloir d'un droit de séjour durable (nationalité suisse ou autorisation d'établissement). D'autre part, une autorisation de séjour ne suffit que si son titulaire peut se prévaloir d'un droit à sa délivrance et à sa prolongation (art. 7, al.1; art. 17, al 2, LSEE et art. 26 LAsi, ATF 122 II 1ss).

### **262.5 Possibilité de regroupement familial pour les titulaires d'une autorisation de courte durée**

Avec la réglementation actuelle, les saisonniers, les titulaires d'autorisations de courte durée, les stagiaires et les étudiants n'ont pas la possibilité de solliciter le regroupement familial. Cette réglementation a fait l'objet de nombreuses critiques dans la mesure où elle a pour effet de séparer la famille (art. 38 al.2 OLE). Dans le domaine de la formation et du perfectionnement, la réglementation appliquée en Suisse suscite toujours plus d'incompréhension. De nombreux Etats connaissent une pratique beaucoup plus généreuse. L'Accord bilatéral avec l'UE prévoit un droit au regroupement familial pour les séjours temporaires des ressortissants des Etats membres de l'UE.

Par conséquent, la commission estime qu'il faut donner aux titulaires d'autorisations de courte durée la possibilité d'obtenir le regroupement familial. Etant donné que l'autorisation de courte durée ne donne aucun droit à séjourner de manière durable; le regroupement familial serait dès lors de durée limitée et sans droit de séjour. Les autorités cantonales peuvent autoriser le regroupement familial si les conditions prévues pour les titulaires d'autorisations de séjour (logement convenable, moyens financiers suffisants) sont remplies. Certes, les autorités statuent librement, selon leur pouvoir d'appréciation (art. 84), même s'il n'existe aucun droit prévu par la loi.

Une majorité de la commission estime infondée la crainte que la scolarisation des enfants de titulaires d'autorisations de courte durée engendre des difficultés. En abolissant le statut de saisonnier et en limitant le recrutement des personnes hors de l'espace de l'UE et de l'AELE à la main d'oeuvre qualifiée, le problème est fortement atténué. En règle générale, les parents renoncent à faire venir des enfants en âge de scolarisation dans un pays où ils ne séjourneront vraisemblablement que pour une courte durée. Les Etats membres de l'UE ont observé le même phénomène lors de l'application des dispositions sur la libre circulation des personnes.

### **262.6 Limitation du regroupement familial ultérieur**

L'intégration des enfants est considérablement facilitée lorsque le regroupement familial a lieu rapidement. De ce fait, la plupart des experts de la commission recommandent que les étrangers concernés (conjoint et enfants au complet) soient en principe tenus de faire valoir leur droit au regroupement familial dans un délai maximum de 5 ans, à condition que les conditions légales du regroupement familial soient remplies. Les demandes de regroupement familial déposées après ce délai ne seront admises qu'exceptionnellement, en présence de motifs familiaux importants. Une minorité de la commission est au contraire d'avis que la famille devrait rester libre de choisir le moment du regroupement familial.

La solution proposée par la majorité des experts permettrait également d'éviter que des demandes de regroupement familial ne soient abusivement déposées en faveur d'enfants qui sont sur le point d'atteindre l'âge de travailler et que ces demandes ne

comportent aucun motif important. Dans ces cas, le but visé n'est pas la vie de famille mais une admission facilitée dans le marché du travail suisse.

### **262.7 Inexistence du droit au regroupement familial en cas d'abus de droit**

Comme mentionné précédemment, les experts de la commission sont bien conscients des risques d'abus que comporte l'admission facilitée par le biais du regroupement familial par rapport aux autres dispositions d'admission. Ils estiment à l'unanimité que ces abus doivent être combattus de manière efficace pour sauvegarder une politique crédible à l'égard des étrangers. Par conséquent, il importe qu'il y ait dans la loi, conjointement aux allègements proposés, une disposition prévoyant l'extinction des droits au regroupement familial en cas de comportement abusif. Il est incontesté que les mariages de complaisance doivent être combattus dans la mesure où ils sont conclus dans le seul but d'éluider les prescriptions de police des étrangers et non pour fonder une véritable communauté conjugale. Ce principe doit également s'appliquer lorsque le mariage est maintenu dans le seul but de ne pas perdre l'autorisation de séjour. Cependant, la commission d'experts n'ignore pas qu'il est en pratique très difficile de prouver ces abus sur la base d'indices. Certains membres de la commission insistent sur la prise en considération de la situation particulière des femmes victimes d'actes criminels (tel peut être le cas des danseuses de cabaret et des prostituées).

### **262.8 Comparaison des dispositions proposées en matière de regroupement familial avec la situation européenne**

Dans le cadre de ses délibérations, la commission d'experts a comparé les dispositions sur le regroupement familial d'autres Etats et la réglementation prévue au sein de l'UE. Les Etats membres de l'UE appliquent les dispositions larges et généreuses de „l'acquis communautaire“ sur la libre circulation. Pour les ressortissants des Etats tiers, l'UE applique actuellement une „Résolution sur l'harmonisation des politiques nationales dans le domaine du regroupement familial“ du 1<sup>er</sup> juin 1993, qui n'est ni contraignante juridiquement, ni formulée de manière très précise. Une réglementation contraignante de l'UE à l'égard des Etats tiers est prévue par le Traité d'Amsterdam qui prévoit, dans ce domaine, une compétence de l'UE. Des projets en la matière sont en cours mais vivement controversés.

Les différentes dispositions en vigueur en matière de regroupement familial pour les ressortissants d'Etats tiers résidant dans les Etats membres de l'UE sont comparables aux prescriptions proposées par la commission d'experts. Il ressort de cette comparaison que les autres Etats européens sont également confrontés à des problèmes d'abus dans le domaine du regroupement familial (mariages de complaisance, venue injustifiée des enfants) et que pour les combattre, ils s'inspirent en principe des exigences de la CEDH.

### **262.9 Projet d'une nouvelle réglementation du regroupement familial suite à l'initiative parlementaire Goll**

Le 7 juin 1999, le Conseil national a délibéré sur l'initiative Goll « droits pour les migrantes » (96.461). Dans ce cadre, il s'est référé au projet de révision partielle de la LSEE établi par la Commission des institutions politiques du Conseil national

(Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale, 1999, p.964ss.; rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil National, FF 1999 2540 et prise de position du Conseil fédéral, FF 1999 4650).

Le droit de séjour du conjoint d'un étranger établi ne serait plus conditionné par la vie commune. Afin d'éviter les abus en la matière, le Conseil national souhaite néanmoins que les situations susceptibles de déboucher sur des abus de droit soient expressément mentionnées dans la LSEE. Cette revendication ne correspond cependant ni au présent projet de loi (voir chiffre 262.1), ni à la position du Conseil fédéral relative à cette initiative. La solution du Conseil national engendre au contraire de nouvelles situations d'abus qui, avec l'énumération des faits constitutifs d'abus, ne pourront être évités.

Le conjoint admis dans le cadre du regroupement familial doit bénéficier d'un droit à la prolongation de l'autorisation de séjour après la dissolution du mariage lorsque sa sortie de Suisse n'est pas raisonnablement exigible en raison de sa situation personnelle. Cette prise de position correspond aussi bien à l'avis du Conseil fédéral qu'aux dispositions du présent projet de loi (voir chiffre 262.3).

La proposition du Conseil national d'appliquer tout de suite ladite réglementation aux conjoints de titulaires d'une autorisation de séjour n'est approuvée ni par le Conseil fédéral, ni par une majorité des experts de la commission.

### **262.10 Autres moyens de lutte contre les abus par la modification des dispositions sur le mariage dans le CCS**

Il devient absolument nécessaire de lutter contre les abus liés aux mariages conclus pour assurer un droit de séjour en Suisse et cela non seulement au moyen du droit des étrangers mais également du droit civil. Par ce biais, il serait possible d'empêcher la conclusion d'un mariage abusif ou de l'annuler par la suite. Actuellement, seules des conséquences de droit des étrangers, par la remise en cause du séjour, sanctionnent un tel mariage. Cette situation est souvent qualifiée d'insatisfaisante.

Une solution serait celle qui prévaut en Allemagne depuis juillet 1998<sup>6</sup>. La nouvelle réglementation sur le mariage prévoit en effet que l'officier d'état civil doit refuser sa collaboration à la conclusion d'un mariage s'il ressort des documents que les fiancés n'ont pas la volonté de conclure une communauté conjugale<sup>7</sup>. S'il y a des indices concrets que les participants n'ont aucune volonté de former une communauté (constituent notamment de tels indices l'absence d'un droit de séjour de l'un des fiancés, des renseignements contradictoires sur l'autre partenaire, une différence d'âge anormale, l'urgence à conclure un mariage, etc...), l'officier d'état civil doit alors entreprendre des investigations complémentaires. Si l'enquête conduit au résultat qu'à l'évidence un mariage de complaisance va être conclu, l'officier d'état civil doit refuser la conclusion du mariage par une décision motivée. Les personnes concernées peuvent attaquer cette décision en justice.

Il n'y a actuellement aucune étude représentative sur l'efficacité de la réglementation allemande, qui n'est en vigueur que depuis à peine deux ans. Les représentants de

---

<sup>6</sup> Loi sur la conclusion du mariage du 4 mai 1998

<sup>7</sup> § 1310 al.1 en relation avec le § 1314 al.2 et le § 1353 al.1 du code civil allemand

l'état civil allemand ne veulent toutefois pas encore parler d'un succès notable qui vise à lutter contre la conclusion de mariages abusifs.

Outre des considérations dogmatiques, des raisons pratiques s'opposent à une reprise analogique de la réglementation allemande dans le code civil suisse. En effet, les enquêtes menées par l'état civil sur l'existence d'une volonté de conclure une union conjugale provoqueraient une surcharge de travail importante pour rassembler et examiner les moyens de preuve. Indépendamment de cela, les officiers d'état civil ne parviendraient en réalité que très rarement à démontrer de manière absolue que les fiancés ont l'intention de conclure un pur mariage de complaisance avant la conclusion du mariage. En outre, on ne pourrait exclure que les officiers d'état civil, selon leur expérience, leurs connaissances et leur charge de travail, ne jugent et tranchent de manière différente une même situation. Enfin, il y a le risque que l'office d'état civil en tant que service public se mêle de la vie privée des fiancés et qu'il considère comme abusif tout partenariat sortant de l'ordinaire. Les mêmes problèmes de principe existent lorsque les autorités de police des étrangers doivent déterminer l'existence d'un mariage de complaisance après sa conclusion.

Le présent projet de loi renonce donc à proposer une modification concrète du code civil. C'est dans le cadre de la procédure de consultation que les autorités particulièrement concernées par ce problème auront la possibilité de prendre position sur cette question.

## **27 Renforcement de la lutte contre les abus**

### **271 Protection de l'ordre et de la sécurité publics et lutte contre les abus de droit**

En tant que réserve générale, tous les droits conférés par cette loi doivent s'éteindre lorsque l'étranger viole de manière grave et répétée l'ordre public dans la mesure où il démontre qu'il n'a pas la volonté ou la capacité de s'adapter à notre ordre juridique et à nos us et coutumes. Ce principe est évidemment aussi applicable aux délits d'ordre politique, qui menacent la sûreté intérieure et extérieure de la Suisse. Même avec l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution fédérale, la pratique actuelle des autorités judiciaires et administratives reste déterminante pour l'examen de ces cas (voir chiffre 272).

Les abus dans le domaine du regroupement familial doivent être combattus de manière plus conséquente au plan pénal. A l'avenir, le fait de tromper les autorités ou de violer le devoir de collaboration, en particulier lors de la présentation des documents ou lors de la procédure de regroupement familial, doit pouvoir être sanctionné (voir chiffre 274).

### **272 Mesures d'éloignement**

Afin de lutter contre les abus, les autorités compétentes doivent pouvoir continuer à l'avenir de révoquer les autorisations. Tromper les autorités en fournissant de fausses indications ou taire des faits essentiels durant la procédure de demande d'autorisation constituent le principal motif de révocation qui doit s'appliquer à toutes les catégories d'autorisations. Selon la nouvelle loi, l'étranger et les tiers qui

participent à la procédure sont liés par l'obligation de collaboration. Il sont tenus de donner des renseignements exacts, notamment sur leur situation personnelle.

La révocation de l'autorisation doit être possible lorsque l'étranger a enfreint gravement ou de manière répétée l'ordre public, en Suisse et à l'étranger, ou lorsque la sûreté intérieure et extérieure de la Suisse est menacée.

L'autorisation d'établissement, en tant que statut de police des étrangers le plus favorable, ne peut être révoquée que si, durant la procédure, de fausses indications ont été fournies ou des faits essentiels ont été dissimulés. L'expulsion administrative, déjà applicable aujourd'hui, demeure réservée. Cette mesure représente une forme particulière de révocation qui, par ailleurs, peut être assortie d'une mesure d'éloignement (interdiction d'entrée).

L'expulsion ne sera prononcée que lorsque l'étranger aura gravement violé l'ordre juridique suisse, notamment en cas de condamnation à une longue peine privative de liberté ou de dépendance durable et importante de l'assistance publique. Cette mesure peut être prononcée à l'endroit de tous les étrangers.

Selon le projet de loi, l'expulsion pour des motifs politiques prévue à l'article 70 de l'ancienne Constitution fédérale et qui a été reprise à l'article 121, alinéa 2 de la nouvelle Constitution, devrait être maintenue<sup>8</sup>. Or, cette mesure ne doit plus être ordonnée par le Conseil fédéral lui-même mais par les autorités d'exécution compétentes (aujourd'hui la Police fédérale) pour sauvegarder la sûreté extérieure, l'indépendance et la neutralité de la Suisse. Cette mesure d'éloignement peut faire l'objet d'un recours devant l'autorité de recours compétente. Ainsi, les garanties en matière de procédure prévues par l'article 13 CEDH sont suffisamment prises en compte.

Dans des cas politiquement importants, le Conseil fédéral a en outre la possibilité d'ordonner une expulsion en se basant directement sur l'article 121, alinéa 2 Cst (tel a été le cas de Maurice Papon ou de Ahmed Zaoui). Cette décision du Conseil fédéral n'est pas susceptible de recours. Pour des motifs de maintien du secret, il se justifie pourtant d'appliquer de manière restrictive la loi fédérale sur la procédure administrative.

Enfin, lorsque le séjour en Suisse est indésirable en raison de la menace que présente l'étranger pour l'ordre et la sécurité publics, les autorités compétentes prononcent une interdiction d'entrée (actuel art. 13 LSEE) qui fait obstacle à toute tentative d'entrée ou de retour en Suisse.

### **273 Mesures de contrainte en matière de droit des étrangers**

La plupart des experts de la commission estiment qu'il y a lieu de maintenir les mesures de contrainte en matière de droit des étrangers, qui ont été introduites récemment. Des modifications ne devraient être prévues que si elles s'avèrent nécessaires par rapport à la pratique actuelle. Il faut cependant éviter qu'elles n'entraînent un affaiblissement du statut juridique des étrangers.

---

<sup>8</sup> Conformément à l'art. 70 de l'ancienne Cst, le Conseil fédéral a le droit d'expulser de Suisse les étrangers qui menacent la sûreté intérieure et extérieure de la Suisse. Le prononcé de cette mesure par le Conseil fédéral advenait lorsqu'il y avait une mise en danger de la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse et que le cas avait une dimension politique d'importance ou lorsqu'il y avait des motifs prépondérants de politique intérieure et extérieure. L'exécution de la décision du Conseil fédéral était du ressort du Ministère Public de la Confédération. Cette mesure se basait sur la LSEE (art. 10, al.4 LSEE).

Une minorité de la commission se prononce au contraire en faveur d'une suppression générale des mesures de contrainte, arguant que les objectifs visés par ces mesures sont déjà atteints par les dispositions pénales existantes.

La commission d'experts propose d'apporter un complément important en donnant la possibilité aux autorités de détenir l'étranger pour lequel elles ont dû, sans sa collaboration, se procurer les documents officiels lorsque le refoulement est exécutable. Cela permettrait d'empêcher la disparition de l'étranger peu avant l'exécution du renvoi et d'éviter que les documents de voyage, le plus souvent de durée limitée (laisser-passer) et dont l'obtention est en général extrêmement difficile, n'arrivent à échéance sans avoir été utilisés. Toutefois, la détention dans ces cas ne saurait durer plus de 20 jours. Il importe que le juge de l'arrestation l'examine, au cours d'une procédure ordinaire.

## **274 Adaptation des dispositions pénales**

La commission d'experts est convaincue qu'il faut renforcer les dispositions pénales de l'actuelle LSEE. Certains experts considèrent cependant disproportionnées les peines – nouvelles ou plus sévères - proposées dans la nouvelle loi.

Il importe de combattre systématiquement l'entrée et la sortie illégales ainsi que l'activité de passeur et ce, dans la perspective d'une bonne collaboration avec nos Etats voisins.

Par ailleurs, une importance particulière est accordée à la lutte contre le travail au noir. Il s'agit en premier lieu de punir systématiquement les employeurs. Par rapport au droit en vigueur, les peines infligées à ces derniers doivent être plus sévères. Le travail au noir doit perdre de son intérêt et les employeurs ne doivent pas être moins pénalisés que les étrangers qui exercent illégalement une activité lucrative. Renforcer uniquement la peine prévue ne suffit pas. Il faut encore intensifier les contrôles et la coopération, et déterminer clairement la répartition des compétences entre les différents services concernés (autorités du marché du travail et police des étrangers, organisations patronales et syndicats).

Désormais, une peine sera infligée à celui qui aura induit en erreur, durant la procédure, les autorités chargées de l'octroi d'une autorisation (art. 104), comme le prévoit d'ailleurs l'art. 14 de la loi fédérale sur le droit pénal administratif<sup>9</sup>. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la législation sur les étrangers comporte une lacune. En effet, le droit pénal administratif ne s'applique que si la poursuite et le jugement de l'infraction ont été délégués à une autorité administrative de la Confédération (ATF 125 IV 148). Actuellement, seul le séjour illégal en Suisse est punissable. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une autorisation obtenue frauduleusement peut conduire à un séjour légal. La nécessité d'adapter la législation s'impose dès lors clairement. En vertu de l'art. 80 du projet de loi, les personnes impliquées dans la procédure sont en outre tenues de livrer des données authentiques. Dans le droit sur les étrangers, une importance capitale est accordée à cette obligation de collaborer. La nouvelle disposition pénale vise à la renforcer (voir également les remarques relatives à l'art. 80).

<sup>9</sup> Loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (LPPA; RS 313.0)

## **275 Responsabilité civile et sanctions administratives**

L'employeur, qui enfreint de manière répétée les dispositions de droit des étrangers, est tenu de prendre en charge tous les frais consécutifs, qui sont à la charge de la collectivité. De plus, en cas de récidive, les demandes visant à engager de la main d'oeuvre étrangère pourront être refusées. La commission d'experts propose que soit maintenue la possibilité de priver, pendant un certain temps, les employeurs fautifs de l'attribution de marchés publics provenant de la Confédération, des cantons ou des communes. Le même résultat pourrait être obtenu en complétant l'art. 11 de la loi fédérale sur les marchés publics<sup>10</sup> de même que le concordat cantonal y relatif.

### **3 Partie spéciale**

#### **3.01 Objet et champ d'application**

##### *Article 1*     *Objet*

Le projet de loi contient les principes généraux d'une politique migratoire de même qu'une réglementation concrète sur les étrangers qui ne sont pas soumis aux règles de l'asile.

##### *Article 2*     *Champ d'application*

Voir chiffre 21.

#### **3.02 Politique migratoire**

##### *Article 3*     *Principe général*

Voir chiffre 221.

##### *Article 4*     *Admission*

Voir chiffre 222.

##### *Article 5*     *Intégration*

Voir chiffre 223.

##### *Article 6*     *Politique extérieure en matière de migration*

Voir chiffre 22.4

#### **3.03 Entrée et sortie**

##### *Article 7*     *Conditions d'entrée*

L'entrée en vigueur le 14 janvier 1998 de l'ordonnance concernant l'entrée et la déclaration d'arrivée des étrangers (OEArr, RS 142.211) a permis de consacrer dans une ordonnance les conditions d'entrée qui figuraient jusqu'alors principalement dans des directives internes. Pour des raisons de transparence et de sécurité du droit, le projet prévoit une réglementation au niveau de la loi. Il y a lieu toutefois de relever

---

<sup>10</sup> RS 172.056.1

qu'à l'image de tous les autres Etats, la Suisse n'est en principe pas tenue d'autoriser l'entrée de ressortissants étrangers sur son territoire. Sous réserve des obligations découlant du droit international, il s'agit d'une décision autonome<sup>11</sup>. Un droit à l'entrée et au séjour relevant des obligations de droit international public ne découle que dans des cas isolés des dispositions de la convention sur les réfugiés<sup>12</sup> ou de la CEDH<sup>13</sup>. Le droit à la libre sortie et au retour dans le pays d'origine, figurant à l'art. 12, al. 4 du Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II)<sup>14</sup> et ratifié par la Suisse, ne confère aucun droit à l'entrée dans un autre pays<sup>15</sup>. Toutefois, lorsque les conditions d'entrée sont remplies, l'entrée est généralement autorisée en pratique, même en l'absence d'un droit légal.

Par ailleurs, le Conseil fédéral déterminera par le biais d'une ordonnance quels types de documents de voyage seront nécessaires pour le passage de la frontière (passeport, carte d'identité, etc.), quels ressortissants étrangers auront besoin d'un visa et dans quels cas l'établissement, par les autorités sises en Suisse, d'une assurance d'autorisation de séjour sera nécessaire pour l'entrée dans notre pays en vue d'une prise d'emploi.

Cette disposition confirme la compétence actuelle du Conseil fédéral de réglementer l'introduction et la suppression de l'obligation du visa par le biais d'une procédure simplifiée. Dans ce contexte, il peut également conclure des accords internationaux (art. 88 al. 1). L'actuelle procédure d'octroi de visas permet déjà d'examiner chaque demande dans le pays de provenance et de déterminer si les conditions d'entrée sont en principe remplies. Cependant, un examen définitif des conditions d'entrée ne peut s'effectuer qu'à la frontière. Le visa ne confère par conséquent aucun droit à l'entrée. L'assurance d'autorisation de séjour garantit que seules peuvent entrer en Suisse les personnes qui remplissent les conditions d'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative.

#### *Art. 8 Etablissement du visa*

Cet article fixe les principes essentiels de la procédure en matière de visas. Les autres dispositions en la matière seront fixées dans une ordonnance (actuellement dans l'ordonnance concernant l'entrée et la déclaration d'arrivée des étrangers ; OEArr<sup>16</sup>). Si le visa est refusé, l'autorité fédérale compétente rend, à la demande expresse de la personne concernée, une décision dûment motivée et susceptible de recours. Cette décision est soumise au prélèvement d'une taxe. La feuille d'information qui accompagne actuellement la demande de visa et qui comporte des informations sur cette procédure, s'est révélée satisfaisante dans la pratique.

#### *Article 9 Postes frontière*

Un contrôle frontière rationnel suppose que l'entrée et la sortie de l'étranger s'effectuent par des postes frontière déterminés (voir également les remarques sous chiffre 24). Outre l'entrée illégale en Suisse, il y a également lieu d'empêcher que les

<sup>11</sup> Christian Klos, conditions générales et possibilités conceptuelles de la politique migratoire européenne; Constance 1998, p.88 à 96, en particulier p. 90.

<sup>12</sup> Convention concernant le statut des réfugiés; RS 0.142.30

<sup>13</sup> Convention européenne sur les droits de l'homme; RS 0.101

<sup>14</sup> RS 0.103.2

<sup>15</sup> voir ATF 122 II 433, consid. 3c, p. 442ss.

<sup>16</sup> Ordonnance du 14 janvier 1998 sur l'entrée et la déclaration d'arrivée des étrangers (OEArr; RS 142.211)

personnes démunies de pièces de légitimation valables entrent dans les pays voisins de la Suisse ou qu'elles aient recours aux services de passeurs. C'est pourquoi, la Commission propose de sanctionner de manière générale les personnes qui sortent de Suisse par un poste frontière non autorisé (art. 101 al. 1, 4<sup>ème</sup> phrase) ou qui exercent une activité de passeur (art. 102). En outre, une sanction sera désormais infligée à celui qui, lors de son entrée dans un Etat voisin à partir de la Suisse, en viole les prescriptions en vigueur (art. 101, al. 1, 6<sup>ème</sup> phrase).

Les exceptions prévues au deuxième alinéa concernent principalement le passage à la frontière dans les régions de montagne. L'entrée et la sortie dans le petit trafic frontalier sont réglementées aujourd'hui par des conventions bilatérales qui concernent, outre l'étendue de la zone frontière et des dispositions relatives aux personnes titulaires d'autorisations frontalières, l'établissement de cartes frontalières et de permis journaliers.

Les contrôles à la frontière en matière de police des étrangers s'effectuent sur la base de critères fixés par une ordonnance (OEArr) et des directives d'application. Ces contrôles impliquent également un contrôle du passeport (constatation de l'identité) des citoyens suisses qui, sous réserve de la législation sur les douanes, peuvent entrer par n'importe quel point du territoire et ne peuvent pas être refoulés. Indépendamment de la nationalité de la personne, demeurent en outre réservées les tâches policières exercées dans le cadre de la réglementation fédérale pertinente en la matière, de même que la souveraineté des cantons dans le domaine de la police.

#### *Article 10    Contrôle à la frontière*

Cet article prévoit que toutes les personnes qui entrent et qui sortent de Suisse sont soumises à un contrôle à la frontière, qu'elles soient ou non présumées d'infraction. Ce contrôle vise à examiner l'identité et les conditions d'entrée. Toutefois, en raison de l'importance du trafic, ce contrôle ne peut s'effectuer que par sondage (voir également chiffre 24).

Le deuxième alinéa précise que le refus d'entrée en tant que décision immédiatement exécutoire peut être prononcé de manière informelle (voir art. 3, let. f de la loi fédérale sur la procédure administrative; RS 172.021; PA). Toutefois, les personnes refoulées doivent avoir par la suite, comme dans le cadre d'un refus du visa (art. 8, al. 2), la possibilité d'obtenir une décision susceptible de recours de l'office compétent lorsqu'elles le font savoir immédiatement après le renvoi. Un contrôle juridique est ainsi garanti. L'étranger doit attendre à l'étranger l'issue d'une éventuelle procédure de recours après un refoulement à la frontière.

#### *Article 11    Compétence en matière de contrôle à la frontière*

Voir chiffre 24.

### **3.04    Séjour soumis à autorisation et obligation de déclarer**

#### *Article 12    Séjour sans activité lucrative*

Cette disposition reprend pour l'essentiel la réglementation en vigueur des articles 2 LSEE et 2 RSEE.

*Article 13 Séjour en vue de l'exercice d'une activité lucrative*

Cette disposition reprend pour l'essentiel la réglementation en vigueur des articles 2 LSEE et 2 RSEE.

L'alinéa 2 donne en outre une définition "légale" de l'activité lucrative. La notion d'activité lucrative est actuellement définie à l'article 6 OLE. Le projet de loi reprend cette définition sans la modifier. Le concept très large d'activité lucrative est maintenu, si bien qu'une grande partie des immigrants sont soumis aux conditions d'admission prévues pour l'exercice d'une activité lucrative. Le fait que l'activité procure un gain ou soit exercée gratuitement n'est pas déterminant. C'est en revanche le caractère normalement lucratif ou non de l'activité qui est important. Cette définition permet de réduire les possibilités d'éluder les dispositions sur l'admission.

*Art. 14 Déclaration d'arrivée*

Cette disposition reprend pour l'essentiel la réglementation en vigueur à l'art. 2 LSEE et à l'art. 2 RSEE.

*Art. 15 Prestations transfrontalières*

Désormais, le Conseil fédéral a la compétence de déroger à l'obligation légale d'annoncer l'arrivée et de solliciter une autorisation de séjour lorsque cette mesure vise à simplifier les prestations de services transfrontaliers pour certains groupes d'étrangers et d'activités lucratives (par ex. le personnel de stands d'expositions et de montage). Conformément à l'art. 2, al. 1 LSEE en relation avec l'art. 2, al. 6 RSEE, il n'existe pas actuellement d'obligation d'annoncer l'arrivée et de solliciter une autorisation de séjour lorsqu'il y a exercice d'une activité lucrative indépendante ou d'une activité sur mandat d'un employeur étranger (activité lucrative sans prise d'emploi) et que cette activité ne dure pas plus de 8 jours en l'espace de 90 jours. Conformément aux directives du DFJP et du DFE, ces dispositions particulières sur l'obligation de solliciter une autorisation de séjour et d'annoncer l'arrivée ne sont pas applicables aux travailleurs du domaine de la construction.

*Article 16 Procédure de déclaration d'arrivée*

Dans cet article, l'obligation générale de présenter un extrait de casier judiciaire lors de la déclaration d'arrivée, prévue par l'art. 16, al. 3 LSEE, a été supprimée. Cependant, les autorités compétentes peuvent de cas en cas et comme jusqu'à présent exiger un extrait du casier judiciaire national ou la présentation d'autres documents (actes d'état civil, etc.). En vertu de son obligation de collaborer (art. 81), l'étranger est tenu de se procurer ces documents et de les présenter aux autorités compétentes.

*Art. 17 Déclaration de départ*

Cet article correspond à la réglementation actuelle.

*Art. 18 Obligation de déclarer de la part de tiers*

A l'inverse du droit actuellement en vigueur, seules les personnes qui hébergent un étranger contre rémunération sont tenues d'annoncer ce dernier. Les autres hôtes sont libérés de cette obligation, qui n'est par ailleurs aujourd'hui que très peu exercée.

En vue de contrôler et de combattre le travail au noir, l'employeur doit annoncer le début et la fin des rapports de travail avec un étranger. Cette obligation est indépendante du type d'autorisation de séjour. Le délai d'annonce est fixé par le Conseil fédéral.

Par analogie à l'art. 15, le Conseil fédéral doit avoir la compétence de dispenser certaines catégories d'étrangers ou certaines activités lucratives de l'obligation de s'annoncer. Cette question se pose en particulier pour les titulaires d'une autorisation d'établissement.

#### *Art. 19      Séjour jusqu'à la décision sur l'autorisation*

Cette disposition prévoit que l'étranger qui est entré légalement en Suisse peut, en règle générale et pour autant qu'il se soit annoncé dans les délais, y séjourner pendant la procédure d'autorisation. Cette disposition correspond dans une large mesure à la réglementation figurant à l'art. 1, al. 1 RSEE. Néanmoins, le requérant ne peut en principe se prévaloir, déjà durant la procédure, du droit de séjour qu'il vient de solliciter. Les personnes qui, lors de la procédure d'autorisation d'entrée, ont indiqué un but du séjour différent (par. ex. tourisme, visite) de celui qu'elles ont mentionné dans la demande d'autorisation de séjour (p. ex. séjour auprès des membres de la famille) peuvent être invitées à attendre l'issue de la procédure à l'étranger. Cette mesure peut également être ordonnée dans la perspective d'une longue procédure de recours. Une réglementation analogue vaut également pour les demandes de prolongation d'autorisations de séjour de durée limitée.

### **3.05 Conditions d'admission**

Comme déjà mentionné, l'admission des ressortissants des Etats membres de l'UE en vue ou non d'une activité lucrative sera réglée exhaustivement dans l'Accord bilatéral avec l'UE (voir chiffre 21). Les dispositions de ce chapitre ne valent donc que pour les autres étrangers.

#### **3.051 Séjour en vue de l'exercice d'une activité lucrative**

##### *Article 20      Exercice d'une activité lucrative dépendante*

Lors de l'admission, il convient de vérifier si un employeur a déposé une demande visant à engager un travailleur étranger pour un poste vacant déterminé et si les autres conditions prévues aux articles 23 à 28 sont effectivement remplies. A la différence des systèmes d'admission anglo-saxons (Australie, Canada, USA), le projet de loi prévoit que l'octroi d'une autorisation en vue d'exercer une activité lucrative dépendante soit toujours lié à un poste de travail déterminé, même si le requérant possède les qualifications nécessaires et remplit les autres conditions (contingents, etc.). On s'assure ainsi que l'immigrant dispose en effet d'un poste de travail et qu'il ne tombera pas immédiatement au chômage.

##### *Article 21      Exercice d'une activité lucrative indépendante*

La délivrance d'une autorisation en vue d'exercer une activité lucrative indépendante doit répondre aux besoins et intérêts économiques de notre pays. Les conditions financières et les exigences relatives à l'exploitation de l'entreprise sont remplies

lorsqu'il peut être démontré ou rendu vraisemblable que la personne dispose du capital nécessaire, que les éventuelles autorisations relevant du droit industriel seront délivrées et qu'aucun obstacle ne s'oppose à l'exploitation de l'entreprise.

*Article 22 Exercice ultérieur d'une activité lucrative*

Cette disposition précise que les conditions pour exercer une activité lucrative sont également applicables à l'étranger qui a été admis dans le cadre d'un séjour sans activité lucrative et qui, par la suite, veut en exercer une. Ce principe touche en particulier les personnes qui désirent exercer une activité lucrative à la suite d'une formation ou d'un stage de perfectionnement.

*Article 23 Mesures de limitation*

Le principe des mesures de limitation des étrangers exerçant une activité lucrative est maintenu. A l'échéance du délai transitoire prévu dans l'Accord bilatéral avec l'UE, ce principe ne sera plus applicable aux ressortissants des Etats membres de l'UE. Or, pendant la période transitoire, les nombres maximums fixés dans l'accord pour les ressortissants des Etats de l'UE restent applicables. Le projet de loi prévoit que le Conseil fédéral fixera dans une ordonnance les nombres maximums pour les ressortissants des Etats tiers. Dans le but de s'adapter de manière efficace aux changements économiques, la majorité des experts de la Commission considère qu'il ne convient pas de confier au Parlement la question relative à l'attribution des contingents, la procédure législative n'étant ni assez rapide ni assez flexible. Un contingentement des autorisations de courte durée et des autorisations initiales de séjour est prévu. Les séjours de courte durée doivent être, comme jusqu'à maintenant, exclus des nombres maximums, notamment en raison des tâches administratives qui en découlent. Actuellement, une activité lucrative d'une durée de quatre mois au maximum n'est pas soumise aux mesures de limitation. (art. 13, let. d OLE). Les autres conditions d'admission sont toutefois applicables, notamment le principe de la priorité de la main d'œuvre résidant en Suisse (art. 24), le contrôle des conditions de salaire et de travail (art. 25), ainsi que les dispositions sur les conditions personnelles (art. 26). Afin d'assurer une meilleure protection de la main d'œuvre résidant en Suisse, une minorité de la Commission s'est également exprimée en faveur du contingentement des autorisations d'une durée de quatre mois.

Cette minorité propose en outre une disposition prévoyant que la décision préalable de l'autorité du marché du travail (priorité accordée à la main d'œuvre résidant en Suisse, contrôle des conditions de salaire et de travail ainsi que répartition des nombres maximums attribués aux cantons) soit prise par des „commissions tripartites“, composées de représentants des travailleurs, des employeurs et des autorités. La majorité de la commission reconnaît l'importance de ces commissions, certaines existant déjà aujourd'hui. Elle souhaite toutefois laisser aux cantons la décision d'en instituer ou pas.

La répartition des contingents relève, en principe, de la compétence de la Confédération. La compétence primaire de la Confédération pour les ressortissants des Etats tiers se justifie, entre autres, pour les motifs suivants : après la libéralisation de la circulation des personnes avec l'UE, il sera possible de canaliser l'immigration de la main d'œuvre ne provenant pas d'un Etat membre de l'UE ou de l'AELE. Une pratique d'admission contrôlée et respectant le principe d'égalité des

ressortissants de cet espace sera particulièrement importante. C'est pourquoi, le projet de loi prévoit d'attribuer à la Confédération la compétence de l'exécution en ce qui concerne les ressortissants d'Etats tiers. Malgré cette compétence fédérale, les cantons conservent en principe leur compétence en matière d'autorisation. Comme jusqu'à présent, la Confédération rendra sa décision de contingentement sur la base d'une proposition favorable du canton.

Pour le recrutement de ressortissants d'Etats tiers, le Conseil fédéral aura également la possibilité de déléguer aux cantons sa décision d'attribution de contingents, si pareille mesure se révèle opportune (al. 4).

#### *Article 24    Priorité de la main d'œuvre indigène*

La priorité dans le recrutement est actuellement réglementée à l'art. 7 OLE. Le projet de loi reste pour l'essentiel fidèle à ce principe mais prévoit une réglementation plus simple. Ainsi, il n'y a plus de distinction entre les indigènes et les travailleurs résidant en Suisse (art. 7, al. 1 et 3 OLE). Désormais, la priorité accordée aux résidents concerne, outre les Suisses, les étrangers établis et les titulaires d'une autorisation de séjour (les "indigènes", selon la réglementation actuelle de l'art. 7, al. 3 OLE). Le demandeur peut apporter la preuve qu'aucune personne n'est disponible sur le marché indigène s'il démontre que la mise au concours du poste dans le système électronique d'information sur les demandeurs d'emploi (PLASTA) n'a donné aucun résultat.

Tous les ressortissants de l'UE et de l'AELE bénéficient de la priorité du recrutement tel qu'il est prévu dans le système binaire d'admission, actuellement en vigueur (art. 8 OLE). Cela se justifie d'une part par le fait que l'admission des ressortissants des Etats membres de l'UE est réglée de manière exhaustive dans l'Accord bilatéral sur la libre circulation et qu'il est prévu, d'autre part, de l'étendre aux ressortissants des Etats de l'AELE. Des négociations y relatives ont déjà été entamées. L'admission de ressortissants d'Etats tiers n'est ainsi possible que si, à qualifications égales, aucun travailleur ressortissant d'un Etat de l'UE et de l'AELE ne peut être recruté sur le marché suisse. Etant donné qu'il est difficile de prouver l'impossibilité de recruter des ressortissants de l'espace UE et AELE, il suffit que l'employeur la rende vraisemblable. L'Accord entre la Suisse et l'UE et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes prévoit une collaboration dans le cadre du réseau électronique existant « EURES » (European Employment Services) de l'UE. Il sert en particulier à l'échange international d'offres et de demandes d'emploi et facilite le recrutement de la main d'œuvre dans l'espace UE.

La priorité de recrutement n'est examinée qu'au moment de la première entrée en Suisse. Il convient donc de supprimer cette procédure lors du changement de place et de la prolongation de l'autorisation. Par rapport à la réglementation actuelle, cette simplification est opportune, les conditions posées au moment de la première entrée étant relativement élevées. Par contre, l'étranger qui a été autorisé à exercer une activité lucrative et qui est intégré dans le marché suisse du travail ne doit pas, par la suite, rencontrer des obstacles inutiles lorsqu'il change d'emploi ou prolonge son autorisation de séjour (voir ch. 25 et art. 40).

Le principe de la priorité du recrutement de la main d'œuvre résidant en Suisse doit être maintenu lorsque l'autorisation de courte durée est transformée en autorisation de séjour. Cette transformation implique également une nouvelle admission. L'obtention antérieure d'une autorisation de courte durée ne saurait

justifier un traitement privilégié. Il s'agit d'éviter un nouveau mécanisme de transformation d'autorisation de courte durée en autorisation de séjour. Cette possibilité, accordée actuellement aux saisonniers ressortissants d'un Etat membre de l'UE et de l'AELE (art. 28 OLE), sera définitivement supprimée à l'échéance du délai transitoire prévu dans l'Accord bilatéral avec l'UE.

Comme les personnes relevant du domaine de l'asile ne remplissent pas les conditions de l'al. 2, elles ne sauraient se prévaloir du principe de la priorité dans le recrutement aussi longtemps qu'elles ne sont pas titulaires d'une autorisation de séjour ou d'établissement (livret B ou C).

#### *Article 25 Conditions de salaire et de travail*

Cet article confirme le principe de l'égalité de traitement entre les travailleurs étrangers et suisses au niveau des conditions de salaire et de travail. Il a pour but de protéger non seulement le travailleur indigène contre le dumping salarial et social mais également la main d'œuvre étrangère.

A la différence de la réglementation actuelle (art. 9 OLE), les conditions de salaire et de travail ne seront contrôlées qu'au moment de l'octroi de la première autorisation et non au moment du changement d'emploi ou de la prolongation de l'autorisation de séjour. Par contre, ce contrôle doit avoir lieu si la personne titulaire d'une autorisation de courte durée ou frontalière change d'emploi ou s'il s'agit d'une nouvelle admission d'une personne titulaire d'une autorisation de courte durée (renouvellement d'une autorisation de courte durée). Un contrôle se justifie dans ces deux cas, dans la mesure où le danger d'abus n'est pas insignifiant. Il est évident que les autorités compétentes sont habilitées à procéder en tout temps au contrôle des conditions de salaire et de travail, notamment si elles soupçonnent des abus.

Avec l'Accord bilatéral sur la libre des personnes, le contrôle des conditions de travail et de salaire avant la délivrance d'une première autorisation ne sera plus possible pour les ressortissants des Etats membres de l'UE après le délai de transitoire de deux ans. Des mesures d'accompagnement (loi fédérale sur les travailleurs détachés, fixation de salaire minimum dans les contrats de travail, assouplissement des conditions régissant l'extension du champ d'application des conventions collectives de travail) ont été décidées dans la perspective de la libre circulation des personnes. Elles seront applicables à toutes les personnes exerçant une activité lucrative en Suisse, indépendamment de leur nationalité. Le maintien d'un contrôle préalable pour les ressortissants d'Etats tiers se justifie dans la mesure il peut exister un danger important de dumping social.

#### *Art. 26 Conditions personnelles*

##### *Séjour durable*

L'admission d'un étranger titulaire d'une autorisation de séjour durable ne doit pas compromettre les intérêts économiques du pays. L'intégration à long terme dans le marché suisse du travail et dans la société est un critère décisif pour admettre le séjour à titre durable d'un travailleur qui n'est pas ressortissant d'un Etat membre de l'UE et de l'AELE. La formation et les qualifications professionnelles doivent permettre d'améliorer les chances de réinsertion sur le marché du travail en cas de chômage. Les cadres, les spécialistes et autres travailleurs qualifiés remplissent cette condition. Basés sur le système à points présenté par la Commission d'experts

Migration, les critères suivants ont été retenus pour évaluer la qualification et les conditions d'une future intégration (al. 2) : qualification professionnelle, capacité d'adaptation professionnelle, connaissances linguistiques et âge.

#### *Séjour de courte durée*

Il s'agit ici d'éviter une nouvelle possibilité d'immigration de main d'œuvre peu qualifiée provenant d'un Etat non membre de l'UE et de l'AELE. Comme le facteur de l'intégration durable dans le marché suisse est ici inexistant, les critères prévus pour l'admission d'une personne titulaire d'une autorisation de courte durée, qui n'est pas ressortissante d'un Etat membre de l'UE et de l'AELE, sont différents de ceux appliqués aux titulaires d'une autorisation de séjour durable. C'est ainsi que l'âge, les connaissances linguistiques et la capacité d'adaptation professionnelle jouent un rôle mineur. Par contre, une plus grande importance peut être accordée aux conditions du marché du travail. Cela étant, le statut de courte durée, comme celui du séjour durable reste réservé à une main d'œuvre très qualifiée (cadres, spécialistes et autres travailleurs qualifiés).

L'admission d'une personne titulaire d'une autorisation de courte durée ou de séjour durable ne doit pas compromettre les intérêts économiques du pays. Le projet de loi ne donne pas une définition précise des „intérêts économiques du pays“, qui recouvrent notamment l'élément marché du travail. Il s'agit aussi bien des intérêts de l'économie publique que de ceux des entreprises elles-mêmes. D'autre part, la politique d'admission vise à encourager une immigration qui n'entraîne aucun problème socio-politique, qui améliore la structure du marché du travail et favorise son équilibre.

En vertu de l'al. 3, il doit être possible d'admettre, dans des cas particuliers, des personnes qui, même si elles ne remplissent pas entièrement les critères de qualification susmentionnés, entendent créer de nouveaux postes de travail ou possèdent des connaissances ou des capacités professionnelles particulières. Tel est le cas par exemple des employés de cirque ou des nettoyeurs d'une centrale nucléaire, dont les qualifications professionnelles ne sont certes pas très élevées mais qui ont des connaissances et des capacités spécifiques, indispensables à leur engagement. Pour justifier une telle admission, il doit toutefois s'agir d'une activité qui ne peut pas, ou de manière insuffisante, être exécutée par un travailleur indigène ou un ressortissant d'un Etat membre de l'UE et de l'AELE.

Enfin, le Conseil fédéral doit avoir la compétence de déroger pour une période limitée à ces dispositions strictes d'admission, lorsqu'un besoin urgent et durable l'exige (cf. art. 34, al. 3 et ch. 222.3).

Les autorisations de séjour et de courte durée ne peuvent être délivrées à des travailleurs bien qualifiés non ressortissants des Etats de l'UE et de l'AELE que si cela répond aux intérêts économiques du pays.

#### *Article 27 Logement*

Une autorisation initiale de séjour ou de courte durée ne peut être délivrée que si l'étranger dispose d'un logement convenable. Ce dernier doit satisfaire aux prescriptions en matière de construction, d'incendie et de police sanitaire et ne doit pas être surpeuplé. Dans ce domaine, les prescriptions des cantons et des communes sont déterminantes. Le projet de loi ne prévoit aucune modification du

droit en vigueur. Les autorités compétentes en matière d'autorisations ont la responsabilité d'examiner si l'étranger dispose d'un logement convenable.

*Article 28 Admission des frontaliers*

L'Accord bilatéral avec l'UE règle de manière exhaustive l'admission des frontaliers ressortissants des Etats membres de l'UE (voir également ch. 254). Comme c'est le cas actuellement, une autorisation frontalière ne peut être délivrée à des ressortissants d'Etats tiers que s'ils sont titulaires d'un droit de séjour durable dans l'Etat voisin. Dans ce domaine, le projet de loi ne prévoit aucune condition de qualifications spécifiques dans la mesure où l'intégration professionnelle et sociale n'a pas la même signification pour les frontaliers ayant leur domicile à l'étranger.

*Article 29 Admission de prestataires de services transfrontaliers*

L'admission provisoire des prestataires de services transfrontaliers est soumise à une nouvelle réglementation. Il y a prestation de service lorsqu'un employé d'une entreprise étrangère ayant son siège à l'étranger ou lorsqu'un indépendant ayant son domicile à l'étranger effectue une prestation de services de durée limitée en Suisse et qu'il regagne ensuite son pays d'origine. Conformément au projet de loi, la prestation de services ne saurait compromettre les intérêts économiques du pays et doit remplir les autres conditions prévues aux art. 23 à 27. Dans le cadre de l'exécution de l'Accord bilatéral avec l'UE, ces prescriptions ne s'appliqueront que lorsque la prestation de service dépassera 90 jours de travail par an et qu'aucune libéralisation supplémentaire concernant la prestation de service n'a été prévue dans un accord bilatéral (voir également chiffre 21).

### **3.052 Admission d'étrangers sans activité lucrative**

*Article 30 Formation et perfectionnement*

Cette disposition correspond dans une large mesure à la réglementation actuelle des articles 31 et 32 OLE. La distinction entre écoliers et étudiants a été abandonnée. Les détails seront réglés par une ordonnance et des directives. Tel est notamment le cas des dispositions réglementant les stages et les activités accessoires dans le cadre de la formation et du perfectionnement.

*Article 31 Retraités*

L'article proposé reprend la réglementation de l'article 34 OLE. Pour des raisons de flexibilité, l'âge minimum n'a pas été fixé dans la loi. Il appartient au Conseil fédéral de fixer l'âge déterminant dans l'ordonnance et de l'adapter le cas échéant.

*Article 32 Traitement médical*

Le projet propose également de reprendre la réglementation de l'art. 33 OLE. Les autorités peuvent examiner de cas en cas si un traitement en Suisse est en effet nécessaire.

### **3.053 Exceptions aux mesures de limitation**

#### *Article 33*

La commission d'experts propose de donner au Conseil fédéral la compétence de prévoir des exceptions aux conditions d'admission prévues aux art. 20 à 32 et d'en fixer la procédure. Des dérogations aux conditions générales d'admission sont déjà prévues dans l'OLE (voir art. 3, 4, 8 al. 2 et 13 OLE). Elles doivent en principe être reprises dans le projet de loi. Sont notamment concernées par cette mesure les personnes qui sont tombées malades en Suisse ou devenues invalides après l'exercice d'une activité. Elles devraient permettre en outre des séjours dans le cadre de mesures de réinsertion professionnelle ou dans le cadre de l'examen d'éventuels droits aux prestations des assurances sociales. Par ailleurs, il a été prévu de faciliter les conditions de retour de l'étranger qui a été titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement.

Le Conseil fédéral aura en outre la possibilité de réglementer l'activité lucrative des étrangers admis dans le cadre du regroupement familial (let. a). Il aura en particulier la possibilité de régler de manière différente l'exercice d'une activité lucrative selon le genre de regroupement familial. Les conjoints et les enfants étrangers de ressortissants suisses ainsi que les personnes titulaires d'une autorisation d'établissement bénéficieront d'un accès facilité au marché suisse du travail par rapport aux membres de la famille de titulaires d'autorisations de séjour ou d'autorisations de courte durée. Le Tribunal fédéral a décidé que les principes de la liberté du commerce et de l'industrie étaient valables dans ces cas-là (ATF 123 I 212ss).

Des exceptions seront également prévues pour réglementer l'activité des demandeurs d'asile, des étrangers admis provisoirement ainsi que des personnes à protéger (al. 2). Désormais, l'activité lucrative et la participation à des programmes d'occupation des personnes relevant de l'asile (à l'exception des réfugiés reconnus) seront réglées dans la présente loi et ses ordonnances d'exécution. L'article 111 al. 2 du projet de loi prévoit une adaptation de la loi sur l'asile dans ce sens. Afin de protéger le marché du travail et d'éviter que l'attractivité de la Suisse, en tant que pays de destination, n'augmente de manière fâcheuse, l'activité lucrative doit en premier lieu être exercée dans le cadre de programmes d'occupation (cf. aussi art. 43, al. 4 LAsi). Dans ce domaine, le Conseil fédéral doit notamment pouvoir déroger aux conditions de travail et de rémunération en usage dans la localité et la profession.

D'autres exceptions doivent permettre de tenir compte de certains intérêts publics (par ex. la sauvegarde d'enjeux politiques extraordinaires), mais aussi fiscaux.

### **3.06 Réglementation du séjour**

#### *Article 34 Autorisation de courte durée*

Voire commentaires sous chiffre 251.

L'autorisation de courte durée peut être délivrée pour un séjour d'une année au maximum. Elle peut au besoin être prolongée jusqu'à une durée totale de deux ans au plus. Il importe que des autorisations puissent être délivrées, comme jusqu'à

présent, pour exercer une activité lucrative à court terme, notamment aux prestataires de services, aux stagiaires ou aux jeunes gens au pair de même qu'aux personnes désireuses d'effectuer un séjour de courte durée sans activité lucrative pour se former, se perfectionner ou se soigner.

Une autorisation de courte durée n'étant en règle générale délivrée que pour un certain travail, d'une durée déterminée, un changement d'emploi ou de canton n'est possible qu'exceptionnellement et dans des cas motivés.

La Commission d'experts souhaite ne tolérer aucun abus. Elle est d'avis qu'une activité par définition durable ne saurait être couverte par des autorisations de courte durée. Elle veut éviter que le nouveau statut de courte durée soit éludé, notamment par le biais de contrats successifs de courte durée. La majorité des experts de la Commission plaide en faveur d'une réglementation souple qui relèverait de la compétence du Conseil fédéral. Dans ses décisions, il devra tenir compte de manière appropriée des intérêts économiques et de l'évolution du marché du travail, conformément aux conditions d'admission de l'art. 4 du projet de loi.

Une minorité d'experts de la Commission privilégie en revanche une réglementation plus stricte, soit la fixation dans la loi de la durée de l'interruption en fonction de la durée du séjour de courte durée. C'est la nature du dernier rapport de travail qui est déterminante. Si le contrat de travail est de courte durée, une interruption de courte durée peut suffire, alors qu'un séjour de longue durée peut justifier une plus longue interruption. Etant donné la diversité des besoins économiques, la Commission rejette l'idée de fixer une durée minimale d'interruption, par exemple d'une année. La possibilité d'un seul séjour de courte durée peut en revanche aboutir à des "rotations" indésirables de titulaires d'autorisation de courte durée. Cette situation n'étant guère souhaitable, la majorité de la Commission rejette cette proposition. Une certaine flexibilité tenant compte non seulement des intérêts légitimes de l'économie mais aussi de ceux des travailleurs est nécessaire. Toutefois, la possibilité d'une transformation automatique des autorisations de courte durée en autorisations de séjour n'est pas souhaitable dans chaque cas.

Une réglementation plus stricte de ladite interruption se révèle avant tout nécessaire pour les personnes peu qualifiées sur le plan professionnel. La majorité de la Commission propose donc que ces aspects soient pris en considération dans le cadre d'une ordonnance d'exécution du Conseil fédéral.

### *Article 35 Autorisation de séjour*

Voir commentaires au chiffre 252.

Une limitation du but du séjour conformément à l'al. 3 est par exemple applicable aux étudiants et écoliers qui sont admis en Suisse dans le but unique de se former ou de se perfectionner. Compte tenu du caractère provisoire du séjour, un droit légal à la prolongation de l'autorisation de séjour n'est pas prévu et le séjour n'est pas pris en compte pour le calcul du délai d'octroi de l'autorisation d'établissement (cf. aussi art. 36 al. 5). Cela correspond à la pratique actuelle (cf. Directives de l'OFE, chiffres 333.2 et 337.6).

La dépendance de manière continue et dans une large mesure de l'assistance publique constitue un motif de révocation de l'autorisation (art. 58), susceptible d'entraîner le renvoi de l'étranger (art. 59). Dans de tels cas, il se justifie de ne conférer aucun droit à la prolongation de l'autorisation, conformément à l'al. 4, let. b.

Même si l'étranger perd ce droit, les autorités compétentes peuvent, dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation (art. 80), prolonger l'autorisation en tenant compte des circonstances personnelles de l'étranger (art. 80).

#### *Article 36 Autorisation d'établissement*

Voir commentaires sous chiffre 253.

Le deuxième alinéa précise que seules les autorisations de courte durée ou les autorisations de séjour sont prises en compte pour le calcul du délai donnant droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement. Les séjours effectués dans le cadre d'une procédure d'asile ou d'une admission provisoire ne sont pas retenus.

Le séjour des personnes à protéger est par définition provisoire. Il s'agit d'un séjour dont le but est de durée limitée (art. 66ss. LAsi). En application de l'art. 76 LAsi, le Conseil fédéral est autorisé à lever la protection lorsqu'elle n'est plus indispensable. Selon l'al. 5, ce séjour provisoire ne peut dès lors être retenu pour le calcul du délai requis à l'octroi de l'autorisation d'établissement. Toutefois, l'art. 74, al. 3 LAsi confère aux cantons la possibilité de délivrer, après un séjour de dix ans, une autorisation d'établissement à un étranger qui a bénéficié d'une protection provisoire.

Conformément à l'art. 62, al. 1, let. c, l'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement peut en principe être expulsé de Suisse s'il tombe de manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique. Dès lors, il se justifie que le droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement dépende du fait que la personne concernée ne soit pas à la charge de la collectivité publique (cf. aussi explications ad art. 35).

#### *Article 37 Autorisation frontalière*

Voir commentaires du chiffre 254 et de l'art. 28.

Après une activité ininterrompue de cinq ans, les frontaliers auront droit à une prolongation de deux ans de l'autorisation, pour autant qu'ils remplissent les conditions requises. Cette nouvelle réglementation entraîne, outre l'amélioration du statut juridique, la simplification des démarches administratives, tant pour les frontaliers que pour les autorités.

#### *Article 38 Lieu du séjour*

Voir commentaires sous chiffre 255.

Le principe qui veut que l'autorisation de séjour n'est valable que pour le canton qui l'a délivré ou, pour les frontaliers, qu'à la zone frontière est maintenu. L'étranger qui déplace son centre d'intérêt personnel et professionnel dans un autre canton sollicitera une autorisation auprès du nouveau canton.

#### *Article 39 Changement de canton*

L'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement ou de séjour doit avoir désormais, sous réserve de certaines conditions, un droit légal au changement de canton.

La Commission d'experts propose à l'al. 2 de garantir à l'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement un droit au changement de canton pour autant qu'il

n'existe aucun motif d'expulsion au sens des art. 62 et 63. La nature juridique particulière de l'autorisation d'établissement est donc prise en compte.

En ce qui concerne l'étranger titulaire d'une autorisation de séjour, le droit au changement de canton dépendra en outre du degré d'intégration professionnelle. De ce fait, un droit au changement de canton n'existe que si la personne concernée peut prouver qu'elle a un emploi et que ses moyens financiers lui permettent de vivre sans être à la charge de l'assistance publique.

Le chômeur titulaire d'une autorisation de séjour peut chercher un emploi sur tout le territoire de la Confédération. Néanmoins, il n'aura le droit de changer de canton que lorsqu'il sera engagé par un nouvel employeur. Il s'agit d'éviter que l'étranger ne se déplace sciemment dans un canton lui offrant de meilleures prestations sociales.

Les titulaires d'une autorisation de séjour frontalière n'ont droit au changement de canton qu'après avoir exercé une activité lucrative de manière ininterrompue pendant cinq ans. S'ils déplacent le centre de leur activité avant ce délai dans la zone frontière d'un autre canton, ils ont besoin d'une autorisation qui peut leur être délivrée si les conditions de l'art. 40, al. 4 sont remplies.

Quelques membres de la Commission d'experts estiment que l'étranger au chômage doit bénéficier d'un droit inconditionnel au changement de canton.

#### *Article 40    Activité lucrative*

Voir commentaires sous chiffre 255.

Sous réserve des dispositions sur le changement de canton, l'activité lucrative de l'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement n'est soumise, comme jusqu'à présent, à aucune restriction de police des étrangers. L'étranger titulaire d'une autorisation de séjour qui a été admis en vue d'exercer une activité lucrative indépendante ou dépendante pourra désormais, à l'instar de l'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement, exercer cette activité dans toute la Suisse. L'assentiment préalable prévu actuellement par l'art. 8, al. 2 LSEE est ainsi supprimé pour l'étranger titulaire d'une autorisation de séjour et d'établissement, ce qui constitue une simplification supplémentaire de la procédure.

D'autre part, le titulaire d'une autorisation de séjour doit, sans autres, avoir la possibilité de changer de place sans autorisation comme c'est déjà le cas de l'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement. En revanche, s'il s'agit d'un changement en vue d'exercer une activité indépendante, l'autorisation reste obligatoire (al. 5). Par ce biais, les autorités compétentes conservent la possibilité d'exercer un certain contrôle. La Commission d'experts s'accorde à reconnaître qu'une certaine « ouverture du marché » se justifie également pour les personnes qui exercent une activité indépendante compte tenu de la pratique actuelle applicable à l'étranger titulaire d'une autorisation de séjour (cf. aussi remarques ad art. 21).

S'il y a changement d'emploi, l'étranger titulaire d'une autorisation frontalière est comme jusqu'ici soumis à autorisation (alinéa 4). Néanmoins, il convient de prévoir un droit correspondant après cinq ans. Un changement d'emploi peut être autorisé dans les cinq premières années si l'étranger peut, comme c'est le cas pour l'autorisation de courte durée, faire valoir des motifs importants. Si le changement d'emploi implique un changement de zone frontière et de canton, l'étranger titulaire d'une autorisation frontalière a besoin de l'autorisation du nouveau canton (cf. art. 39, al. 4).

Il importe que la mobilité de l'étranger titulaire d'une autorisation de courte durée demeure limitée. Alors que ce dernier n'est en règle générale admis que pour exercer une activité lucrative déterminée, fréquemment liée à un projet, un changement de canton ou d'activité lucrative ne sera possible que si des motifs personnels importants ou que les arguments invoqués par l'entreprise justifient un tel changement. Tel est par exemple le cas du transfert d'entreprise ou de la cessation d'activités ou encore lorsque le contrat de travail est résilié pour des motifs qui ne sont pas imputables au travailleur. Une mobilité professionnelle illimitée de l'étranger titulaire d'une autorisation de courte durée aurait des incidences sur l'assurance chômage dans la mesure où il pourrait faire valoir un droit aux prestations au-delà de la durée de validité de l'autorisation.

*Article 41 Réserve de la sécurité et de l'ordre publics*

La clause générale (réserve de l'ordre public) contenue dans cet article prévoit que l'étranger perd les droits garantis par la loi s'il a violé gravement et à répétitions l'ordre public ou mis en danger la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse.

Un étranger viole l'ordre public lorsqu'il commet un crime ou un délit au sens du Code pénal ou lorsqu'il contrevient gravement et de manière répétée à d'autres dispositions légales ou à des règlements édictés par les autorités. Tel peut être également le cas lorsque les actes commis isolément ne relèvent pas encore de la délinquance grave mais que leur nombre et leur répétition démontrent que la personne concernée n'est pas prête à s'adapter à l'ordre juridique en vigueur (cf. aussi art. 10, al. 1, let. b LSEE).

Conformément à la jurisprudence relative à l'ancien art. 70 de la Constitution (Cst), il faut comprendre la notion de mise en danger de la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse comme une mise en danger du pouvoir étatique dans les domaines politique et militaire. Il s'agit par exemple du danger engendré par le terrorisme, l'extrémisme violent, le service de renseignement non autorisé, la criminalité organisée ainsi que les actions et les efforts déployés en vue de mettre sérieusement en danger les relations extérieures actuelles de la Suisse ou encore de changer par la force l'ordre étatique.

Dans de tels cas, la collectivité publique a un intérêt légitime à ce que ces personnes soient éloignées de Suisse ou maintenues hors de nos frontières. De telles mesures sont par ailleurs conformes à l'article 8 CEDH. En vertu du chiffre 2 de l'art. 8 CEDH, une atteinte au respect de la vie familiale protégée par l'art. 8 ch. 1 CEDH est admissible si elle est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la paix et l'ordre publics, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention d'actes illicites, à la protection de la santé et de la morale ainsi que des droits et des libertés des autres (ATF 119 Ib 81ss, ATF 122 II 1ss.). De telles mesures sont également prévues par les dispositions UE sur la libre circulation des personnes.

*Article 42 Autorités compétentes en matière d'autorisations et de décisions préalables relatives au marché du travail*

Sous réserve de l'autonomie d'organisation de la Confédération et des cantons, cette disposition détermine les autorités compétentes en matière d'octroi d'autorisation. L'al. 2 renvoie à la réglementation actuelle qui prévoit dans tous les cas une décision

préalable des autorités du marché du travail lorsqu'il est question de l'exercice d'une activité lucrative. En tant que telle, cette décision n'est toutefois susceptible de recours que si les autorités qui décident de l'admission sont différentes. Depuis la dernière réorganisation de l'administration fédérale, cette situation ne se présente plus au niveau de la Confédération. Il en va de même dans divers cantons où seule une autorité est compétente en matière d'admission de la main d'œuvre étrangère. Lorsque l'entrée requiert une assurance d'autorisation de séjour (art. 7, al. 3), les autorités sont tenues, après l'entrée légale de l'étranger en Suisse, de lui délivrer l'autorisation y relative (al. 3), à moins qu'il existe un motif de révocation.

#### *Article 43 Titres de séjour*

Cette disposition correspond à la réglementation actuelle (cf. art. 13, al. 1 et art. 11, al. 3 RSEE). Pour garantir la transparence et la sécurité du droit, les titres de séjour indiqueront le contenu et l'étendue des différents types d'autorisations. En effet, l'étranger comme les tiers - par ex. l'employeur (voir art. 81) - et les autorités de contrôle doivent pouvoir constater rapidement quels sont les droits et les obligations du titulaire du livret.

L'alinéa 3 précise que les personnes en cours de procédure d'asile ou au bénéfice d'une admission provisoire ne sont pas titulaires d'une autorisation de séjour proprement dite. En effet, leur présence est réglée uniquement pour la durée de la procédure, soit jusqu'à la levée de l'admission provisoire qui constitue une mesure de remplacement à un renvoi. Ce principe s'applique également durant les cinq premières années aux personnes à protéger en vertu de l'art. 66ss LAsi. En effet, les personnes à protéger ne reçoivent une autorisation de séjour au sens de cette loi qu'après un séjour de cinq ans (art. 74, alinéa 2 LAsi).

### **3.07 Regroupement familial**

#### *Article 44 Regroupement familial des membres de la famille de ressortissants suisses*

L'Accord bilatéral avec l'UE prévoit des droits généreux en matière de regroupement familial pour les ressortissants d'un Etat membre de l'UE. Ce regroupement familial étendu tant en ligne ascendante qu'en ligne descendante est ancré dans le projet de loi pour les membres de la famille de citoyens suisses, dans la mesure où il ne se justifierait pas de moins bien les traiter (voir également 2.1 et en particulier 262.2).

Même si cette disposition ne stipule pas expressément la clause du logement convenable pour le regroupement familial, cette exigence découle indirectement du fait que les époux vivent en principe ensemble. Il faut que l'habitation puisse héberger tous les membres de la famille. La jurisprudence actuelle relative aux art. 7, al. 1 et 17, al. 2 LSEE est déterminante (ATF 119 Ib 81 ss.).

Conformément à la jurisprudence actuelle, le regroupement familial peut être refusé aux membres de la famille de citoyens suisses comme à ceux d'un étranger établi lorsque l'étranger concerné peut être expulsé en raison de moyens financiers insuffisants (voir art. 10 al. 1 let. d et 11 al. 3 LSEE ainsi que l'ATF 119 Ib 81ss). La demande peut également être refusée s'il risque de tomber de manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique au sens de l'art. 10, al. 1, let. d LSEE. Dans ce contexte, il y a lieu de tenir compte non seulement de la

situation actuelle mais aussi de son évolution probable à plus long terme (cf. ATF 119 Ib 1 et 81). De plus, il ne s'agit pas de se concentrer uniquement sur le revenu des membres de la famille séjournant en Suisse mais de prendre également en considération, conformément au but visé par la loi qui est la réunion de toute la famille, les possibilités financières de tous les membres de la famille à long terme. Au demeurant, le Tribunal fédéral rappelle l'obligation légale d'entretien prévue par les articles 163 et 328 CC (cf. ATF 122 II 1ss avec d'autres renvois). A ce propos, il convient de préciser que la possibilité d'exercer une activité lucrative et de percevoir un revenu ne sera prise en considération que si elle est concrètement démontrée et que selon toute vraisemblance elle est prévue pour une longue période (arrêt non publié du 24 août 1995 dans la cause G.).

L'art. 62, al. 1, let. c prévoit en outre que l'étranger titulaire d'une autorisation d'établissement peut être expulsé si lui-même ou une personne à sa charge tombe de manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique. Conformément à l'art. 58, al. 1, let. e, une autorisation de séjour peut être révoquée pour les mêmes motifs. Dans le projet de loi, le regroupement familial pourra être refusé en vertu des art. 44 et 45, qui se basent sur la jurisprudence précitée relative au regroupement familial, lorsque ce regroupement familial risque d'entraîner une dépendance continue et dans une large mesure à l'assistance publique. Pour l'étranger titulaire d'une autorisation de séjour, les moyens financiers constituent déjà une condition au regroupement familial (art. 46). Les exigences pour refuser le regroupement familial pour ce motif sont donc moins élevées.

#### *Article 45 Conjoints et enfants d'étrangers titulaires d'une autorisation d'établissement*

Cette réglementation correspond en principe à la réglementation en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1992 (art. 17, al. 2 LSEE). En ce qui concerne la nécessité d'un logement convenable et des moyens financiers suffisants, voir explications relatives à l'art. 44.

#### *Article 46 Membres de la famille du titulaire d'une autorisation de séjour*

Comme précisé sous le chiffre 262.3, l'étranger titulaire d'une autorisation de séjour doit désormais également bénéficier d'un droit, prévu par la loi, à se faire rejoindre par son conjoint et ses enfants mineurs et célibataires. Toutefois, ce droit ne saurait être conféré sans réserve, mais seulement aux conditions cumulatives mentionnées dans cet article. Elles sont plus strictes que les conditions figurant aux art. 44 et 45, dans la mesure où leur séjour en Suisse est plus court et que leur intégration est moins importante.

L'étranger titulaire d'une autorisation de séjour n'aura en principe droit au regroupement familial que lorsque la famille vit ensemble. Dès lors, l'étranger doit pouvoir prouver que l'habitation à disposition suffit à héberger convenablement toute la famille. Les Directives de la CSIAS demeurent déterminantes dans la pratique pour examiner les moyens financiers nécessaires. Bien que ces conditions existent également pour les membres de la famille de citoyens suisses et d'étrangers établis, l'examen de la vie commune (logement convenable) et des possibilités d'expulsion (moyens financiers) de l'étranger titulaire d'une autorisation de séjour est appliqué beaucoup plus sévèrement. Il est possible de prévoir un examen schématique basé sur des normes générales.

*Article 47 Membros de la famille du titulaire de l'autorisation de courte durée*

Voir commentaires sous chiffre 262.5.

Selon la réglementation en vigueur, le but du séjour d'un étranger titulaire d'une autorisation de courte durée est de nature temporaire. Par conséquent, le regroupement familial ne peut en principe entrer en ligne de compte (voir art. 38, alinéa 2 OLE). Pour des raisons de réciprocité, des exceptions sont prévues notamment en faveur des stagiaires (article 22 OLE) et des personnes se perfectionnant dans notre pays (art. 21 OLE).

Le nouveau droit prévoit de conférer aux autorités cantonales la liberté d'autoriser, temporairement, le regroupement familial en faveur de l'étranger titulaire d'une autorisation de courte durée. Il sera soumis aux mêmes conditions que l'étranger titulaire de l'autorisation de séjour (art. 46), sans pour autant qu'il existe un droit au regroupement familial.

*Article 48 Regroupement familial différé*

Voir commentaires sous chiffre 262.6.

La scolarité en Suisse revêt une importance particulière pour le jeune étranger. En effet, une bonne formation scolaire constitue une base importante pour s'intégrer professionnellement et socialement dans notre pays, car elle permet d'acquérir en particulier les connaissances linguistiques nécessaires. Lorsque les conditions légales sont remplies, il y a un intérêt public certain à un regroupement familial rapide de l'enfant étranger. L'article proposé prévoit par conséquent que le titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement soit tenu de faire valoir son droit au regroupement familial dans un délai de cinq ans. Ce délai court à partir de la date de l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement ou de la nationalité suisse. Si le mariage ou la naissance d'un enfant a lieu après cette date, le délai de cinq ans court à partir de l'événement. Les requêtes déposées après ce délai ne pourront être admises que s'il existe des motifs familiaux importants.

Cette réglementation correspond quant à son principe à la pratique actuelle du Tribunal fédéral. Conformément à l'art. 17, al. 2, 3<sup>ème</sup> phrase LSEE, un droit inconditionnel au regroupement familial des enfants n'existe pas. Il en va de même de l'art. 8 CEDH (ATF 122 II 289 consid. 3b, ATF 122 II 385 consid. 4b; 119 Ib 81 consid. 4a; 118 Ib 153 consid. 2b). La protection de la famille, telle qu'elle est garantie dans ces dispositions, permet d'éviter une mesure d'éloignement comme une expulsion – et de ce fait une séparation forcée des membres de la famille – lorsque la vie familiale est devenue impossible ou qu'elle s'en trouve fortement entravée.

Le parent, qui est délibérément parti à l'étranger et qui a une relation moins étroite avec son enfant que le parent ou d'autres membres de la famille chargés d'en prendre soin dans le pays d'origine, n'a pas un droit inconditionnel au regroupement familial aussi longtemps qu'il peut entretenir des relations avec son enfant. Pour qu'il y ait un droit au regroupement familial, il importe davantage que l'enfant entretienne une relation privilégiée avec le parent se trouvant en Suisse et que le regroupement familial s'avère de ce fait nécessaire. Dans ce contexte, il y a lieu de tenir compte non seulement des relations entretenues jusqu'ici mais également des circonstances intervenues ultérieurement et qui peuvent se révéler essentielles. En règle générale, c'est la situation familiale de l'enfant sous l'angle du droit civil qu'il faut régler et

déterminer en conséquence l'autorité parentale et le droit de garde. Demeurent réservés les cas dans lesquels les relations familiales ont été redéfinies ou lorsque l'intensité de la relation s'est clairement déplacée notamment en raison du décès du parent titulaire du droit de garde (ATF 122 II 385 consid. 4b; 118 Ib 153 consid. 2b).

Conformément à cette jurisprudence, le refus d'une autorisation se justifie lorsque la séparation de la famille (pour une longue période) a été décidée en toute liberté par les personnes concernées, qu'il n'y a aucun intérêt familial prépondérant à modifier les conditions existantes ou qu'aucun changement ne s'impose et que l'autorité ne fait pas obstacle au maintien des relations familiales.

Par ailleurs, le regroupement familial ne saurait assurément poursuivre un autre but que celui de réunir la famille. Si les personnes concernées n'ont pas comme but premier de se réunir mais plutôt de faire venir des enfants par exemple à des fins économiques, les demandes doivent être d'emblée rejetées en tant qu'elles sont constitutives d'un abus de droit.

#### *Article 49 Enfants placés*

Cette disposition confère désormais à l'enfant placé en Suisse en vue d'y être adopté, un droit au règlement de ses conditions de séjour. Dans ce domaine, il est déterminant que l'enfant soit entré en Suisse légalement, eu égard aux obligations et aux conditions requises dans pareille situation. Il y a lieu en effet de ne pas éluder les dispositions nationales et internationales sur la protection des enfants placés.

Si l'adoption n'a pas lieu comme prévu, il importe, pour des motifs humanitaires, que l'enfant puisse conserver son statut lui permettant de séjourner en Suisse. Le retour dans le pays d'origine demeure réservé, à condition qu'il serve le bien-être de l'enfant et qu'il soit décidé par le détenteur de l'autorité parentale (avant tout les autorités tutélaires).

La commission a proposé de maintenir cette réglementation, bien qu'aucun cas concret d'enfant placé, puis renvoyé par les autorités de police des étrangers contre la volonté des parents nourriciers ou des autorités tutélaires, ne soit connu. Cette réglementation correspond à la volonté d'améliorer la situation juridique de ces enfants, exprimée par différents milieux dans le cadre de la nouvelle Convention de la Haye sur l'adoption internationale.

#### *Article 50 Réunion d'autres membres de la famille*

Le but de cette disposition est de mentionner expressément dans la loi que le regroupement familial d'autres membres de la famille (avant tout les enfants majeurs et les parents) peut être autorisé de cas en cas si des motifs importants le justifient, ce que prévoit d'ailleurs déjà l'OLE. Cependant, la loi ne confère pas de droit en tant que tel. Les autorités compétentes examinent et tranchent les cas dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation (art. 84). En la matière, il y a lieu de tenir compte de la jurisprudence relative à l'article 8 CEDH. Les personnes qui ne font pas partie du noyau familial (parents et enfants mineurs) ne peuvent se prévaloir de la protection de la vie familiale que si elles se trouvent de manière permanente sous la dépendance d'une personne ayant un droit de séjour durable en Suisse en raison d'un handicap mental ou physique ou d'une grave maladie.

## Article 51 Dissolution de la communauté familiale

Voir commentaires sous chiffre 262.3.

## Article 52 Regroupement familial exclu

Voir commentaires sous chiffre 262.7.

L'al. 1, let. a vise à supprimer toute forme d'utilisation abusive du regroupement familial. Il s'agit essentiellement des mariages de complaisance, du maintien de l'union conjugale pour de pures considérations de police des étrangers et du regroupement familial pour des motifs autres que familiaux.

On parle de mariage fictif ou de complaisance s'il est uniquement conclu dans le but d'éluider les prescriptions du droit des étrangers ou qu'il est maintenu à cette fin. En général, la preuve ne peut être apportée que sur la base d'indices. Dans la pratique, on observe les situations suivantes : le mariage est contracté peu de temps avant l'échéance du délai de départ fixé par une décision de renvoi; la durée et les circonstances de la rencontre précédant le mariage; les conditions de logement après le mariage; les autres circonstances de la communauté conjugale (pas d'intérêts ni d'amis communs, etc.); une très grande et inhabituelle différence d'âge ainsi que le versement d'une somme d'argent au conjoint en Suisse (ATF 122 II 289 ss, 121 II 1ss, 121 II 97ss, Peter Kottusch, Scheinehen aus fremdenpolizeilicher Sicht, Zentralblatt (ZBI) 84/1983, p. 423ss).

Par ailleurs, le regroupement familial est abusif lorsque le conjoint étranger se prévaut d'un mariage n'existant plus que formellement dans le seul but d'obtenir ou de ne pas perdre l'autorisation de séjour (ATF 121 II 104; ATF 123 II 49). Tel peut être en particulier le cas lorsque le mariage n'a pas initialement été conclu dans le but d'éluider les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers. Il convient donc d'examiner chaque cas avec le plus grand soin car seul l'abus manifeste est à réprimer (ATF 121 II 104).

Le regroupement familial d'enfants est abusif - comme il a été précisé dans les remarques relatives à l'article 48 - lorsque l'ensemble des circonstances invoquées laissent supposer que les parents font venir leurs enfants en Suisse avant tout pour des motifs économiques (admission facilitée dans le marché du travail) et que la vie commune des membres de la famille ne constitue pas le motif prioritaire de cette démarche.

Selon l'al. 1, let. b, la violation de la sécurité et de l'ordre publics entraîne incontestablement la perte du droit au regroupement familial. Tel est en principe déjà le cas aujourd'hui. En effet, conformément à l'art. 7, al. 1 et à l'art. 17, al. 2 LSEE, ces droits s'éteignent lorsqu'il existe un motif d'expulsion (art. 7, al. 1 LSEE), ou si l'ordre public a été violé (art. 17, al. 2 LSEE). La portée de cette différence reste peu claire et donne toujours lieu à des problèmes d'interprétation. Selon la jurisprudence, il convient d'accorder une moindre importance aux intérêts privés s'agissant de l'art. 17, al. 2 LSEE que de l'art. 7, al. 1 LSEE, étant donné qu'une violation de l'ordre public suffit déjà. Toutefois, selon les règles générales du droit administratif, le refus d'une autorisation de séjour doit respecter, dans ce cas également, le principe de la proportionnalité. En outre, l'art. 10, al. 1, let. b LSEE prévoit déjà aujourd'hui un motif d'expulsion dont la description correspond ni plus ni moins à la violation de l'ordre public. Les experts de la commission estiment que des motifs de transparence et de simplification justifient qu'on applique dans tous les cas la même notion de violation

de l'ordre public. Du point de vue matériel, cette proposition n'a aucune incidence dans la mesure où la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral relative aux art. 7, al. 1 et 17, al. 2 LSEE reste déterminante (cf. par ex. 120 Ib 6ss.).

### **3.08 Intégration**

Il importe de se référer aux commentaires du chiffre 223, ainsi qu'au rapport sur l'intégration élaboré par la CFE <sup>17</sup> de même qu'à la procédure de consultation relative au projet d'ordonnance du Conseil fédéral sur l'intégration sociale des étrangers<sup>18</sup>

#### *Article 53 Encouragement à l'intégration*

S'agissant des contributions financières de la Confédération, les alinéas 2 à 5 reprennent la réglementation actuelle de l'art. 25a LSEE. De plus, l'al. 1 précise que dans l'accomplissement de leurs tâches toutes les autorités doivent tenir compte de l'intégration en tant que tâche pluridisciplinaire (par. ex. dans les domaines scolaire et professionnel).

#### *Article 54 Commission des étrangers*

Cette disposition prévoit d'ancrer dans la loi, outre la composition de la Commission fédérale des étrangers qui existe déjà, les tâches les plus importantes qui lui incombent (actuellement art. 25, al. 1, let. i LSEE).

#### *Article 55 Information*

La Commission d'experts estime que l'information dispensée aux étrangers est particulièrement importante. C'est pourquoi, la Confédération et les cantons sont tenus de diffuser cette information dans le cadre de leurs tâches et des moyens financiers mis à leur disposition. Une intégration réussie des étrangers suppose une bonne information sur les conditions de vie et de travail ainsi que sur les droits et les obligations en vigueur en Suisse.

Par ailleurs, une bonne information de l'ensemble de la population sur tous les aspects de l'immigration est indispensable pour que les différents groupes puissent vivre ensemble en harmonie et dans la tolérance.

### **3.09 Documents de voyage pour les personnes sans papiers de légitimation et les apatrides**

#### *Article 56 Documents de voyage pour les personnes sans papiers de légitimation et les apatrides*

Il importe que les autorités fédérales compétentes (ODR) puissent, comme jusqu'ici et à certaines conditions, délivrer des documents de voyage à l'étranger sans papiers de légitimation ou à l'apatride qui séjournent légalement en Suisse mais qui ne possèdent plus de documents de voyage valables. Ces conditions sont fixées dans l'ordonnance sur la remise de documents de voyage à des étrangers (ODV)<sup>19</sup>,

<sup>17</sup> L'intégration des migrantes et des migrants en Suisse, Faits, secteurs d'activité, postulats, octobre 1999

<sup>18</sup> Les documents mis en consultation peuvent être obtenus auprès de l'Office fédéral des étrangers

<sup>19</sup> RS 143.5

laquelle continue de faire foi. Le projet précise simplement que l'étranger qui remplit la qualité de réfugié et l'étranger reconnu apatride au sens des accords internationaux en la matière<sup>20</sup> ainsi que l'étranger sans papiers au bénéfice de l'autorisation de l'établissement au sens de l'art. 36 ont droit à un document de voyage. La personne qui a gravement et de manière répétée violé l'ordre public ou celle qui a mis en danger la sûreté intérieure ou extérieure de notre pays ne bénéficiera pas de ce droit. Cette restriction est conforme à la Convention relative au statut des réfugiés ainsi qu'à la Convention relative au statut des apatrides.

### **3.10 Fin du droit de résidence**

#### **3.101 Extinction et révocation des autorisations**

##### *Article 57 Extinction des autorisations*

Cette disposition reprend pour l'essentiel le droit en vigueur. Par rapport à l'actuel art. 9, al. 1 LSEE, elle précise que l'autorisation de courte durée, de séjour et d'établissement ne prend fin qu'en cas d'annonce de départ à l'étranger. Si l'annonce de départ a lieu en prévision d'un changement de canton, l'autorisation ne prend fin que lorsque la nouvelle autorisation est délivrée par l'autre canton.

De plus, le sort de l'autorisation est désormais réglé plus clairement lorsque l'étranger met effectivement fin à son séjour en Suisse sans l'annoncer. Il importe que l'étranger titulaire d'une autorisation de courte durée ou de séjour puisse quitter la Suisse pendant trois ou six mois sans annoncer son départ et sans que son autorisation prenne fin. Jusqu'ici, cette possibilité n'était prévue par la loi que pour l'autorisation d'établissement. Par ailleurs, il doit être possible à l'étranger titulaire de l'autorisation d'établissement de la conserver, à sa demande, pendant une période de trois ans (actuellement deux ans).

Cette réglementation vise notamment à encourager la mobilité et le perfectionnement professionnels à l'échelle internationale. En outre, elle permettra à l'étranger de tenter une nouvelle intégration dans son pays d'origine ou de provenance sans craindre de perdre son droit de séjour en Suisse.

Le Conseil fédéral peut d'autre part faciliter le retour des étrangers dont l'autorisation a pris fin (art. 33, al. 1, let. f). L'art. 13, let. i OLE prévoit déjà cette possibilité. L'étranger qui a séjourné durant une longue période en Suisse et qui désire y revenir, peut obtenir une autorisation s'il se trouve dans une situation personnelle d'extrême gravité au sens de l'art. 13, let. f OLE.

##### *Article 58 Révocation des décisions*

Voir commentaires sous chiffre 272.

La Commission d'experts est convaincue de la nécessité de maintenir la possibilité de révoquer des autorisations et d'autres décisions (assurance de l'autorisation de séjour, visa, etc.), possibilité prévue par l'art. 9, al. 2 et 3 LSEE. L'étranger ainsi que les tiers participant à la procédure selon cette loi seront tenus de collaborer à la constatation des faits déterminants et de fournir des indications correctes (obligation de collaborer; art. 80). Si ce devoir est violé et qu'une autorisation est délivrée sur la

<sup>20</sup> Art. 28 de la Convention relative au statut de réfugié; RS 0.142.30

base de fausses indications, elle doit pouvoir être révoquée conformément à un principe général de droit administratif.

Les autorisations doivent pouvoir être révoquées en particulier lorsque l'étranger a dû être, de manière large, à la charge de l'assistance publique (al. 1, let. e). Dans ce cas, la décision de révoquer l'autorisation et de renvoyer l'étranger doit dans ce cas également respecter le principe de la proportionnalité. Les autorités sont tenues de statuer selon leur pouvoir d'appréciation en tenant compte de la situation personnelle de la personne concernée (art. 84).

L'autorisation d'établissement est soumise à une réglementation particulière. Elle ne peut être révoquée que si l'étranger donne de fausses indications ou dissimule des faits essentiels (al. 2). De plus, il est possible d'expulser son titulaire même s'il bénéficie d'un statut juridique plus favorable, les conditions de la révocation étant plus strictes que celles de la révocation des autres autorisations (art. 62 et 63).

### 3.102 Mesures d'éloignement

#### *Article 59 Renvoi*

A l'avenir, la décision d'extension à tout le territoire de la Confédération rendue par l'OFE en application de l'art. 13, al. 2 LSEE sera abandonnée. L'expérience a montré que l'étranger renvoyé d'un canton n'obtenait en règle générale aucune autorisation d'un autre canton. En outre, il existe toujours la possibilité, à la suite d'un renvoi, de déposer une demande d'autorisation depuis l'étranger. Il est de ce fait justifié que les autorités cantonales puissent dans tous les cas renvoyer l'étranger. La décision d'une autorité fédérale n'est pas nécessaire. En effet, elle ne ferait que compliquer les procédures.

Si les autorités compétentes décident de renvoyer l'étranger parce qu'il ne remplit plus les conditions d'entrée de l'art. 7 durant son séjour non soumis à autorisation ou parce qu'une autorisation est requise mais qu'il n'en possède point (séjour illégal), l'al. 3 prévoit, en dérogation à la règle générale, que l'effet suspensif est retiré en cas de recours. En effet, l'art. 55, al. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative<sup>21</sup> stipule que l'effet suspensif peut être retiré lorsque d'autres lois fédérales le prévoient. Cette mesure est également applicable aux décisions des autorités cantonales, pour lesquelles le retrait de l'effet suspensif permet dans ce domaine une exécution correcte et effective de la législation fédérale (cf. Andreas Kley-Struller, in Aktuelle Juristische Praxis, AJP, 2/95, p. 148ss).

En ce qui concerne les personnes qui séjournent clandestinement en Suisse ou qui ne remplissent pas ou plus les conditions d'entrée, une exécution rapide de la décision de renvoi s'impose pour sauvegarder l'intérêt public. Il est possible de tenir compte de situations particulières en fixant un délai de départ approprié lorsqu'une exécution rapide de la décision de renvoi paraîtrait disproportionnée (al. 2). Les autorités compétentes peuvent néanmoins renoncer à fixer un délai de départ lorsque la protection de l'ordre public et de la sûreté l'exigent. Les "Hooligans", en provenance des pays limitrophes, en sont un exemple. Toutefois, les autorités compétentes sont tenues d'examiner, avant de rendre une décision, si l'exécution du renvoi ne contrevient pas au principe du non-refoulement ou si l'exécution ne se

---

<sup>21</sup> RS 172.021

révèle pas illicite, inexigible ou impossible. Dans l'affirmative, l'office fédéral compétent statue, à la requête de l'autorité cantonale, sur l'octroi de l'admission provisoire (art. 75).

#### *Article 60 Refoulement à l'aéroport*

Sur mandat du DFJP et de la Direction des affaires sociales et de la sécurité du canton de Zürich, un groupe de travail a été mis sur pied en décembre 1999 sous la direction de M. Peter Arbenz. Ce groupe est constitué par des représentants de l'ODR, de l'OFE et de la Direction des affaires sociales et de la sécurité du canton de Zürich (projet de planification, procédure à l'aéroport). Il a pour tâche d'analyser jusqu'à fin 2000 toutes les procédures et les départs à l'aéroport de Zürich dans les domaines de l'asile et des étrangers, de soumettre des propositions en vue de les améliorer et de mettre en évidence les besoins au plan juridique. Le présent article de loi correspond à la proposition élaborée dans le cadre du sous-projet II. Des représentants de l'Office fédéral de la justice ont également participé à son élaboration.

#### *Contrôle frontière à l'aéroport :*

Une fois que l'avion a atterri, les passagers se trouvent en Suisse dans la mesure où la zone de transit fait partie du territoire national. Si l'entrée est refusée au moment de quitter la zone de transit (après le contrôle frontière) parce que les conditions d'entrée ne sont pas remplies (art. 7), la personne concernée doit quitter immédiatement la Suisse, c'est-à-dire la zone de transit. La procédure de refus d'entrée, prévue par le projet de loi pour les autres passages de la frontières (avant tout les routes (art. 10)), est en principe également valable pour refuser l'entrée à l'aéroport. Sur demande expresse et immédiate de l'étranger refoulé, l'OFE doit rendre une décision formelle (jusqu'à présent refus informel conformément à l'art. 17, al. 1 RSEE).

A l'inverse des autres passages de la frontière, le refus d'entrée à l'aéroport rend nécessaire un renvoi de la Suisse (c'est-à-dire de la zone de transit). Par conséquent, l'autorité compétente doit rendre une décision rapide. La personne concernée a la possibilité de recourir contre cette décision dans les vingt-quatre heures lorsqu'elle estime que l'entrée lui a été refusée à tort ou que l'exécution du renvoi est impossible, illicite ou inexigible. Afin de ne pas prolonger la procédure, l'instance de recours doit prendre une décision définitive de renvoi dans les septante deux heures. Jusqu'à la décision finale d'exécution du renvoi, la personne concernée ne peut pas être refoulée. Par contre, la décision du Service des recours du DFJP sur le refus d'entrée (c'est-à-dire la constatation que les conditions d'entrée ne sont pas remplies) doit en principe être attendue à l'étranger, comme c'est le cas lors du refoulement à un autre poste frontière.

#### *Séjour dans la zone de transit :*

Le refoulement immédiat dans un Etat voisin est impossible en raison des conditions particulières qui règnent dans un aéroport. La personne refoulée peut donc séjourner de manière temporaire dans la zone de transit de l'aéroport.

De l'avis de la majorité du groupe de travail précité, ce séjour dans la zone de transit ne peut pas être considéré comme une privation de liberté au sens des art. 31 Cst et 5 CEDH. Une procédure particulière pour l'assignation dans la zone de transit en tant

que lieu de séjour (comme dans le domaine de l'asile) n'est pas nécessaire dans la mesure où la poursuite du voyage est en principe en tout temps possible.

Une minorité du groupe de travail précité est par contre d'avis qu'un séjour dans la zone de transit après le refoulement prononcé par le poste frontière peut constituer une privation de liberté lorsque la personne ne relève du domaine de l'asile. Dans ce cas, les garanties des art. 31 Cst et 5 CEDH, en particulier les alinéas 2 (droit à l'information) et 4 (droit à un examen judiciaire de la détention) doivent être prises en considération.

Les membres du groupe de travail sont conscients qu'il y a dans ce domaine un certain pouvoir d'appréciation et qu'il n'y a pas de décision judiciaire claire, à l'exception du domaine de l'asile.

#### *Article 61 Interdiction d'entrée*

Voir également le chiffre 272.

L'interdiction d'entrée en Suisse, prévue actuellement par l'art. 13 LSEE, permet d'empêcher l'entrée ou le retour en Suisse d'un étranger dont le séjour en Suisse est indésirable pour des motifs de protection de l'ordre et de la sécurité publics. Elle vise à lutter contre les atteintes à la sécurité et à l'ordre publics et non à sanctionner un comportement déterminé. Cette mesure ne revêt donc pas le caractère d'une peine mais d'une mesure.

Les motifs d'interdiction d'entrée les plus importants en pratique doivent être plus clairement définis dans la loi. Cette mesure administrative sera notamment prononcée lorsque l'étranger a violé gravement ou de manière répétée les dispositions du droit des étrangers (p. ex. séjour clandestin ou exercice illégal d'une activité lucrative) ou qu'il a occasionné des frais d'assistance publique durant son séjour non soumis à autorisation. Une mesure d'interdiction d'entrée sera également prononcée lorsque l'étranger a été refoulé de force ou mis en détention en vue de refoulement ou en phase préparatoire (cf. art. 66 et 70).

#### *Article 62 Expulsion*

Il y a lieu de maintenir l'expulsion de police des étrangers, prévue actuellement à l'art. 10, al. 1 LSEE. En tant que mesure administrative la plus sévère du droit des étrangers, elle doit être en principe applicable à tous les étrangers, indépendamment de la réglementation relative au séjour. Pour les titulaires d'une autorisation de courte durée ou de séjour, une mesure de révocation, au sens de l'art. 58, al. 1, s'impose en revanche, étant donné que les conditions, par rapport à l'expulsion, selon l'art. 62, sont en général moins strictes.

L'étranger sera notamment expulsé s'il a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée. Selon la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral, tel est généralement le cas de l'étranger condamné à une peine privative de liberté de deux ans ou plus. Or, il existe aussi un motif d'expulsion lorsque l'étranger a violé de manière grave et répétée l'ordre public de notre pays sans tenir compte des mesures pénales prononcées à son encontre, et qu'il manifeste ainsi son refus et son incapacité de se conformer dans le futur à l'ordre juridique suisse. Dans de tels cas, il y a un intérêt public prépondérant à l'éloigner, même s'il est titulaire d'une autorisation d'établissement.

L'expulsion doit rester possible lorsque l'étranger est largement et durablement dépendant de l'assistance publique. A ce propos, il y a lieu de se référer à la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle pareille expulsion est possible lorsque la personne a obtenu d'importantes prestations de l'assistance et qu'en raison de son comportement, il n'y a pas lieu d'espérer qu'elle subviendra à l'avenir elle-même à ses besoins (voir par exemple ATF 123 II 529ss). La commission d'experts est toutefois consciente du réel problème de la dépendance involontaire de l'assistance publique, tel que celui des mères célibataires. C'est pourquoi, les autorités doivent procéder à un examen approfondi de chaque cas (art. 65 et 84). En pratique, l'expulsion pour des motifs d'assistance est actuellement prononcée avec retenue.

*Article 63 Expulsion en vue de sauvegarder la sûreté intérieure et extérieure*

Voir commentaires au chiffre 272 .

*Article 64 Restriction en matière d'expulsion*

Dans sa jurisprudence relative à l'art. 10, al. 1 LSEE, le Tribunal fédéral estime qu'une expulsion est en principe admissible, même lorsqu'il s'agit d'un étranger qui a résidé de nombreuses années dans notre pays ou d'un étranger de la deuxième génération (personnes nées en Suisse; ATF 122 II 433ss). En effet, il y a dans ces cas un intérêt public prépondérant à l'expulsion lorsque l'étranger s'est rendu coupable de délits graves, tels que des actes de violence, des abus sexuels ou des infractions graves contre la législation sur les stupéfiants, à plus forte raison lorsqu'il y a récidives. Il importe cependant, eu égard à la durée de la présence en Suisse et aux inconvénients personnels et familiaux consécutifs à une expulsion, d'ordonner pareille mesure avec retenue, notamment à l'égard des étrangers qui ont grandi en Suisse. C'est pourquoi, le projet propose que l'étranger qui a vécu en Suisse depuis sa naissance ou depuis plus de 15 ans de manière régulière et ininterrompue ne soit expulsé qu'en cas de condamnation à une peine privative de liberté de longue durée au sens de l'art. 62, al. 1, let. a. Une minorité de la commission considère en revanche qu'il y a lieu de renoncer totalement à l'expulsion de ces personnes, dès lors que - contrairement à l'avis exprimé par le Tribunal fédéral (voir ATF 122 II 433, consid. 3c, p. 442ss) - l'expulsion d'un étranger résidant en Suisse depuis de nombreuses années ou depuis sa naissance est incompatible avec le Pacte II de l'ONU sur les droits civils et politiques, ratifié par notre pays.

*Article 65 Proportionnalité et avertissement*

Cet article fixe le principe général selon lequel les autorités sont tenues de tenir compte, dans leurs décisions, de toutes les circonstances du cas d'espèce. Dans le cadre de l'examen de la proportionnalité, il y a lieu de procéder à une pesée soigneuse des intérêts privés et publics en présence. Si une mesure d'éloignement paraît juridiquement justifiée, mais inappropriée aux circonstances du cas d'espèce, la personne concernée doit être avertie par une décision susceptible de recours.

### **3.103 Refoulement**

#### *Article 66 Décision de refoulement*

Cet article reprend dans une large mesure la réglementation actuelle de l'art. 14 LSEE. L'al. 2 précise toutefois que l'étranger n'a pas un droit absolu au refoulement dans le pays de son choix. L'utilisation de la notion de „refoulement“ a été partiellement critiquée. La majorité de la commission d'experts propose au Conseil fédéral de garder cette désignation. Il relève qu'il s'agit toujours d'une exécution contraignante d'une décision d'expulsion ou de renvoi des autorités. Ces dernières sont tenues de respecter le principe du non-refoulement.

Dans certains cas, l'exécution de cette décision peut rendre nécessaire la mise en œuvre de mesures de contrainte policières. Le principe de la proportionnalité doit alors être respecté.

#### *Article 67 Perquisition*

Cette disposition reprend la réglementation actuelle de l'art. 14, al. 2 et 3 LSEE.

#### *Article 68 Aide de la Confédération aux autorités d'exécution*

Correspond au contenu de l'actuel article 22a LSEE.

### **3.104 Mesures de sûreté et de contrainte**

Voir également les remarques sous chiffre 273.

Il y a lieu de relever à nouveau qu'une partie de la commission d'experts s'est exprimée en défaveur du maintien des mesures de contrainte en matière de droit des étrangers.

#### *Article 69 Assignation d'un lieu de séjour et interdiction de pénétrer dans une région déterminée*

Cette disposition reprend l'actuel art. 13e LSEE.

#### *Article 70 Détention en phase préparatoire*

Cette disposition reprend l'actuel art. 13a LSEE.

#### *Article 71 Détention en vue de refoulement*

Cet article reprend le contenu de l'art. 13b LSEE, à l'exception de l'al. 1, let. b, ch. 2 à 4 LSEE. Les motifs d'une détention en vue de refoulement (absence de coopération avec les autorités, danger de fuite), actuellement prévus à l'art. 13b, al. 1, let. c LSEE, sont mieux définis sous les ch. 2 et 3. Les différents éléments nécessaires au prononcé d'une détention en vue de refoulement sont énumérés. On peut en déduire que les personnes concernées ont l'intention de se soustraire au refoulement (tromper les autorités sur l'identité, dissimuler les documents de voyage, violer le devoir de collaborer).

En outre, l'étranger pourra désormais être mis en détention en vue de refoulement si, en raison de son comportement passif, les autorités ont dû se procurer les documents de voyage nécessaires auprès des autorités de l'Etat d'origine (al. 1, let.

b, ch. 4). Cette mesure permettra d'empêcher la personne concernée de disparaître une fois en possession de ses papiers et d'éviter ainsi le refoulement désormais possible. Etant donné que seul le voyage de retour reste encore à organiser dans ces cas, la détention ne peut excéder 20 jours (al. 3).

#### *Article 72 Autorités compétentes et examen de la détention*

L'al. 3 reprend l'actuelle réglementation de l'art. 13c LSEE. La pratique démontre que la procédure de détention en droit des étrangers entraîne un volume de travail important pour les autorités. C'est pourquoi, la commission propose de renoncer à une audience orale devant le juge de l'arrestation lorsque le refoulement est exécuté dans un délai prévisible et que la personne concernée a donné son accord (al. 3). Dans ces cas, la détention serait examinée par voie écrite, sur la base du dossier. S'il ressort par la suite que, contrairement aux prévisions, le refoulement planifié ne peut être exécuté, l'audience orale doit alors être reportée.

#### *Article 73 Conditions de détention*

Cette disposition reprend la réglementation actuelle de l'art. 13d LSEE.

#### *Article 74 Financement par la Confédération*

Cette disposition reprend la réglementation actuelle de l'art. 14e LSEE. La suppression des subventions fédérales visant à encourager la création et l'aménagement d'établissements cantonaux de détention, en vertu de l'alinéa 1, sera examinée plus tard.

### **3.11 Admission provisoire**

#### *Article 75 Prononcé de l'admission provisoire*

Le contenu de cette disposition reprend la réglementation actuelle de l'art. 14a LSEE. Les modifications prévues sont d'ordre systématique et linguistique.

#### *Article 76 Fin de l'admission provisoire*

Le contenu de cette disposition reprend la réglementation actuelle de l'art. 14b LSEE. Les modifications prévues sont d'ordre systématique et linguistique.

#### *Article 77 Réglementation de l'admission provisoire*

La commission propose que le Conseil fédéral édicte des dispositions plus sévères pour régler l'admission provisoire lorsqu'elle a été prononcée en raison du comportement de l'étranger (par ex. défaut de collaboration lors de la présentation des papiers, résistance au refoulement). Dans ces cas, il conviendrait de limiter le choix du lieu de séjour, l'activité lucrative et les prestations financières (art. 78, al.2 ). Pour le reste, le contenu de la réglementation de l'art. 14c LSEE a été, pour l'essentiel, repris. Il est simplement précisé que le Conseil fédéral, en application de l'art. 33, peut régler l'exercice d'une activité lucrative.

*Article 78 Financement par la Confédération des coûts occasionnés par l'admission provisoire*

Le contenu de cette disposition reprend en principe la réglementation actuelle de l'art. 14c LSEE.

Les personnes, qui en raison de leur situation personnelle, doivent être admises provisoirement, ne bénéficieront désormais que de prestations d'assistance limitées au minimum vital garanti par la Constitution (al. 2; ATF 121 I 367; voir aussi remarques relatives à l'art. 77).

La Confédération ne prend plus à sa charge les coûts engendrés par les personnes qui ont été titulaires d'une autorisation de police des étrangers avant le prononcé de l'admission provisoire. Cette innovation est justifiée par le fait qu'à l'origine les autorités cantonales donnaient leur approbation au séjour.

Par ailleurs, la Confédération aura la possibilité de diminuer ou de supprimer totalement le forfait prévu lorsqu'il apparaît qu'un canton ne remplit pas ou insuffisamment les obligations qui lui sont imposées par la loi d'exécuter les renvois et qu'une décision d'admission provisoire doit être ordonnée (al. 4). La Confédération ne saurait prendre à sa charge les coûts supplémentaires résultant du comportement d'un canton. Cette mesure ne saurait cependant diminuer le soutien accordé aux bénéficiaires de l'admission provisoire. Il incombe aux cantons concernés de financer eux-mêmes les coûts supplémentaires qui en découlent.

*Article 79 Sûretés*

Correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 14c, al. 10 LSEE.

### **3.12 Obligations générales**

*Article 80 Obligation de collaborer*

L'obligation de collaborer est désormais expressément fixée dans la loi (al. 1). Dans le domaine du droit des étrangers, les autorités sont particulièrement tributaires de la collaboration des personnes concernées afin d'une part d'apprécier au mieux la situation personnelle de l'étranger et d'autre part de se procurer les documents de voyage nécessaires (voir ATF 124 II 361 consid. 2b p. 365). Une réglementation analogue figure dans la loi sur l'asile (art. 8 LAsi).

*Article 81 Devoir de diligence de l'employeur et du mandant*

Le devoir de diligence de l'employeur correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 10 OLE. Cependant, les bénéficiaires de prestations de services sont désormais aussi soumis au devoir de diligence (en particulier le mandant). Les expériences réalisées ces dernières années ont montré qu'il y avait une lacune en la matière. En effet, les travaux se déroulent de plus en plus dans le cadre de mandats.

*Articles 82 et 83 Devoir de diligence et prise en charge de l'entreprise de transport*

En vertu des dispositions de l'Annexe 9 sur la Convention du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale<sup>22</sup>, les compagnies aériennes sont déjà tenues de prendre des mesures avant l'embarquement, afin que les passagers disposent des documents de voyage nécessaires pour le transit et l'entrée. Les passagers qui ne remplissent pas les conditions requises seront placés sous la responsabilité de la compagnie aérienne concernée. Cette dernière est tenue de rapatrier la personne sans délai ou de la transporter vers un autre lieu qui lui est accessible et ce, indépendamment de la validité ou non de ses documents de voyage. La compagnie aérienne doit également assumer tous les frais occasionnés par la présence et le rapatriement de ses passagers, y compris les coûts d'une éventuelle escorte de sécurité. Ces dispositions de l'Annexe 9 sont immédiatement applicables conformément à l'art. 122f de l'ordonnance relative à l'aviation civile<sup>23</sup>, dans la mesure où elles sont suffisamment claires et déterminées. En résumé, cette réglementation (également fixée dans l'autorisation d'exploitation des vols de ligne accordée par l'Office fédéral de l'aviation civile) suffit à lutter contre les entrées clandestines par voie aérienne. Toutefois, en raison d'une concurrence accrue, le risque existe que certaines compagnies aériennes négligent leurs obligations. Il est donc judicieux de prévoir un moyen de pression efficace pour prévenir l'apparition de pareil phénomène et une formule incitant les transporteurs à coopérer avec les autorités en vue d'empêcher les entrées clandestines, en particulier la destruction des documents de voyage avant l'arrivée.

Si le devoir de diligence n'est pas respecté, il n'a en revanche pas été prévu d'introduire une disposition pénale spécifique ou des mesures administratives fondées sur la culpabilité en raison de la difficultés à établir les preuves et de la situation particulière que constitue la poursuite pénale des personnes morales. En outre, de telles sanctions ne sont efficaces que si la compagnie aérienne fautive est connue. Souvent, les passagers concernés ou leurs passeurs dissimulent leur lieu de provenance pour se soustraire au renvoi. Une collaboration efficace avec les entreprises de transports aériens permettra de lutter contre de tels agissements.

L'application systématique de l'obligation, indépendamment de la culpabilité, de rembourser les frais d'assistance, de refoulement et de procédure prévus à l'art. 83, al. 1 est suffisante pour contraindre les compagnies aériennes à respecter leur devoir de diligence. Si l'entreprise de transport aérien n'est pas disposée à ramener dans les délais un passager refoulé dans son pays de provenance, une mesure de remplacement peut être prononcée après un avertissement correspondant. Tel peut être le cas de l'organisation d'un vol charter avec les conséquences financières qu'elle implique (peut coûter entre 80'000 et 150'000 frs selon la destination).

L'obligation supplémentaire de prendre en charge les frais d'entretien, les frais d'accompagnement et les frais administratifs est limitée à un montant maximum de 30'000 francs. Si l'entrée doit être autorisée parce que le délai maximum prévu pour séjourner en zone de transit est échu, cette obligation perdure désormais pour une durée de trois mois supplémentaires pour autant qu'aucune demande d'asile ne soit déposée à l'aéroport (art. 83, al.1 let. b). Les coûts liés au retour doivent également être pris en charge au-delà de ce délai (art. 83, al. 1, let.a).

---

<sup>22</sup> RS 0.748.0

<sup>23</sup> RS 748.01

Par ailleurs, les problèmes en suspens devraient être résolus dans le cadre d'arrangements relatifs à une collaboration intensive et constructive. Afin de favoriser cette collaboration, il convient de donner aux autorités compétentes la possibilité d'engager la responsabilité causale des compagnies aériennes pour le financement intégral ou partiel des frais d'entretien, d'accompagnement et autres frais administratifs.

La poursuite pénale demeure toutefois réservée à l'endroit des personnes qui, dans le cadre de leur activité au sein d'une compagnie aérienne, violent la disposition pénale de l'art. 101 (encouragement à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégal).

Pour les experts de la commission, il est tout à fait insatisfaisant que seules les compagnies aériennes soient soumises au devoir de diligence, dans la mesure où la proportion d'immigration illégale par voie terrestre (routes et chemins de fer) est beaucoup plus importante. L'élargissement du devoir de diligence ne serait pas réalisable, ne serait-ce que pour des raisons techniques (augmentation importante du trafic, impossibilité pour l'exploitant d'effectuer un contrôle sans faille de tous les passagers par. ex. dans le train). Or et à l'inverse de la situation dans les aéroports, il y a la possibilité lors de l'entrée par la voie terrestre de refouler immédiatement la personne aux autorités de l'Etat voisin (accords de réadmission). Conformément à l'art. 84, al. 2, le Conseil fédéral doit avoir la possibilité d'étendre le devoir de diligence et la responsabilité y relative, liée à d'autres entreprises de transport public (notamment les entreprises de bus), si cela devait s'avérer nécessaire dans le futur.

#### *Situation dans les Etats de Schengen*

Conformément à l'article 26 de la Convention d'application de l'accord de Schengen, les Etats de Schengen sont tenus de reprendre dans leur droit national les dispositions concernant les "Carrier sanctions". Le droit national devrait contenir les éléments suivants :

- Contrôle des documents de voyage nécessaires;
- Obligation de rapatriement ;
- Sanctions contre les compagnies aériennes transportant sur le territoire d'un Etat des passagers ne possédant pas les documents de voyage nécessaires.

Il y a lieu de distinguer deux groupes dans les Etats de Schengen. Le premier groupe, auquel appartiennent l'Allemagne, la France et l'Italie, appliquent effectivement les sanctions et mettent à l'amende les entreprises de transport public selon un montant qui dépend de la faute et des circonstances. L'autre groupe, auquel appartiennent l'Autriche, les Pays-Bas, la Suède, l'Espagne et la Norvège (Accord de coopération), exige des entreprises de transport public qu'elles reprennent leurs passagers et qu'elles soient partiellement responsables des coûts qui en découlent. Toutefois, ces pays renoncent de facto ou de jure à prononcer d'autres sanctions. Le présent projet de loi se rallie à cette solution.

L'expérience des autres Etats démontre qu'il est déterminant de collaborer avec les entreprises de transport public pour lutter efficacement contre l'immigration clandestine. L'art. 82, al. 2 souligne l'importance de collaborer entre les autorités compétentes de la Confédération et les cantons, d'une part, et les entreprises de transport public, d'autre part.

### 3.13 Devoirs des autorités

#### *Article 84 Exercice du pouvoir d'appréciation*

Cet article mentionne les principes généraux de l'exercice du pouvoir d'appréciation en procédure administrative.

#### *Article 85 Entraide administrative*

Avec la disposition proposée, toutes les autorités sont tenues de collaborer lorsqu'elles exécutent la présente loi et doivent se transmettre les informations nécessaires dans un cas d'espèce. Une disposition analogue existe dans l'ordonnance, à l'art. 15 RSEE. Elle n'a toutefois aucun caractère légal contraignant.

Cette disposition répond aux exigences de protection des données. Il s'agit de déterminer notamment quelles données peuvent être régulièrement communiquées par d'autres services officiels (tribunaux, contrôle des habitants et autorités de police), en vue de l'application de la présente loi. Demeure réservée l'obligation du secret contenue dans d'autres lois et applicable à d'autres services officiels.

#### *Article 86 Compétences*

Voir remarques sous chiffre 23.

Le statut juridique des catégories de personnes mentionnées à l'al. 2 découle dans une large mesure des conventions internationales et des accords de siège. Dans ce domaine, la marge de manœuvre des autorités est limitée. Il importe par conséquent de conférer au Conseil fédéral la compétence d'édicter les dispositions d'exécution nécessaires. La réglementation actuelle le prévoit déjà (art. 25, al. 1, let. f LSEE).

#### *Artel 87 Procédure d'approbation*

Pour l'essentiel, la procédure d'approbation existe déjà aujourd'hui (art. 18 LSEE; cf. ch. 23).

Pour faciliter la procédure, les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail doivent pouvoir être soumises à l'approbation des autorités fédérales, pour autant qu'elles soient, en tant que telles, susceptibles de recours au sens de l'article 98. Jusqu'ici, seules les autorisations des autorités de police des étrangers munies d'un préavis positif des autorités du marché du travail étaient soumises à la procédure d'approbation. La possibilité d'introduire une procédure d'approbation déjà durant la phase de préavis des autorités du marché du travail permet un contrôle fédéral à un stade plus avancé. La procédure en est d'autant plus facilitée. A l'inverse de la réglementation actuelle, l'autorisation de la police cantonale des étrangers n'est plus nécessaire si la décision est négative.

#### *Article 88 Accords avec les Etats étrangers*

Le contenu de cette disposition correspond à la réglementation actuelle prévue à l'art. 25b LSEE. La formulation relative à la formation et au perfectionnement est désormais plus souple (lettre e; pas uniquement les Accords sur les stagiaires). En outre, compte tenu des dispositions d'admission prévues dans le présent projet de loi, le Conseil fédéral doit pouvoir désormais conclure des Accords avec d'autres Etats dans le domaine du recrutement de la main d'œuvre (lettre f). De tels Accords

ont été conclus avec l'Italie<sup>24</sup>, l'Espagne<sup>25</sup> et la France<sup>26</sup>. Ces accords réglementent notamment le recrutement dans l'Etat de recrutement, déterminent les conditions de travail et fixent certaines mesures sociales. Avec l'entrée en vigueur de l'Accord bilatéral entre l'UE et la Suisse sur la libre circulation, ces accords perdront de leur importance. Le Conseil fédéral doit désormais avoir la compétence de conclure des Accords sur la situation juridique des étrangers bénéficiant d'un statut particulier conformément à l'art. 86, al. 2 (let. h).

### 3.14 Protection des données

Le contenu des dispositions sur la protection des données correspond dans une large mesure à la réglementation de la LSEE, telle qu'elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 1999. Désormais, elles valent également pour les cantons étant donné qu'ils n'ont pas de dispositions spécifiques de protection de données pour l'exécution du droit des étrangers. Elles permettront d'éliminer les incertitudes rencontrées actuellement par les autorités cantonales chargées de l'exécution et d'uniformiser l'application du droit des étrangers.

#### *Article 89 Traitement des données*

L'article proposé correspond dans une large mesure à la réglementation de l'art. 22b LSEE. Il est clairement précisé que les autorités compétentes pour l'exécution de la présente loi peuvent, comme jusqu'ici, traiter ou faire traiter des données particulièrement sensibles ou des profils de la personnalité au sens de l'art. 3, let. c et d, de la loi fédérale sur la protection des données (LPD)<sup>27</sup>

#### *Article 90 Saisie des données à des fins d'identification*

Le contenu de cet article correspond à la réglementation actuelle de l'art. 22c, al. 3 LSEE. L'al. 2 doit en outre créer la possibilité de procéder à des analyses génétiques, limitées à l'examen de l'identité et au domaine du regroupement familial. Ces analyses, qui sont déjà pratiquées dans plusieurs pays européens, ne sont nécessaires que dans des cas d'espèce lorsque la situation particulière dans le pays d'origine ne permet pas la présentation de documents officiels fiables sur les relations familiales et qu'il existe de sérieux doutes sur les renseignements fournis par le demandeur. Les dispositions générales du projet de loi fédérale sur l'analyse génétique humaine<sup>28</sup> demeurent formellement réservées.

#### *Article 91 Communication de données à l'étranger*

Le contenu correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 22c, al. 1 et 2 LSEE.

<sup>24</sup> Accord du 10 août 1964 entre la Suisse et l'Italie relatif à l'émigration de travailleurs italiens en Suisse (avec le protocole final); RS 0.142.114.548

<sup>25</sup> Accord du 2 mars 1961 entre la Suisse et l'Espagne sur l'engagement de travailleurs espagnols en vue de leur emploi en Suisse ;RS 0.142.113.328

<sup>26</sup> Traité de travail du 1<sup>er</sup> août 1946 entre la Suisse et la France (avec le protocole) ;RS 0.142.113.494

<sup>27</sup> RS 235.1

<sup>28</sup> Loi en préparation. Message prévu pour le printemps 2001.

*Article 92 Communication de données à l'Etat d'origine ou de provenance*

Cette disposition s'appuie sur la réglementation de l'art. 97, al. 2 de la loi sur l'asile. En dehors du domaine de l'asile, l'autorité compétente peut prendre contact avec les autorités étrangères avant que la décision de renvoi ne soit exécutoire, dans la mesure où la personne concernée ou ses proches ne sont pas mis en danger. Toutefois et dans ces cas, l'échange de données se limite aux données mentionnées à l'al. 2 et sert uniquement à l'exécution de la décision de renvoi. En outre, il y a lieu d'informer la personne concernée des contacts qui ont été établis avec les autorités étrangères. Demeure réservé un recours en application de l'art. 100.

*Article 93 Communication de données dans le cadre des Accords de transit et de réadmission*

Le contenu de cette disposition correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 25c LSEE.

*Article 94 Système d'enregistrement*

Le contenu de cet article correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 22d LSEE. Il règle de manière exhaustive les données personnelles particulièrement sensibles qui peuvent être traitées dans le Système d'enregistrement central et automatisé (aujourd'hui Registre central des étrangers, RCE) pour l'accomplissement des tâches légales. Les travaux en cours relatifs à l'établissement d'un nouveau système d'enregistrement mettront probablement en évidence la nécessité de créer d'autres dispositions légales en la matière.

*Article 95 Communication de données personnelles par une procédure d'appel*

Correspond à la réglementation actuelle de l'art. 22<sup>e</sup> LSEE. En date du 21 mai 1999, le Conseil fédéral a décidé de charger l'Office fédéral des assurances sociales d'examiner jusqu'à fin juin 2000 la faisabilité technique et juridique d'un échange direct de données entre le système d'enregistrement des assurances sociales et le système central d'enregistrement des étrangers (actuellement RCE), ceci en vue de lutter contre le travail au noir et le détournement des prestations des assurances sociales.

*Article 96 Système de dossiers personnels, d'information et de documentation*

Le contenu correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 22f LSEE.

**3.15 Protection juridique***Article 97 Procédure*

L'alinéa 1 a uniquement une portée déclaratoire. L'al. 2 reprend la réglementation actuelle de l'art. 21 LSEE.

*Article 98 Procédure relative à la décision préalable de l'autorité du marché du travail*

Un recours indépendant contre la décision préalable de l'autorité du marché du travail n'a de sens que si les autorités qui participent à la procédure d'autorisation sont distinctes (autorités du marché du travail et autorité de police des étrangers).

*Article 99 Instances de recours*

A l'exception de l'al. 1, lettre a, cette réglementation résulte des dispositions générales de procédure du droit fédéral. Elle n'a qu'un caractère déclaratoire. Pour simplifier et rationaliser les voies de droit, la commission propose qu'il n'y ait plus qu'une seule instance de recours au plan cantonal. Il doit s'agir d'une autorité judiciaire lorsqu'il est question d'un droit à l'octroi ou à la prolongation d'une autorisation de séjour. Cela correspond aux prescriptions de l'art. 98a OJ.

*Article 100 Recours en matière de protection des données*

Le contenu de l'article correspond à l'actuelle réglementation de l'art. 22g LSEE. Il est par ailleurs relevé que les décisions des autorités cantonales, fondées désormais sur les dispositions relatives à la protection des données de la présente loi, doivent être rendues en application du droit de procédure cantonal.

### **3.16 Dispositions pénales et sanctions administratives**

Renvoi aux remarques exprimées au chiffre 274. Les délits ayant trait aux documents, actuellement prévus par la LSEE (art. 23, al.1, première et deuxième phrases) ne sont plus repris dans le présent projet de loi, étant donné qu'ils constitueraient un privilège du droit des étrangers par rapport aux délits commis dans le domaine des documents prévus par les dispositions générales du code pénal et qui seront réglés ultérieurement (voir également dans l'ATF 117 V 175). En effet, il n'y a aucun motif politico-juridique de prévoir un tel privilège. Comme déjà relevé, une minorité de la commission considère les dispositions pénales proposées comme trop sévères.

*Article 101 Entrée, sortie, séjour illégaux et activité sans autorisation*

Le contenu de l'article correspond largement à l'actuelle réglementation de l'article 23, alinéa 1, 4<sup>ème</sup> phrase LSEE. Désormais, la sortie illégale pourra être punie lorsque le passage n'a pas eu lieu par une frontière ouverte au trafic (voir également les remarques faites à l'article 9) ou lorsque les prescriptions d'entrée de l'Etat voisin ont été violées. La collaboration transfrontalière actuelle nécessite un renforcement des peines, aussi a-t-elle été englobée dans le projet de protocole additionnel à la future Convention de l'ONU prévue pour lutter contre la criminalité organisée transfrontalière.

Lorsque la personne concernée séjourne uniquement dans la zone de transit de l'aéroport et qu'elle souhaite continuer son voyage à destination d'un Etat tiers, la question se pose, en pratique, de savoir s'il s'agit d'une entrée ou d'une sortie illégale. Comme la zone de transit fait partie du territoire national et souverain de la Suisse, les dispositions du droit des étrangers peuvent être violées même si le contrôle des personnes a lieu à la sortie de la zone de transit. Les dispositions

pénales sont ainsi applicables. Cela est également valable pour l'incitation à l'entrée et à la sortie illégale, de même que pour le séjour illégal (art. 102).

Les menaces de sanctions sont généralement plus sévères. De l'avis de quelques membres de la commission d'experts, les infractions aux prescriptions relatives à l'entrée et à la sortie ne devraient être sanctionnées que par l'amende. En vertu de l'alinéa 3, on peut renoncer à poursuivre pénalement, à saisir les tribunaux ou à sanctionner lorsque la personne concernée est refoulée immédiatement. Actuellement, il n'est possible de renoncer à infliger une peine que lorsqu'une disposition légale le prévoit (art. 23, al. 3 LSEE première phrase). Actuellement, les autorités compétentes renoncent à la poursuite pénale ou à une saisie des tribunaux au profit du renvoi immédiat (principe de l'opportunité).

Par ailleurs, le projet renonce à la disposition selon laquelle les personnes qui se sont réfugiées en Suisse et celles qui leur prêtent assistance ne sont pas punissables si le genre et la gravité des poursuites auxquelles elles sont exposées justifient le passage illégal de la frontière (art. 23, al.3, deuxième phrase LSEE). Dans la pratique, cette disposition a toujours posé des problèmes d'interprétation. Les Etats voisins de la Suisse ayant signé aussi bien la Convention de Genève relative aux réfugiés que la Convention européenne des droits de l'homme, il n'y a aucun risque qu'elles soient exposées à une poursuite en vertu des dispositions sur l'asile. Des motifs susceptibles de justifier un passage illégal de la frontière d'un Etat voisin de la Suisse ne peuvent pas être invoqués. En outre, il est possible de déposer une demande d'asile à la frontière. Selon les dispositions générales du code pénal, on peut renoncer à punir lorsqu'il existe un motif honorable.

L'application directe de l'art. 31, ch. 1 de la Convention sur les réfugiés<sup>29</sup> demeure toutefois réservée. Ainsi, les personnes qui entrent effectivement en Suisse en provenance directe d'un Etat qui les persécute demeurent impunies (ATF non publié du 17 mars 1999, p.6ss 737/1998).

#### *Article 102 Incitation à entrer, séjourner et sortir de Suisse de manière illégale*

Cette disposition pénale vise à combattre la criminalité opérée par les passeurs et correspond, quant à son contenu, à l'article 23, alinéa 1, phrase 5 et à l'alinéa 2 LSEE. Le chiffre 1 décrit l'élément constitutif de base, alors que le chiffre 2 définit l'acte qualifié assorti de l'intention d'enrichissement. De manière générale, les peines ont été renforcées et en cas d'intention d'enrichissement, des peines minimales ont été prévues.

#### *Article 103 Emploi d'étrangers sans autorisation*

Le contenu de l'article reprend largement l'actuelle réglementation de l'article 23, alinéas 4 et 5 LSEE, bien que les peines soient plus sévères (avant tout des peines minimales en cas de récidive). Désormais, les bénéficiaires de prestations de service provenant de l'étranger peuvent être punis lorsqu'ils ne disposent pas des autorisations nécessaires. Cela touche le mandant au sens large du code des obligations. Il comprend donc aussi les contrats d'entreprise ou les contrats mixtes. L'alinéa 4 prévoit expressément la possibilité de confisquer des valeurs patrimoniales (art. 59 code pénal). Il convient d'observer qu'en général la quotité de la peine n'a été utilisée que dans un cadre très restreint et que la confiscation de valeurs

<sup>29</sup> Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés; RS 0.142.30

patrimoniales dans le domaine du travail au noir a été très rarement appliquée. En réalité, il ne s'agit pas de délits mineurs.

*Article 104 Fraude des autorités*

Voir aussi les explication sous le ch. 274

Il s'agit de combattre plus particulièrement la conclusion de mariages de complaisance ou l'incitation à contracter pareille union (ch. 262.7). Les autres délits visant à tromper les autorités sont également compris dans cette disposition (par ex. fausses indications sur le degré de parenté, remise d'actes incorrects sur l'état civil). Conformément à l'al.2, la menace d'une sanction plus sévère est applicable aux personnes qui adoptent un comportement frauduleux à des fins d'enrichissement. Ainsi, les entremetteurs de mariages de complaisance ou les personnes qui acceptent de contracter mariage contre dédommagement doivent être désormais punis plus sévèrement.

Les experts de la commission attendent un effet préventif de cette disposition. Une minorité d'entre eux estiment disproportionnée l'importance donnée à ce nouveau type d'infraction.

*Article 105 Violation d'une assignation à un lieu de séjour et d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée*

Correspond largement à l'actuel article 23a LSEE. Selon la formulation actuelle, l'inexécution d'un renvoi ou d'une expulsion représente la condition objective de punissabilité. S'il s'avère en outre que l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est possible qu'après le délit, une peine est exclue au sens de l'article 23a LSEE (ATF 126 IV 30). C'est pourquoi, la commission d'experts propose de laisser à l'appréciation des autorités la décision d'engager en plus une poursuite pénale lorsque la personne concernée peut être renvoyée, placée en détention de phase préparatoire ou en détention en vue de refoulement (par analogie à la réglementation de l'art. 101, al. 3; cf. aussi art. 23, al. 3 LSEE). La condamnation pénale poursuit d'autres buts que la détention administrative en phase préparatoire et en vue de refoulement. Le droit pénal vise à protéger la société des délinquants, alors que la détention administrative relevant du droit des étrangers sert uniquement à garantir le refoulement.

*Article 106 Autres infractions*

Cette disposition remplace l'article 23, alinéa 6 LSEE. Les termes „autres infractions aux prescriptions de police des étrangers“ qui y sont mentionnés sont désormais énumérés de manière détaillée dans l'intérêt de la sécurité du droit. Néanmoins, le Conseil fédéral doit avoir la possibilité de punir d'une amende toute infraction contre les dispositions importantes des ordonnances d'exécution.

*Article 107 Confiscation de documents de voyage falsifiés ou contrefaits*

Reprend l'actuel article 24a LSEE.

*Article 108 Sanctions administratives et prise en charge des frais*

L'alinéa 1 qui est proposé reprend le contenu de l'article 55, alinéa 1 OLE.

Pour la commission d'experts, l'exclusion de l'adjudication de marchés publics doit être introduite en tant que sanction administrative supplémentaire. Lorsque le travail au noir fait un tort considérable à la collectivité publique, il est aussi justifié d'exclure temporairement, durant 5 ans au plus, les employeurs fautifs des marchés publics (voir également chiffre 275).

L'alinéa 3 qui est proposé correspond à l'article 55, alinéa 3 OLE. Il y est toutefois précisé que les frais d'entretien comprennent aussi la maladie et l'accident (voir également ATF 121 II 465).

### **3.17 Taxes**

#### *Article 109*

Correspond au contenu de l'article 25, alinéa 1, lettre c LSEE.

### **3.18 Dispositions finales**

#### *Article 110 Exécution*

Pas de remarques.

#### *Article 111 Abrogation et modification des dispositions*

L'abrogation de l'arrêté fédéral mentionné à l'alinéa 1 résulte de la nouvelle réglementation de l'article 60, alinéa 2 relative à la prise en charge des coûts par la Confédération.

Conformément à l'alinéa 2, les conditions pour l'exercice d'une activité lucrative par les requérants d'asile et les personnes à protéger seront réglées dans la présente loi. La loi sur l'asile sera précisée en conséquence. Sur la base de l'art. 33, le Conseil fédéral doit avoir la possibilité de tenir compte ici de manière flexible de la situation particulière de ces personnes et de prévoir des exceptions aux dispositions générales sur l'admission (voir également les remarques faites à l'art. 33).

L'al. 3 a été adapté pour des motifs linguistiques. Le terme allemand „Einreisperre“ est remplacé par le terme „Einreiseverbot“.

La réglementation actuelle de l'art. 21 de la loi sur le service de l'emploi et la location de services, selon laquelle le bailleur de service ne peut engager une personne qui n'a pas déjà été autorisée à exercer une activité lucrative, se révèle aujourd'hui en pratique trop restrictive et dépassée par le développement de l'économie. Pour cette raison, une disposition spéciale correspondante devrait être introduite (al. 4), conférant au Conseil fédéral la compétence d'édicter une réglementation plus différenciée dans les cas importants.

#### *Article 112 Dispositions transitoires*

Pas de remarques.

#### *Article 113 Referendum et entrée en vigueur*

Pas de remarques.

## **4. Conséquences financières**

### **41 Au plan fédéral**

Le projet de loi ne prévoit aucune nouvelle tâche pour la Confédération. Ceci vaut également pour le domaine de l'intégration (art. 53 ss).

### **42 Au plan cantonal et communal**

Les simplifications de procédure qui ont été prévues, notamment dans le domaine de la mobilité professionnelle et géographique, permettront de faire des économies importantes dans le domaine administratif. D'un autre côté, on ne peut pas exclure que les droits prévus dans le projet de loi entraînent une surcharge dans le domaine des procédures de recours.

## **5 Conséquences économiques**

Au cours des dernières années, trois quarts des étrangers contingentés et recrutés au sein des pays qui non membres de l'UE et de l'AELE au profit de l'économie suisse sont entrés en Suisse au bénéfice d'autorisations de séjour de longue durée. Ce pourcentage devrait se maintenir au cours de ces prochaines années. L'Accord sur la libre circulation du 21 juin 1999 avec l'UE a pour conséquence une libéralisation totale et réciproque dans le domaine de la circulation des personnes, et cela au plus tard après la phase transitoire. Le Conseil fédéral a procédé à une juste appréciation des effets de la libre circulation des personnes sur l'économie du pays (voir détails dans le Rapport sur l'intégration Suisse-UE du 3 février 1999, FF 1999 3600; Message du Conseil fédéral du 23 juin 1999 relatif à l'approbation des accords sectoriels entre la Suisse et la CE, FF 1999, 5440ss).

Le projet de loi veut limiter aux cadres, aux spécialistes et aux travailleurs qualifiés l'arrivée de main d'œuvre étrangère recrutée dans les pays tiers et qui constitue le quart restant. Ce sera donc la seule possibilité de contrôler l'admission de main d'œuvre étrangère dans le marché suisse du travail. Outre la garantie de l'intégration, le but de cette limitation est d'assurer un rapport équilibré entre populations suisse et étrangère.

L'intérêt, à long terme, de l'économie du pays exige de prévoir des dispositions d'admission régulatrices dans le domaine qui n'est pas soumis à la libre circulation des personnes. Ces mesures (notamment des conditions de qualifications élevées, priorité du marché indigène, contrôle des conditions de salaire et de travail, contingents) peuvent par ailleurs entrer en conflit avec les buts à court terme que constituent le marché libre et la libre concurrence. Des conditions d'admission qualitativement élevées pour les étrangers ressortissants de pays tiers souhaitant exercer une activité lucrative favorisent toutefois l'intégration professionnelle et sociale du travailleur étranger et de sa famille. Elles correspondent également au but visé par l'économie du pays et offrent de meilleures perspectives dans l'hypothèse du chômage ou d'une réinsertion professionnelle. Par conséquent, elles servent l'économie du pays à long terme. L'abandon du statut de saisonnier au profit d'une transformation du séjour en un séjour durable permet d'autre part d'économiser les coûts économiques y relatifs.

Différentes solutions ont été examinées (parmi elles « l'adjudication » de contingents). Le concept qui a été retenu reprend les principaux critères d'admission du système « à points ». L'attribution de points à chaque demandeur a été abandonnée. En effet, le système « à points » ne permet pas la flexibilité d'une marge d'appréciation permettant de tenir compte rapidement de l'évolution de l'économie. Par ailleurs, le système aurait entraîné davantage de travail administratif (par exemple tests linguistiques ou d'aptitude dans le pays d'origine du demandeur) et n'aurait pas totalement remplacé le pouvoir d'appréciation des autorités. C'est finalement un système « de dispositions légales basées sur l'appréciation » qui a été retenu, dans la mesure où les critères d'admission les plus importants ont été ancrés dans la loi alors que les dispositions d'exécution seront édictées par le Conseil fédéral (voir chiffre 222.3).

La procédure de demande proposée pour le travailleur se base en principe sur la réglementation actuelle, soit : dépôt d'une demande documentée par l'employeur, transmission de la demande par les autorités cantonales avec préavis aux autorités fédérales compétentes, examen sous l'angle du marché du travail (avant tout priorité du marché indigène, contrôle des conditions de salaire et de travail, octroi de contingents) et au niveau policier (protection de la sécurité et de l'ordre publics). Le projet de loi permet au Conseil fédéral de déléguer aux cantons la compétence de la Confédération (OFE) d'octroyer des contingents lorsqu'il s'avère nécessaire de procéder ainsi et qu'une application uniforme du droit fédéral est garantie.

La situation juridique des étrangers provenant d'un pays tiers et qui remplissent les sévères conditions d'admission – dans la perspective également de la réglementation applicable aux ressortissants des Etats membres de l'UE selon l'Accord bilatéral – sera améliorée. Parmi les améliorations figurent en particulier la simplification des types d'autorisations, une réglementation plus généreuse à l'endroit des personnes séjournant en Suisse pour des courtes durées (avant tout introduction du regroupement familial pour ces personnes), la possibilité d'exercer une activité lucrative sur tout le territoire suisse, le droit au changement de canton (dans la mesure où la personne n'est pas à la charge de l'assistance publique et qu'une place de travail est disponible) ainsi que l'abandon de l'obligation de se procurer une autorisation pour changer de profession et de canton pour les titulaires d'une autorisation à l'année. Ces allègements favorisent l'intégration sociale, suppriment les inconvénients administratifs existants et rendent la place économique suisse plus attractive (voir également chiffre 255).

Le projet de loi ne règle pas l'immigration par la voie de l'asile. En tant qu'élément de l'immigration dans son ensemble, elle est cependant en relation étroite avec la question du recrutement des étrangers. Ceci est avant tout valable pour l'admission sur le marché suisse des demandeurs d'asile, qui est réglée pour l'essentiel dans la loi sur l'asile du 26 juin 1998. Une pratique généreuse de l'octroi d'autorisations de travail à des requérants d'asile peut certes réduire, à court terme, les coûts sociaux. Mais elle peut également entraîner une immigration indésirable supplémentaire, poussée par des motifs économiques et engendrer à long terme des coûts économiques supplémentaires.

## **6 Programme de la législature**

La révision totale de la LSEE fait partie de l'un des buts de la législature du Conseil fédéral (rapport du 1<sup>er</sup> mars 2000 sur le programme de législature 1999 – 2003 ; But 11, R 23; FF 2000 2194).

## **7 Liens avec le droit européen et le droit international**

Référence est ici faite aux remarques relatives aux différents chiffres de ce rapport explicatif.

Le projet de loi prend en compte les dispositions pertinentes du droit international. Dès lors que les titulaires d'une autorisation de courte durée auront désormais également la possibilité de faire valoir le regroupement familial (art. 47), la Suisse pourra lever la réserve qu'elle a faite à l'art. 10 de la Convention sur les des droits de l'enfant du 20 novembre 1989<sup>30</sup>, en vigueur depuis le 26 mars 1997. Par ailleurs, le projet de loi tient largement compte de la jurisprudence pertinente en la matière rendue par la Cour européenne des droits de l'homme.

## **8 Constitutionnalité**

Les dispositions du projet de loi se basent sur l'art. 121, al. 1 de la Constitution fédérale.

---

<sup>30</sup> RS 0.107