

Message

concernant la modification de la loi sur l'asile, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie et de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants

du 4 septembre 2002

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs,

Nous vous soumettons ci-joint, accompagné du présent message, un projet de modification de la loi sur l'asile, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie et de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, en vous demandant de l'approuver.

En même temps, nous vous proposons de classer les interventions parlementaires suivantes:

1998	P	98.3070	Mesures urgentes contre les abus dans le domaine de l'asile (E 17.6.98, Loretan Willy)
2000	M	99.3567	Prise en charge des soins des requérants d'asile (E 21.12.99, Commission de la sécurité sociale et de la santé publique, CE 99.064, N 21.3.00)
1999	P	99.3131	Augmentation des dépenses dans le domaine de l'asile. Analyse (N 22.12.99, Bühler)
2000	P	00.3058	Durcissement de la procédure en matière d'asile (N 5.10.00, Groupe radical-démocratique)
2000	M	00.3058	Durcissement de la procédure en matière d'asile (N 5.10.00, Groupe radical-démocratique; E 6.6.00)
2000	P	00.3069	Amélioration de la procédure d'asile (E 6.6.00, Merz)
2000	M	00.3069	Amélioration de la procédure d'asile (E 6.6.00, Merz; N 5.10.00)
2001	P	01.3586	Possibilité d'examiner les cas de rigueur dans le domaine de l'asile (N 10.12.01, Aepli)
2002	P	01.3323	Comblar les lacunes de la pratique en matière d'asile (N 22.3.02, Dunant)
2000	M	00.3588	Asile. Obligation pour les cantons de rendre compte de leurs prestations (N 23.3.01, Aepli, Wartmann)

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

4 septembre 2002

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Kaspar Villiger

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

Les propositions de révision sont nées des premières expériences faites avec la loi sur l'asile (LAsi) totalement révisée et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999, de la récente jurisprudence internationale et de la mise en œuvre de différentes dispositions législatives proposées en mars 2000 par le groupe de travail paritaire «Financement de l'asile» en vue d'introduire, dans le domaine de l'asile, des mesures incitatives de nature financière.

Les dispositions relatives au principe de l'Etat tiers sûr, la procédure d'asile et la possibilité de faire recours dans les centres d'enregistrement et les aéroports, le statut des personnes admises aujourd'hui à titre provisoire, de même que les nouveaux modèles de financement dans le domaine de l'asile et les modifications apportées au secteur de la santé et à l'AVS/AI constituent la pierre angulaire du projet de révision partielle de la LAsi.

Principe de l'Etat tiers sûr

Conformément au principe de l'Etat tiers sûr proposé, les requérants d'asile ayant, avant de déposer leur demande d'asile, séjourné dans un Etat tiers sûr dans lequel ils peuvent retourner doivent être renvoyés dans ce pays sans qu'il ne soit entré en matière sur leur requête. Le Conseil fédéral doit être habilité à désigner des Etats tiers sûrs, parmi lesquels figurent essentiellement les pays voisins de la Suisse. Toutefois, la loi doit également définir des dérogations audit principe.

Procédure d'asile et possibilité de recours dans les centres d'enregistrement et les aéroports

La possibilité de faire recours dans le cadre de la procédure d'asile accélérée et dans les aéroports doit être à la fois axée sur l'exécution des renvois et adaptée à l'évolution de la jurisprudence en droit international public. Désormais, les requérants d'asile disposeront de cinq jours ouvrables pour déposer leur recours. De même, la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) sera, en principe, tenue de rendre sa décision dans ce délai.

Adaptée aux procédures d'asile engagées sur le territoire suisse, la procédure à l'aéroport est conçue comme une procédure complète et accélérée. Le requérant peut se voir attribuer l'aéroport comme lieu de séjour mais il peut attaquer cette décision en tout temps auprès de la CRA.

Lorsqu'un renvoi effectué à partir d'un centre d'enregistrement est imminent, l'Office fédéral des réfugiés (ODR) peut en assurer l'exécution, en ordonnant une détention en vue du renvoi d'une durée maximale de vingt jours. La CRA est compétente pour procéder au contrôle judiciaire de la légalité de la détention.

Statut des personnes admises aujourd'hui à titre provisoire

En lieu et place de l'admission provisoire sous sa forme actuelle, deux nouveaux statuts doivent être créés. Les requérants d'asile qui ne remplissent pas les conditions nécessaires pour obtenir le statut de réfugié et dont le renvoi est considéré par

les autorités suisses comme n'étant ni licite ni raisonnablement exigible sont dorénavant admis pour raisons humanitaires. Cette mesure, qui facilite notamment l'accès au marché du travail, ne doit cependant pas être accordée aux délinquants. Quant aux personnes dont le renvoi n'est pas possible, elles ne seront admises qu'à titre provisoire et leur statut restera donc inchangé par rapport à celui prévu par le droit en vigueur.

Nouveaux modèles de financement

L'aide sociale dans le domaine de l'asile doit être financée par des enveloppes budgétaires. D'où le passage d'un système de financement prévoyant des forfaits individuels établis sur la base de décomptes cantonaux à un système de paiement direct effectué par la Confédération à partir de données électroniques. Trois forfaits globaux sont prévus: le premier pour couvrir les frais engendrés par les personnes faisant l'objet d'une procédure, les personnes à protéger sans autorisation de séjour, les personnes admises pour raisons humanitaires et celles admises à titre provisoire, le deuxième pour régler les dépenses occasionnées par les personnes dont le renvoi est en cours d'exécution et le troisième pour financer l'aide sociale accordée aux réfugiés reconnus pendant les premières années de leur séjour en Suisse et aux personnes à protéger titulaires d'une autorisation de séjour. Dans l'ensemble, ces forfaits garantissent aux cantons un volume de financement correspondant à ce qu'ils perçoivent à l'heure actuelle pour ces groupes de personnes.

La surveillance financière exercée dorénavant par la Confédération devra permettre d'analyser les différentes méthodes de travail et d'organisation appliquées par les cantons et d'en comparer l'efficacité. Cette analyse contribuera à évaluer les conséquences de l'introduction des forfaits globaux et, au besoin, à proposer d'en modifier la structure ou les montants.

Modifications apportées au secteur de la santé (LAMal)

Les modifications apportées à la LAMal prévoient avant tout d'exclure les requérants d'asile de l'effectif des assurés déterminant pour la compensation des risques. Conformément aux modifications de la LAsi touchant le secteur de la santé, les requérants qui bénéficient de l'aide sociale doivent pouvoir être limités dans le choix de leurs assureurs et fournisseurs de prestations.

Modifications de la LAVS

Les requérants d'asile qui n'exercent pas d'activité lucrative six mois après avoir déposé leur demande d'asile sont obligatoirement assurés auprès de l'AVS/AI/APG. La plupart des requérants ne séjournant que provisoirement en Suisse, il en découle une charge administrative importante pour les cantons. C'est pourquoi la nouvelle réglementation prévoit une suspension du paiement des cotisations. Lorsqu'un risque survient ou que les conditions de résidence de l'intéressé en Suisse sont réglementées, cette suspension est levée et les cotisations sont prélevées rétroactivement dans les limites de la prescription.

Message

1 **Partie générale**

1.1 **Remarque liminaire**

A l'heure actuelle, plusieurs projets de loi dans le domaine des étrangers et de l'asile font l'objet de débats politiques. Les projets proposés par le Conseil fédéral sont tous plus ou moins sur le point d'être introduits ou traités et touchent dès lors de très près le présent projet de révision de la loi sur l'asile. Ainsi, on constate des corrélations avec la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, nouvellement LEtr), avec la révision partielle de la LSEE lancée par le Parlement en matière de mesures coercitives (00.420 initiative parlementaire [Hess] «Détention en phase préparatoire lors d'abus en matière d'asile»), avec la révision totale de la loi sur la nationalité, avec la nouvelle loi sur le système d'information «Etrangers 2000», avec la loi fédérale sur l'analyse génétique humaine, avec la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale (adoption du message du Conseil fédéral le 29 février 2001). A noter encore l'initiative populaire fédérale «contre les abus dans le droit d'asile» de l'UDC, pour laquelle le Conseil fédéral a adopté son message le 15 juin 2001.

Conscient de cette interdépendance, le Conseil fédéral procédera à l'analyse des différents actes législatifs à la lumière de chacun des actes concernés. Aussi faut-il s'assurer, lors de chaque modification dans l'un des actes législatifs cités, de bien tenir compte de ses éventuelles répercussions sur les autres actes législatifs, qui doivent à leur tour pouvoir être modifiés et complétés.

1.2 **Principales modifications dans le domaine de la procédure d'asile et de l'exécution des décisions**

Le projet de révision de la loi sur l'asile prévoit d'importantes modifications dans le domaine de la procédure, de l'exécution des décisions de renvoi et de l'aide sociale. Ses principaux enjeux concernent la réglementation en matière d'Etat tiers sûr, la procédure d'asile et les possibilités de recours dans les centres d'enregistrement et les aéroports, le nouveau statut des personnes admises à titre provisoire à ce jour, le nouveau modèle de subventionnement des cantons et l'introduction d'une taxe spéciale en lieu et place de l'obligation de fournir des sûretés.

1.2.1 **Principe de l'Etat tiers sûr**

Rappel des faits

Le principe de l'Etat tiers sûr a pour objet le renvoi, dans le cadre d'une procédure accélérée, de requérants d'asile pouvant trouver protection dans un pays tiers sûr. Pour ce faire, il faut, d'une part, qu'ils entretiennent un lien particulier avec ce pays, d'autre part, que ce dernier respecte le principe du non-refoulement. Conformément à la réglementation en vigueur, un requérant d'asile peut être renvoyé dans un Etat

tiers à titre préventif, autrement dit au cours de la procédure engagée en Suisse, si la poursuite de son voyage dans ce pays est possible, licite et raisonnablement exigible (cf. art. 23 et 42 LAsi [*actuels*]). Compte tenu de la jurisprudence de la CRA (arrêt de principe JICRA 2000/01) concernant l'art. 31 de l'ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure (OA 1; RS 142.311), cette réglementation s'est, dans l'ensemble, révélée inefficace.

C'est pourquoi le Conseil fédéral a déjà manifesté à plusieurs reprises lors d'interventions parlementaires (cf. motion Merz, 00.3069, amélioration de la procédure d'asile; motion Groupe radical-démocratique, 00.3058, durcissement de la procédure d'asile; heure des questions Heberlein, 00.5040) sa volonté d'élaborer une réglementation de l'Etat tiers qui soit pratique, efficace et axée sur l'exécution des renvois. Par conséquent, il propose de repenser, comme suit, le principe de l'Etat tiers sûr.

Grandes lignes du nouveau principe de l'Etat tiers sûr

La présente réglementation prévoit que les requérants ayant séjourné dans un Etat tiers sûr avant de déposer leur demande d'asile en Suisse et pouvant y retourner seront renvoyés dans ce pays sans qu'il ne soit entré en matière sur leur requête. Pour ce faire, certaines conditions doivent, en principe, être remplies: d'une part, les intéressés doivent avoir séjourné dans le pays en question, d'autre part, ils doivent pouvoir y trouver protection. La notion d'Etat tiers sûr englobe également les pays où le requérant aurait déjà obtenu l'asile ou une protection effective comparable («first countries of asylum») avant d'arriver en Suisse. Etant donné que le principe de l'Etat tiers sûr a notamment pour priorité de permettre l'exécution efficace des décisions de renvoi, une garantie de réadmission émanant de l'Etat tiers est requise. Cette nouvelle réglementation fait clairement la distinction entre les Etats sûrs en général et les Etats que le Conseil fédéral *désigne comme étant sûrs*. S'agissant des premiers, les autorités compétentes en matière d'asile doivent, pour tout renvoi, prouver que le pays en question est sûr, c'est-à-dire qu'il respecte le principe du non-refoulement. Quant aux seconds, il n'est plus nécessaire d'apporter la preuve de la sûreté, celle-ci étant présumée. Néanmoins, cette présomption peut être attaquée par le requérant.

Dans le cadre de la procédure de consultation, de nombreux participants ont demandé à ce que soient prévues des dispositions légales permettant de déroger au principe de l'Etat tiers sûr. Cette requête a été prise en compte dans la loi. Ainsi, l'exécution d'un renvoi dans un pays tiers ne sera, par exemple, pas ordonnée si le requérant d'asile a des parents proches en Suisse.

Substitution du renvoi préventif par la décision de non-entrée en matière

Conformément à la réglementation en vigueur figurant à l'art. 42 LAsi, les personnes ayant fui en Suisse, en passant par un Etat tiers, pour y demander l'asile peuvent être renvoyées préventivement dans ce pays, même si la procédure d'asile est pendante, pour autant que la poursuite de leur voyage soit possible, licite et raisonnablement exigible. Cette mesure s'applique également aux requérants dont l'entrée en Suisse a été refusée à l'aéroport. La règle selon laquelle un requérant d'asile est autorisé à séjourner en Suisse jusqu'à la fin de la procédure (cf. art. 42, al. 1, LAsi) n'est donc pas valable dans ces cas. La personne renvoyée à titre préventif doit

demander depuis l'Etat tiers la poursuite de la procédure d'asile ouverte en Suisse, sans quoi sa requête sera classée.

La réglementation actuelle en matière de renvoi préventif impose le fardeau de la preuve aux autorités chargées d'ordonner l'exécution d'une décision de renvoi dans un Etat tiers sûr. Il leur faut effectivement prouver que l'intéressé a séjourné vingt jours dans le pays en question. Par ailleurs, les motifs de non-entrée en matière présentent une lacune. En effet, il y a aujourd'hui lieu d'entrer en matière sur une demande d'asile même si le requérant a auparavant été débouté dans un Etat tiers. En outre, il peut arriver qu'un Etat tiers ne s'estime pas compétent pour entamer une procédure d'asile, la procédure ouverte en Suisse n'étant pas encore close et n'ayant pas encore force de droit. Cette situation peut déboucher sur un conflit de compétences insoluble. Eu égard aux solutions eurocompatibles, il importe d'éviter ce type de conflits. C'est pourquoi le projet propose de régler désormais définitivement, par une décision de non-entrée en matière, tous les cas qui ne faisaient à ce jour que l'objet d'une décision de renvoi préventif (cf. art. 23, al. 1, let. b, LAsi pour les cas à l'aéroport et art. 34, al. 3, LAsi pour les cas en Suisse).

1.2.2 Procédure d'asile et possibilités de recours dans les centres d'enregistrement et dans les aéroports

Rappels des faits

Suite au remaniement de la réglementation en matière d'Etat tiers sûr, les personnes renvoyées dans un Etat tiers feront dorénavant l'objet d'une décision de non-entrée en matière en lieu et place d'une décision de renvoi à titre préventif.

La réglementation en vigueur prévoit que, lors d'une décision de non-entrée en matière, le recours n'ait pas d'effet suspensif et que l'exécution immédiate puisse donc être ordonnée (art. 45, al. 2, LAsi [*actuel*]). Le requérant d'asile dispose alors d'un délai légal de 24 heures pour déposer auprès de la CRA une demande de rétablissement de l'effet suspensif. Cette réglementation a été vivement critiquée dans le cadre de la procédure de consultation relative à la révision partielle de la loi sur l'asile. Dans son expertise pour le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), le Professeur Walter Kälin est arrivé à la conclusion que, à la lumière de la jurisprudence internationale récente, le délai de 24 heures va à l'encontre du droit international public et sera également anticonstitutionnel à l'avenir, en raison de l'introduction des garanties générales de procédure (cf. art. 29a Cst.).

Cette critique a donné lieu à une nouvelle conception de la procédure d'asile accélérée menée dans les centres d'enregistrement et les aéroports et des possibilités de recours dont elle est assortie.

Nouvelle procédure de recours dans les centres d'enregistrement et dans les aéroports

Le requérant d'asile dispose désormais d'un délai de cinq jours ouvrables pour introduire un recours contre une décision matérielle d'asile ou de renvoi rendue dans le cadre d'une procédure à l'aéroport ou contre une décision de non-entrée en matière. Le recours a un effet suspensif. Si, lors d'un recours, la CRA renonce à un

échange d'écritures et qu'aucune autre démarche ne s'avère nécessaire en ce qui la concerne, elle rend sa décision dans un délai de cinq jours ouvrables.

Procédure d'asile à l'aéroport

Lorsqu'un requérant dépose une demande d'asile dans un aéroport suisse, ses données personnelles et ses empreintes digitales sont relevées. Il est ensuite procédé à une audition sommaire sur son itinéraire et ses motifs d'asile. S'il apparaît, après cette première audition, que la procédure d'asile risque de durer plus de 20 jours avant qu'une décision de première instance ne soit rendue, par ex. si de longues investigations sont nécessaires, on lui attribue un canton pour la durée de la procédure. Si, à ce stade de la procédure déjà, il apparaît au contraire que la demande d'asile sera probablement acceptée, il y a également lieu de lui attribuer un canton. Dans les autres cas, notamment lors de décisions de non-entrée en matière ou de décisions matérielles faciles à justifier, la procédure d'asile se déroule à l'aéroport. Si, après 20 jours, aucune décision d'asile n'a été rendue ou que la demande d'asile est accordée, le requérant se voit attribuer un canton.

L'ODR est désormais en mesure de prendre toutes les décisions, même matérielles, à l'aéroport, comme c'est déjà le cas pour les demandes d'asile déposées dans un centre d'enregistrement et traitées dans le cadre d'une procédure en Suisse. Par ailleurs, dans les cas prévus par la loi, il sera désormais possible de procéder à une audition fédérale directe à l'aéroport en présence d'un représentant d'une œuvre d'entraide.

En outre, l'ODR sera habilitée, à l'avenir, à attribuer les requérants d'asile à un canton directement à l'aéroport, c'est-à-dire sans en informer préalablement le centre d'enregistrement. Ainsi doté de nouvelles compétences en matière d'attribution et d'une compétence décisionnelle élargie, l'ODR pourra mener à l'aéroport une procédure d'asile comparable en tous points à celle menée sur le territoire suisse.

L'implication des œuvres d'entraide dans les procédures conduites à l'aéroport et l'élargissement de la protection des droits rendent obsolète, sur le plan juridique, le droit de veto du HCR prévu dans la réglementation actuelle concernant la procédure à l'aéroport (cf. art. 23, al. 3 *[actuel]*). De plus, la coopération avec le HCR se poursuit conformément à l'art. 113 de la loi sur l'asile. Il demeure ainsi une base légale habilitant le HCR à superviser le respect du principe du non-refoulement à l'aéroport au sens de la directive R (94) 5.

Attribution d'un lieu de séjour à l'aéroport

L'ODR décide, au plus tard 48 heures après le dépôt d'une demande d'asile à l'aéroport, si l'entrée en Suisse est refusée et s'il doit être assigné un lieu de séjour à l'aéroport. Cependant, cette mesure ne concerne que les requérants d'asile pour lesquels une décision d'asile et de renvoi peut être rendue dans un délai prévisible et dont le renvoi est exécutable à court terme. Dans les autres cas de figure – p. ex. lorsque la procédure de première instance dure plus de 20 jours – l'intéressé est attribué à un canton. Cette mesure peut intervenir à tout moment de la procédure à l'aéroport.

Il ne peut être attribué un lieu de séjour à l'aéroport ou, dans des cas exceptionnels, un autre lieu approprié (par ex. hôpital) que pour une durée n'excédant pas 60 jours. Ces 60 jours sont répartis comme suit: 20 jours au maximum pour la procédure de première instance, 5 jours ouvrables pour le délai de recours, 5 jours ouvrables pour

le délai de traitement de la CRA et enfin 30 jours pour l'exécution de la décision de renvoi. La durée de détention dépend du moment auquel la décision de renvoi exécutoire a été prise.

Comme auparavant, la décision de refus de l'entrée en Suisse peut faire l'objet d'un recours auprès de la CRA jusqu'à la notification de la décision d'asile ou de renvoi de première instance. Un recours contre l'attribution d'un lieu de séjour à l'aéroport ou dans un autre lieu approprié (hôpital) ou encore – après une décision de renvoi en vigueur – dans la prison en vue de l'exécution du renvoi peut, quant à lui, être interjeté en tout temps auprès de la CRA. Avant l'attribution, le requérant d'asile est informé de ses droits et de ses devoirs dans le cadre de la procédure d'asile par écrit et dans une langue qu'il comprend.

Nouvelle procédure dans les centres d'enregistrement et mesures de contrainte

Conformément au droit en vigueur, une personne frappée d'une décision de non-entrée en matière peut, sans vérification judiciaire, être mise en détention pendant 72 h en vue de garantir l'exécution du renvoi (cf. détention en vue du renvoi, art. 112, al. 3, LAsi [*actuel*]). Cependant, le nouveau délai de recours de cinq jours ouvrables et l'effet suspensif du recours font disparaître ce type de détention. Afin de garantir l'exécution du renvoi lorsqu'une décision de non-entrée en matière est prononcée au centre d'enregistrement – notamment lors de renvois dans un Etat tiers sûr – de nouveaux éléments constitutifs de la détention en vue du renvoi sont prévus (cf. art. 13b, al. 1, let. d, LSEE). La détention ne doit toutefois jamais excéder 20 jours et ne peut être ordonnée que si l'exécution du renvoi est possible dans ces délais. Cela signifie qu'une mise en détention est exclue si l'exécution du renvoi nécessite de longues investigations quant à la nationalité et à l'identité du requérant.

Contrairement à ce que prévoyait le droit en vigueur, le nouveau type de détention en vue de l'exécution du renvoi, visé à l'art. 13b, al. 1, let. d, de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE), n'est pas lié au comportement subjectivement répréhensible du requérant d'asile, comme par ex. la dissimulation de l'identité. Il s'agit d'un état de fait plus objectif. Les conditions de détention sont conformes au droit international et à la Constitution, pour autant que la mesure puisse être considérée comme adéquate. Cette mesure est donc en conformité tant avec le droit international qu'avec la Constitution puisque, d'une part, la durée de la détention ne peut excéder 20 jours et que, d'autre part, elle ne peut être ordonnée qu'à l'appui d'éléments concrets indiquant que le renvoi pourra être exécuté rapidement.

Etant donné qu'il possède les connaissances requises pour apprécier la possibilité de procéder rapidement à l'exécution d'un renvoi, c'est à l'ODR qu'il incombera désormais d'ordonner la détention en vue de l'exécution du renvoi. Par analogie, la CRA est chargée des vérifications nécessaires à l'instruction dans les procédures à l'aéroport. Lorsque le renvoi ne peut pas être exécuté dans les 20 jours et que les conditions d'une détention en vue de l'exécution du renvoi sont remplies au sens de l'art. 13b LSEE, la possibilité d'ordonner la mise en détention demeure réservée aux seuls cantons.

1.2.3 **Nouveau statut juridique des personnes admises à titre provisoire à ce jour**

Les modifications ci-après relatives au statut des personnes actuellement admises à titre provisoire figurent dans la LSEE. Or, si le Parlement adopte ces dispositions, elles seront intégrées à la révision totale de la LSEE (cf. message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la nouvelle loi fédérale sur les étrangers [LEtr]).

1.2.3.1 **Rappel des faits**

Lorsqu'un requérant débouté ne peut être rapatrié dans son pays d'origine ou de provenance, son renvoi n'étant ni licite au regard du droit international public ni raisonnablement exigible ni techniquement possible, la suite de son séjour en Suisse est, jusqu'à présent, exclusivement réglemantée au moyen de l'admission provisoire. Cette dernière a été conçue comme une mesure de substitution à un renvoi non exécutable à court terme. L'existence d'une situation de détresse personnelle grave conformément à l'art. 44, al. 3, LAsi (*actuel*) constitue un autre élément justifiant une admission à titre provisoire.

C'est la Suisse qui décide si l'exécution du renvoi est illicite ou n'est pas raisonnablement exigible, ou encore s'il existe une situation de détresse personnelle grave. En règle générale, les raisons ayant conduit à une admission provisoire restent valables pendant plusieurs années. Mais l'exécution du renvoi peut également être impossible par exemple parce que le pays d'origine n'est pas disposé à coopérer à la réadmission de son ressortissant. Il en résulte que les intéressés restent souvent en Suisse pendant des années.

La notion juridique de l'admission provisoire, créée à l'origine pour réglementer un séjour de courte durée, ne prend plus en compte la situation actuelle de manière adéquate; au quotidien, elle occasionne des difficultés dans le domaine de l'encadrement et engendre souvent des frais supplémentaires élevés. En vertu de l'art. 13, let. f, de l'ordonnance limitant le nombre des étrangers (OLE; RS 823.21), les cantons peuvent certes délivrer une autorisation de séjour aux personnes admises à titre provisoire. Cependant, en pratique, ils font différemment usage de cette possibilité (à cause notamment du transfert des coûts de l'assistance au canton concerné); ce qui entraîne des inégalités juridiques.

Dans le cadre du projet concernant une révision partielle de la loi sur l'asile, mis en consultation en juin 2001, le Conseil fédéral a proposé d'accorder, dans des cas précis, le droit à une autorisation de séjour aux requérants d'asile. Ces derniers obtiendraient ainsi une autorisation de séjour si, après six ans de procédure ordinaire, leur demande n'a toujours pas fait l'objet d'une décision exécutoire et s'ils se trouvent dans une situation de détresse personnelle grave. S'agissant des personnes admises à titre provisoire, le Conseil fédéral prévoyait de leur donner le droit de transformer leur admission provisoire en autorisation de séjour à l'échéance d'un délai de six ans à compter de leur admission provisoire. Cette mesure viserait à favoriser l'intégration des personnes séjournant depuis déjà longtemps en Suisse. Or, les participants à la consultation se sont majoritairement montrés critiques à l'égard de cette proposition. Les cantons et quelques partis ont effectivement vu dans la réglementation proposée une ingérence dans les compétences cantonales et un transfert tant des

problèmes que des coûts aux cantons. En revanche, la majorité des organisations non étatiques ont soutenu cette proposition bien qu'elles considèrent que les délais envisagés sont trop longs.

1.2.3.2 Réglementation future

Généralités

Cette proposition du Conseil fédéral vise, d'une part, à répondre aux critiques émises, d'autre part, à prendre en considération le fait que l'objet principal de cette mesure, à savoir améliorer l'intégration des personnes admises à titre provisoire, n'a pas été contesté par les participants à la consultation.

Par ailleurs, le Conseil fédéral a, le 8 mars 2002, adopté le message concernant la nouvelle LEtr. Dans le chapitre consacré à l'intégration (cf. art. 51 à 57 LEtr), les objectifs et les principes de la politique d'intégration sont concrétisés pour la première fois à l'échelle fédérale. De même, des mesures d'encouragement allant plus loin que l'octroi d'aides financières sont également proposées pour la première fois. Il importe de préciser que l'intégration doit permettre aux étrangers de participer à la vie économique et sociale en particulier. En accord avec les chartes sur l'intégration mises au point par différents cantons et villes, l'art. 51, al. 2, du projet de LEtr prévoit que seules les personnes étrangères séjournant légalement en Suisse, et dont le séjour risque fort de se prolonger, doivent être intégrées.

La proposition relative aux renvois ne pouvant être exécutés, avancée dans le cadre de la présente révision partielle de la loi sur l'asile, est axée sur ces principes. Elle a été préparée par les offices concernés en étroite coopération avec la Commission fédérale des étrangers (CFE). La proposition visant à accorder aux requérants le droit à une autorisation de séjour est, par contre, rejetée.

Admission pour raisons humanitaires et admission provisoire

Les critères appliqués aujourd'hui pour déterminer si l'exécution d'un renvoi est illicite, impossible ou n'est pas raisonnablement exigible et si l'intéressé se trouve dans une situation de détresse personnelle grave demeurent inchangés. Par conséquent, l'introduction de la nouvelle notion d'admission pour raisons humanitaires *n'entraînera pas une hausse du nombre des personnes séjournant en Suisse*, puisqu'elle ne vise qu'à adapter le statut juridique des intéressés. Les modifications suivantes sont proposées:

Les personnes pour lesquelles l'exécution du renvoi n'est pas possible, par exemple pour des raisons techniques ou parce que leur pays d'origine n'est pas disposé à coopérer, seront à l'avenir admises à titre provisoire. La notion d'admission provisoire correspond à celle prévue par le droit en vigueur. Elle signifie que la présence des intéressés en Suisse n'est pas définitive et qu'ils sont tenus de quitter le pays.

En revanche, les personnes pour lesquelles la Confédération a constaté que l'exécution du renvoi était illicite ou n'était pas raisonnablement exigible doivent bénéficier d'un meilleur statut, puisque l'expérience montre que leur séjour en Suisse a de fortes chances de se prolonger. Il ne serait, par ex., pas raisonnable d'exiger d'un patient en dialyse de rentrer dans son pays d'origine tout en sachant que ce pays ne

dispose que de peu d'appareils de dialyse et qu'un traitement ne pourrait en aucune façon lui être garanti. C'est pourquoi, contrairement à l'admission provisoire, l'admission pour raisons humanitaires prévoit des mesures d'intégration et donc un meilleur statut juridique pour les intéressés. Toutefois, elle n'a pas pour objectif principal d'encourager les intéressés à s'installer définitivement en Suisse. En effet, les mesures d'intégration prévues ont surtout pour objet de faciliter les conditions de séjour des intéressés tant qu'ils se trouvent en Suisse, de sorte qu'ils soient mieux acceptés socialement (par ex. en suivant un cours de langue ciblée) et qu'ils puissent acquérir une indépendance financière. Lesdites mesures permettent d'une part aux personnes admises pour raisons humanitaires d'entretenir leurs qualités relationnelles et, d'autre part facilitent un éventuel retour dans leur pays d'origine. Dans cette logique, le législateur a prévu que l'admission pour raisons humanitaires ne donne pas droit à une autorisation d'établissement, même si les intéressés se trouvent en Suisse depuis plusieurs années. En définitive, il appartiendra aux cantons de décider de leur accorder ou non une autorisation de séjour.

Les procédures d'asile devraient être closes le plus rapidement possible dans le respect des normes de qualité. Si, après quatre ans, la demande d'un requérant n'a toujours pas donné lieu à une décision, celui-ci devra être admis pour raisons humanitaires, pour autant que l'exécution de son renvoi occasionne pour lui une situation de détresse personnelle grave. Il importe de préciser que les critères caractérisant une situation de détresse personnelle grave demeurent inchangés.

En outre, une admission provisoire peut, après quatre ans, se transformer en une admission pour raisons humanitaires, à moins qu'il n'existe un motif d'exclusion.

Motifs d'exclusion/Levée de l'admission

Si l'exécution du renvoi est impossible et si cette impossibilité est imputable au requérant d'asile, ce dernier ne sera pas admis à titre provisoire et l'exécution de son renvoi sera maintenue. Cette remarque concerne notamment les personnes dissimulant leur identité ou leur nationalité. Les personnes provenant de pays qui ne permettent pas le rapatriement sous contrainte de leurs ressortissants, mais autorisent leur retour volontaire, ne seront pas non plus admises à titre provisoire.

De même, les étrangers condamnés à une longue peine privative de liberté en Suisse ou à l'étranger ne bénéficieront ni de l'admission pour raisons humanitaires, ni de l'admission provisoire. Cette mesure s'applique également à ceux qui ont gravement ou à plusieurs reprises porté atteinte à la sécurité ou à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, ou qui compromettent la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse. Dans de tels cas, les autorités compétentes seront tenues de procéder à l'exécution du renvoi. Si ce dernier n'est pas licite, l'intéressé fera l'objet d'une admission provisoire. Tel est notamment le cas des réfugiés n'étant pas dignes d'obtenir l'asile ou répondant à des motifs d'exclusion.

Les conditions requises pour faire l'objet d'une admission pour raisons humanitaires ou d'une admission provisoire sont *régulièrement examinées* par l'Office fédéral. Lorsque ces conditions ne sont plus réunies, à savoir lorsque l'exécution du renvoi est redevenue licite, raisonnablement exigible ou possible, les mesures d'admission sont en général levées. Lorsque le renvoi est redevenu licite ou raisonnablement exigible mais que son exécution reste impossible, la personne est admise à titre pro-

visoire, pour autant que l'impossibilité de l'exécution du renvoi ne lui soit pas imputable.

Si, une fois l'admission pour raisons humanitaires ou l'admission provisoire prononcée, les motifs d'exclusion au sens de l'art. 14a, al. 6, LSEE sont constitués, l'office lève la mesure, notamment à la demande de la police des étrangers ou de l'Office fédéral de la police. Il est alors généralement procédé à l'exécution du renvoi. Toutefois, si le renvoi reste illicite, il ne peut être accordé qu'une admission provisoire.

Statut juridique et questions financières

A l'entrée en vigueur des modifications de la LAsi, il faudra s'attendre à ce que 2500 personnes par an en moyenne soient admises pour raisons humanitaires. Le statut juridique des personnes admises pour raisons humanitaires tient plus largement compte des besoins d'intégration. S'agissant de l'accès au marché du travail et du regroupement familial (cf. art. 38 et 39 OLE), les conditions à remplir sont, par analogie, en principe les mêmes que pour les titulaires d'une autorisation de séjour. Dans le cadre de l'indemnisation, la Confédération versera un forfait pour favoriser l'intégration professionnelle, sociale et culturelle. Cette mesure devrait notamment encourager les requérants à prendre des cours de langue et à suivre une formation professionnelle. Pour ce faire, la Confédération peut décider de n'accorder les subventions supplémentaires qu'à des groupes précis (p. ex. les jeunes) et de ne les verser que si certains objectifs socio-politiques sont atteints. La Confédération indemnise les cantons jusqu'à ce que les intéressés obtiennent une autorisation de séjour, mais jusqu'à concurrence de sept ans à compter de leur entrée en Suisse. Cette restriction vise à inciter les autorités cantonales à encourager les efforts d'intégration des personnes admises pour raisons humanitaires. S'agissant des personnes admises à titre provisoire, les cantons seront indemnisés jusqu'à ce que les intéressés obtiennent une autorisation de séjour ou quittent la Suisse.

Les dispositions transitoires précisent que le nouveau droit s'applique, en principe, aux personnes admises à ce jour à titre provisoire dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions. La Confédération peut verser aux cantons une subvention en vue de l'intégration des personnes admises pour raisons humanitaires. Celle-ci peut également être liée à la réalisation d'objectifs socio-politiques ou n'être versée qu'à des groupes précis, notamment aux jeunes en âge de suivre une formation. Une disposition transitoire édictée en faveur des cantons garantira que les personnes déjà admises à titre provisoire au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi et entrées en Suisse depuis plus de sept ans ne seront pas directement placées sous la responsabilité financière des cantons.

1.2.4 Persécutions non étatiques

Rappel des faits

La question de savoir si l'ODR, soutenu par la Commission fédérale des réfugiés (CFR), doit, en matière de reconnaissance du statut de réfugié, abandonner sa théorie de l'imputabilité au profit d'une théorie de la protection est débattue depuis un certain temps. Un tel changement signifierait qu'à l'avenir, non seulement les persé-

cutions étatiques, mais aussi celles perpétrées par des tiers privés seraient considérées comme déterminantes pour la reconnaissance du statut de réfugié. A cet égard, le HCR a invité tous les Etats à adopter la théorie de la protection, entre autres pour que la persécution de nature sexuelle puisse être mieux prise en compte dans la définition du statut de réfugié mentionnée par la Convention relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30).

L'intention de l'ODR d'adopter la théorie de la protection a suscité diverses interventions parlementaires, notamment les interpellations Heberlein (01.3352 Ip) et Beerli (01.3366 Ip). S'il apparaît clairement, dans la réponse à l'interpellation déposée par M^{me} Beerli, qu'un changement de pratique en la matière relève de la compétence de l'ODR, il a également été assuré au Conseil des Etats que la question serait approfondie dans le message concernant la révision partielle de la LAsi.

La pratique des Etats

Dans la perspective d'un changement de pratique, une enquête a été menée auprès de 18 pays d'accueil. Elle a révélé que dix d'entre eux (à savoir la Belgique, le Danemark, la Finlande, la Grèce, l'Irlande, le Luxembourg, l'Autriche, le Portugal, l'Espagne et la Nouvelle-Zélande) ont d'emblée fondé leurs réglementations juridiques sur la théorie de la protection. Cinq autres Etats l'ont également adoptée dans l'intervalle (les Pays-Bas, la Norvège, la Suède, le Canada et l'Australie). Pour sa part, la France connaît un statut comparable à la théorie de la protection (l'asile territorial). Quant à l'Italie, elle est indécise.

Dans sa nouvelle loi sur l'immigration, l'Allemagne prévoit d'accorder aux personnes persécutées par des tiers privés un statut de «kleines Asyl». Défini conformément à la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30), leur statut juridique serait, sur le plan du droit d'asile, légèrement moins favorable que celui des personnes victimes de persécutions étatiques. Ces personnes devraient toutefois pouvoir bénéficier de toutes les mesures d'intégration mises en œuvre par l'Etat. Ainsi, cette réglementation revient à reconnaître la théorie de la protection.

En conclusion, la proposition de la Commission européenne visant l'adoption d'une directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié (COM [2001]510; 2001/0207 [CNS]) prévoit, à l'art. 9, de reconnaître les persécutions non étatiques dans toute l'Union européenne.

Conséquences d'un changement de pratique pour la Suisse

Dans les rangs politiques, le reproche formulé à l'encontre du projet de changement de pratique est qu'il risque d'accroître l'attrait de la Suisse comme terre d'accueil. A ce reproche on peut objecter que les différents pays (le Danemark, l'Autriche, l'Espagne et le Portugal) appliquant la théorie de la protection comptent moins de requérants d'asile que la Suisse. Précisons qu'il n'existe pas de statistiques différenciant les réfugiés reconnus victimes de persécutions étatiques de ceux ayant subi des persécutions non étatiques.

Afin d'évaluer les conséquences d'un changement de pratique pour la Suisse, on peut se baser sur l'effectif des personnes admises actuellement à titre provisoire en raison du caractère illicite de l'exécution de leur renvoi, soit 79 personnes en 2000

et 135 en 2001. Par conséquent, il faut s'attendre à un surcroît de 100 personnes par an qui obtiendraient le statut de réfugié au lieu d'être admises pour raisons humanitaires.

Conséquences d'un changement de pratique pour les personnes concernées

Reconnaître le statut de réfugié à des personnes victimes de persécutions non étatiques signifie qu'elles pourraient jouir des garanties de la Convention relative au statut des réfugiés et de la loi sur l'asile. Ainsi, ces réfugiés reconnus obtiendraient d'emblée une autorisation de séjour et pourraient prétendre à une autorisation d'établissement cinq ans après leur entrée en Suisse. Cette solution présente nombre d'avantages pour les intéressés: liberté de changer de canton, possibilité d'exercer une activité lucrative indépendante, meilleures perspectives sur le marché du travail en général, obtention d'un document de voyage pour réfugié statutaire et donc suppression de l'obligation de visa pour voyager en Europe, etc.

Pour les raisons évoquées, le Conseil fédéral préconise le changement de pratique mentionné ci-dessus.

1.3 Les principales modifications apportées dans le domaine de l'aide sociale

Pour le domaine de l'aide sociale, la présente révision de la LAsi représente l'aboutissement d'une évolution qui s'est étalée sur plusieurs années: débutant en 1994 par l'introduction des premiers forfaits, elle s'est poursuivie en 1998 lorsque le système des forfaits a été élargi et la responsabilité en matière d'assistance aux réfugiés transférée aux cantons.

Par ailleurs, il est prévu d'introduire un certain nombre de nouveautés dans le domaine de la surveillance financière en vue d'y apporter davantage de transparence. Pour ce faire, il convient d'analyser les différentes méthodes de travail et d'organisation pour lesquelles les cantons ont opté et de comparer l'efficacité des moyens mis en œuvre dans les différents cantons. De plus, il est proposé de substituer l'obligation de fournir des sûretés et de rembourser les frais par une taxe spéciale. Enfin, dans le domaine de la santé, il est prévu d'inscrire dans la loi le principe selon lequel les cantons peuvent limiter les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour dans le choix de l'assureur ou du fournisseur de prestations (cf. ch. 2.5). Quant à l'AVS et à l'AI, il s'agit d'introduire une nouvelle réglementation en matière de cotisations minimales, applicable tant aux requérants d'asile qu'aux personnes faisant l'objet d'une admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et n'exerçant pas d'activité lucrative (cf. ch. 2.6).

1.3.1 Nouveaux modèles de financement dans le domaine de l'asile

1.3.1.1 Rappel des faits

Durant les années 90, les dépenses dans le domaine de l'asile n'ont cessé d'augmenter. Lorsque la crise dans les Balkans a atteint son paroxysme en 1999, elles se sont montées à environ 1,5 milliard de francs. Le succès du programme d'aide au retour au Kosovo a eu pour conséquence un renversement de la tendance, de sorte que le budget de l'ODR oscille aujourd'hui entre 900 millions et un milliard de francs. Au cours de l'année 1999, un groupe de travail mixte¹, composé de représentants de la Confédération et des cantons, a analysé le financement dans le domaine de l'asile, mis en évidence les problèmes principaux et proposé de nouvelles solutions. Celles-ci préconisent un accroissement de l'efficacité, qui se traduirait par une réduction des coûts inhérents au domaine. Durant l'été 2000, le rapport final² a été soumis aux gouvernements cantonaux dans le cadre d'une procédure de consultation. Le Conseil fédéral s'est inspiré du rapport et des résultats de la procédure de consultation pour formuler ses propositions.

La réduction du montant des forfaits, conséquence de la révision de l'ordonnance 2 du 11 août 1999 sur l'asile relative au financement (OA 2), a fait baisser à un niveau minimal les frais occasionnés dans les domaines de l'assistance et de l'encadrement par les personnes relevant du domaine de l'asile et dépendant de l'aide sociale. Après cette correction, seuls deux facteurs pourraient comprimer les dépenses des pouvoirs publics: une réduction de la durée du séjour en Suisse des requérants d'asile déboutés et/ou une augmentation du nombre des personnes exerçant une activité lucrative. Or, l'influence des autorités sur ces facteurs est très limitée. En revanche, l'ODR et la CRA peuvent influencer sur la durée de la procédure, tout comme les cantons sur celle de l'exécution des renvois et sur l'accès au marché du travail.

Malheureusement, le système actuel de calcul et de répartition des subventions fédérales dilue ces responsabilités; il est même à la source de mesures incitatives de nature institutionnelle contraires à l'objectif visé. Le financement accordé par la Confédération est proportionnel au nombre de personnes dépendant de l'aide sociale. Lorsque le nombre des demandes est élevé, augmente rapidement ou diminue lentement, les cantons peuvent facilement couvrir les coûts fixes et même constituer des réserves. Ainsi, il est plutôt défavorable, financièrement parlant, pour les cantons d'exécuter rapidement les renvois ordonnés par les autorités fédérales, le comble étant que ceux qui s'engagent le moins dans ce domaine se trouvent favorisés. De même, ce système avantage les cantons, les communes et les tiers privés dont les flux d'information relatifs aux départs volontaires ou non contrôlés sont ralentis ou imprécis. Cette situation n'encourage donc ni le contrôle qualité nécessaire ni la mise en œuvre d'outils informatiques performants. Ces mêmes raisons n'incitaient pas les cantons à délivrer des autorisations de travail ou à occuper des personnes admises, pour des raisons légitimes, à titre provisoire et dont le séjour en Suisse se prolongeait.

¹ Ci-après groupe de travail *Financement du domaine de l'asile*.

² Rapport «Incitations individuelles et institutionnelles dans le domaine de l'asile» du 9 mars 2000 du groupe de travail *Financement du domaine de l'asile* à l'attention du Département fédéral de justice et police.

Par ailleurs, l'actuelle répartition des subventions fédérales favorise les cantons et les communes qui s'engagent un minimum en faveur des personnes relevant du domaine de l'asile, et qui transfèrent ainsi les coûts sociaux à la charge de la collectivité, de grandes villes ou d'autres cantons. Ce surcroît des coûts résulte d'un manque d'encadrement, de perspectives ou de contrôle auquel sont exposés les requérants d'asile, en particulier les plus jeunes d'entre eux.

De plus, le déficit de transparence en matière de contrôle aggrave la situation. Les répercussions sociales et financières de l'aide sociale et de l'encadrement sont mal saisies et peu prises en compte. Les informations publiées au sujet des excédents et des pertes résultant des prestations financées essentiellement par la Confédération pèchent par leur manque de cohérence et de systématique.

Enfin, le système actuel se caractérise par sa lourdeur administrative. L'établissement et la transmission des données servant de base au remboursement des frais liés à l'aide sociale ne peuvent être entièrement saisis par voie électronique ni au niveau local ni à l'échelle nationale; en effet, ces opérations sont réalisées dans des environnements informatiques qui diffèrent non seulement d'un canton à un autre, mais aussi d'une commune à une autre. A l'heure actuelle, des dizaines de personnes sont chargées de saisir et de vérifier ces données; un travail répétitif qui ne leur apporte que peu de satisfaction. Pour sa part, l'ODR doit orienter sa surveillance financière vers le contrôle des listes individuelles et l'examen d'erreurs isolées; l'office ne peut donc se consacrer que dans une mesure limitée à l'analyse des systèmes cantonaux et à l'appréciation des risques.

1.3.1.2 Objectifs et principes directeurs de la nouvelle orientation

Objectifs

Le nouveau système de financement envisagé doit corriger les distorsions qui viennent d'être présentées et introduire des mesures incitatives de nature institutionnelle cohérentes avec les objectifs de la politique d'asile de la Confédération. C'est pourquoi le Conseil fédéral propose de financer l'aide sociale dans le domaine de l'asile au moyen d'enveloppes budgétaires (passage d'un système de financement forfaitaire, prévoyant le versement de forfaits individuels établis sur la base de décomptes cantonaux, à un système de paiement direct, les paiements étant effectués par la Confédération à partir de données électroniques) et entend poursuivre, par ce biais, les objectifs suivants.

La responsabilité financière et la responsabilité opérationnelle coïncideront dans la mesure du possible. Ainsi, la Confédération prendra en charge l'intégralité des coûts de l'aide sociale pour les personnes faisant l'objet d'une procédure ou encore admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, ainsi que pour les personnes à protéger sans autorisation de séjour, la durée de leur séjour en Suisse dépendant essentiellement des décisions prises par l'ODR ou la CRA. En revanche, les cantons assumeront tout au moins une partie de la responsabilité financière pour les prestations d'assistance versées à des personnes se trouvant encore en Suisse en dépit d'une décision d'asile négative et d'une décision de renvoi rendue par les autorités fédérales et tardivement mise à exécution par les autorités cantonales.

C'est avant tout en améliorant l'efficacité du système qu'il sera possible de réaliser des économies, notamment en réduisant la durée du séjour en Suisse des personnes dont la demande d'asile a été définitivement rejetée. D'autres réductions de dépenses semblent possibles si l'on diminue (ou tout au moins si l'on stabilise) les dépenses de santé et si l'on encourage les départs volontaires dans le cadre de programmes de reconstruction et d'aide au retour.

Dans l'exécution de cette mission commune, la Confédération assumera la responsabilité stratégique et laissera les cantons libres de choisir les moyens et les formes opérationnelles les plus appropriés à leur situation particulière. L'ODR dirigera la politique sociale dans le domaine de l'asile en fixant des objectifs et renoncera, dans la mesure du possible, à restreindre la marge de manœuvre des cantons par des directives.

Les autorités compétentes définiront en commun les objectifs de politique sociale qu'elles poursuivront dans le domaine de l'asile. Elles les communiqueront aux parlements compétents et à l'opinion publique. Elles mesureront les résultats atteints et évalueront les motifs de succès ou d'échec.

Le nouveau système réduira les dépenses administratives, notamment en évitant la saisie et la transmission de données relatives à des cas particuliers et de pièces comptables. Enfin, la surveillance financière exercée à l'échelle de la Confédération, des communes et des cantons se fera de manière coordonnée et complémentaire.

Principes directeurs

Le financement du domaine de l'asile par enveloppes budgétaires, c'est-à-dire au moyen de forfaits globaux, doit se faire dans le respect de principes directeurs qui garantissent la cohérence de la politique adoptée, la mise en place d'un fédéralisme moderne et la réalisation d'économies administratives.

Le changement de la méthode de financement de l'aide sociale ne doit pas comporter, en soi, un transfert des charges vers les cantons ni induire des dépenses additionnelles pour la Confédération ou pour les assurances sociales. Dans un premier temps, l'effet budgétaire de la réforme sera donc substantiellement neutre pour les cantons comme pour la Confédération. Par la suite, si les conditions-cadres demeurent inchangées, des économies pourront être escomptées pour l'ensemble du secteur public. La répartition des chances et des risques entre les partenaires de la politique d'asile permettra d'atteindre l'effet escompté des mesures incitatives de nature institutionnelle. A ce titre, il convient de mentionner que plusieurs participants à la procédure de consultation ont émis le souhait que la Confédération prenne en charge l'intégralité des frais inhérents au domaine de l'asile. Or, dans la constellation politique et financière actuelle, le Conseil fédéral ne voit aucune marge de manœuvre qui permettrait de modifier la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons. Les tâches que les cantons accomplissent dans les domaines de l'éducation et de la sécurité, par exemple, continueront de leur incomber. La Confédération limite effectivement ses subventions à l'aide et à la politique sociales.

L'allocation de subventions sous forme d'enveloppes budgétaires renforcera la collaboration entre les cantons et la Confédération, dans un contexte institutionnel renouvelé. Il s'agira, par une répartition des tâches qui reflète mieux les possibilités et les avantages comparatifs de chaque niveau institutionnel, d'assurer de façon optimale la formulation et l'exécution d'une politique sociale dans le domaine de

l'asile. Le dialogue entre la Confédération et les conférences des directions cantonales compétentes sera intensifié et conduira à la définition d'objectifs communs, à l'appréciation critique des résultats atteints, ainsi qu'à la formulation de priorités politiques et opérationnelles.

La mise en place du nouveau système de financement doit réduire la charge administrative de la Confédération et des cantons. Les petits cantons disposant de ressources modestes en matière de personnel doivent également pouvoir y participer. Respecter ce principe ne signifie toutefois pas nier la nécessité d'adapter les structures cantonales aux nouveaux défis, entre autres grâce à une meilleure coopération intercantonale dans des domaines spécifiques comme les programmes d'occupation, la gestion des soins de santé ou la promotion du retour volontaire dans les pays de provenance.

Enfin, la transition d'un système de financement par forfaits individuels à un système de financement par forfaits globaux nécessitant du temps, elle devrait s'échelonner sur plusieurs années. En effet, il conviendra de concevoir et d'introduire de nouveaux systèmes de gestion à tous les niveaux du domaine de l'asile, de même que des banques de données contenant des statistiques fiables. Le Conseil fédéral est conscient de la complexité de la tâche à laquelle il faut s'atteler dès maintenant et ne mettra en vigueur les nouvelles dispositions qu'après une période de transition convenue avec les cantons.

1.3.1.3 Financement de la politique sociale dans le domaine de l'asile au moyen d'enveloppes budgétaires

Le Conseil fédéral propose de modifier en profondeur l'actuel système de financement de l'aide sociale dans le domaine de l'asile afin de poursuivre ses objectifs prioritaires dans le respect des principes mentionnés. Cette réforme exige une modification des art. 88, 89 et 91 de la LAsi; ces derniers définissent aujourd'hui en détail les coûts et les activités de l'aide sociale cantonale qui peuvent être couverts par un financement fédéral. A l'avenir, cette réglementation devrait être moins détaillée dans la loi. A ce niveau, seuls seront ainsi fixés les principes directeurs du mandat confié aux cantons, s'agissant de l'allocation de l'aide sociale dans le domaine de l'asile. Il ne serait, en effet, pas opportun de prévoir dans la loi des réglementations complexes et nécessairement modifiables susceptibles d'influer sur la gestion des enveloppes budgétaires. Toutefois, certains principes directeurs importants continueront d'y figurer, tel le principe selon lequel le montant des forfaits est fixé sur la base des frais probables résultant de mesures économiques.

Le Conseil fédéral suggère d'introduire trois forfaits globaux: un premier pour couvrir les frais occasionnés par les personnes faisant l'objet d'une procédure d'asile ou encore admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, ainsi que par les personnes à protéger sans autorisation de séjour; un deuxième pour régler les dépenses concernant les personnes dont le renvoi est en cours d'exécution; et un troisième pour financer l'aide sociale accordée aux réfugiés reconnus pendant leurs premières années de séjour en Suisse et aux personnes à protéger titulaires d'une autorisation de séjour. Réunis, ces forfaits assureront aux cantons un volume de financement global comparable à celui dont ils bénéficient actuellement pour ces catégories de personnes.

1.3.1.3.1 Financement de l'aide sociale accordée aux requérants dont la procédure d'asile est en cours et à d'autres personnes relevant du domaine de l'asile

La Confédération versera aux cantons un forfait global destiné à couvrir les frais encourus par requérant au cours de la procédure d'asile, par personne bénéficiant d'une admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et par personne à protéger sans autorisation de séjour. Ce forfait couvrira les besoins vitaux (hébergement, nourriture, vêtements, assurance-maladie et encadrement de base) et garantira des conditions de vie acceptables à toutes les personnes concernées. A l'heure actuelle, l'ODR estime le montant déterminant pour le calcul du forfait à environ 36–39 francs³ par personne et par jour.

Une partie du forfait, fixée en pour-cent de la somme totale, devra être versée aux cantons en fonction du rendement et des objectifs à atteindre; elle permettra d'honorer les résultats atteints par les cantons dans les domaines socio-politiques considérés comme prioritaires par la Confédération.

En vue d'adapter le forfait à la situation des différents cantons, l'ODR prévoit notamment de prendre en compte les possibilités qu'ont les personnes relevant du domaine de l'asile d'y trouver un emploi et la taille moyenne des ménages.

Personnes admises pour raisons humanitaires

Outre le forfait ordinaire précité, les cantons obtiendront une subvention unique pour chaque personne admise pour raisons humanitaires destinée à promouvoir la prise de mesures (cours de langue ou formations professionnelles) visant à accélérer l'intégration des intéressés. Combinée à une amélioration du statut juridique, cette indemnisation supplémentaire doit permettre de rendre, le plus tôt possible, ces personnes financièrement indépendantes. Le versement de cette somme peut dépendre de la réalisation d'objectifs socio-politiques ou être effectué sur la base de conventions de prestations; il peut également être limité à certaines catégories de personnes, par exemple les jeunes en âge de suivre une formation. Le forfait ordinaire sera versée aux cantons jusqu'à ce que les intéressés obtiennent une autorisation de séjour, mais tout au plus pendant les sept années suivant leur entrée en Suisse.

En ce qui concerne les personnes qui, au moment de l'entrée en vigueur de la loi, sont déjà admises à titre provisoire et remplissent les conditions nécessaires pour bénéficier d'une admission pour raisons humanitaires, la Confédération doit également être en mesure de verser, dans le cadre d'une disposition potestative, un forfait d'intégration à leur attention. Il convient de souligner que le versement de ce forfait peut être limité à une certaine catégorie de personnes et dépendre de la réalisation d'objectifs socio-politiques. Une disposition transitoire garantira aux cantons que les personnes déjà admises provisoirement au moment de l'entrée en vigueur de la nou-

³ C'est d'une part en coopération avec les représentants des cantons et d'autre part sur la base de l'analyse des données disponibles que le montant définitif du forfait sera déterminé. Pour ce faire, on se fondera sur l'établissement d'un budget virtuel (comparaison des résultats des calculs budgétaires en utilisant tant les méthodes habituelles que celles proposées dans le message).

velle loi et entrées en Suisse depuis plus de sept ans ne tomberont pas directement sous leur responsabilité.

1.3.1.3.2 Financement de l'aide sociale accordée aux personnes dont le renvoi est en cours d'exécution

Caractéristiques du forfait global

Les cantons perçoivent un forfait unique par personne pendant la durée du processus d'exécution des renvois, calculé sur la base de la durée moyenne de ce processus en Suisse. Le calcul du forfait tiendra compte des nationalités, qui, en moyenne, restent très longtemps ou très brièvement dans ce processus. Cette mesure permettra de limiter le risque financier encouru par les cantons devant encadrer des personnes séjournant longtemps en Suisse.. Le forfait se monterait à environ 35 francs par personne et par jour.

La phase d'exécution des renvois débute avec l'entrée en force de la décision d'asile négative et s'achève avec l'exécution du renvoi suite à un départ contrôlé ou non, au rapatriement ou à l'obtention d'une autorisation de séjour.

L'art. 43, al. 2, LAsi dispose que lorsqu'une demande d'asile a été rejetée par une décision exécutoire, l'autorisation d'exercer une activité lucrative s'éteint à l'expiration du délai fixé au requérant pour quitter le pays. Sans autorisation de travailler, le requérant n'a également plus le droit de percevoir d'éventuelles allocations de chômage. C'est pourquoi les personnes dont le renvoi est en cours d'exécution dépendent de l'aide sociale au plus tard à l'expiration de leur délai de départ lorsque leur renvoi n'a pas pu être exécuté faute, par exemple, de documents de voyage.

Le processus d'exécution des renvois est momentanément interrompu en cas de suspension de la procédure, d'admission pour raisons humanitaire, d'admission provisoire ou de protection provisoire. Pendant cette interruption, le canton perçoit le même forfait que celui qui lui est versé pour les personnes faisant l'objet d'une procédure d'asile, calculé sur la base de l'effectif moyen enregistré au trimestre précédent. Un forfait d'intégration unique peut être versé en plus en faveur des personnes admises pour raisons humanitaires.

Evaluation des mesures incitatives et des risques

Eu égard au nombre élevé de renvois en suspens et à la durée, souvent très longue, de l'exécution des renvois, l'accélération du processus d'exécution des renvois représente une mesure d'économie très prometteuse.

Si la Confédération ne fournit aucune précision quant au montant de ce forfait, c'est qu'il dépend avant tout de la durée moyenne du processus d'exécution des renvois. Le montant calculé sur cette base constitue une donnée suffisamment réaliste pour inciter les cantons à se maintenir le plus possible au-dessous de la durée moyenne de l'exécution des renvois en Suisse et à encourager les départs volontaires, même pendant la phase d'exécution des renvois. C'est la raison pour laquelle la durée moyenne de l'exécution des renvois en Suisse baisse continuellement.

Cependant, pour atteindre un tel résultat, les autorités fédérales et les cantons se doivent de mettre sur pied une procédure d'obtention des documents de voyage la plus efficace possible, ce qui ne va pas sans une bonne collaboration entre les cantons et la Division Rapatriements de l'ODR. De leur côté, les autorités fédérales veilleront, pour autant que cette mission appartienne à leur domaine d'influence, à soutenir efficacement l'exécution des renvois de façon à réduire les coûts de l'aide sociale.

Quant à l'allègement du fardeau administratif prévu, il se ferait sentir aux niveaux tant fédéral que cantonal. Le système actuel prévoit que les prestations d'assistance ne sont plus versées à l'expiration d'un délai de 30 jours après la date butoir fixée pour le départ du requérant. Une prolongation de ce délai en cas d'impossibilité d'exécuter le renvoi fait l'objet d'un examen individuel qui doit être ordonné pour être à son tour soumis à un contrôle. Le passage de ce système individuel à un système de forfaits globaux devrait permettre d'investir de manière plus judicieuse les ressources ainsi libérées.

1.3.1.3.3 Financement de l'aide sociale pour les réfugiés reconnus et les personnes à protéger titulaires d'une autorisation de séjour

La Confédération verse aux cantons, par personne, un forfait global servant à couvrir les frais occasionnés par:

- les réfugiés ayant obtenu l'asile,
- les réfugiés admis pour raisons humanitaires ou à titre provisoire,
- les réfugiés titulaires d'une autorisation d'établissement lorsque la Confédération garantit la prise en charge des frais qu'ils génèrent (notamment lorsqu'il s'agit de personnes âgées ou handicapées) et
- les personnes à protéger titulaires d'une autorisation de séjour (50 % du forfait, cf. art. 88, al. 2, en vigueur).

Outre les besoins de subsistance, le forfait global couvre les frais qu'occasionnent des mesures d'intégration individuelles telles que l'enseignement d'une langue nationale, le soutien dans la recherche d'un emploi et les mesures liées au marché du travail qui dépendent de diverses institutions et non de l'assurance-chômage. Le financement direct, par la Confédération, de projets d'intégration spéciaux menés dans le cadre du projet d'intégration coordonné par l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR) se poursuivra également à l'avenir.

Le forfait global représente un moyen idéal pour motiver les cantons à faire preuve d'initiative et à agir de manière globale. Ils auront notamment pour tâche de mettre en place les mesures d'encadrement, de soutien et d'intégration qui contribueront à une intégration sociale et économique rapide et durable. Le choix des mesures propres à atteindre ce but relève de la compétence et du pouvoir d'appréciation des cantons ainsi que de leurs délégués. Toutefois, il convient de préciser que tout canton refusant de prendre les mesures nécessaires pour promouvoir l'intégration des personnes susmentionnées en supporte les conséquences puisque l'aide financière

versée par la Confédération en faveur de certaines catégories de personnes s'éteint au bout d'un certain temps.

1.3.1.4 Effets économiques et financiers des mesures incitatives de nature institutionnelle

Dans leur ensemble, les nouvelles formes de financement ne modifieront pas la répartition des charges entre la Confédération et les cantons. L'enveloppe budgétaire réservée à l'aide sociale destinée aux personnes faisant l'objet d'une procédure d'asile et aux réfugiés reconnus dont la Confédération est responsable couvrira les dépenses occasionnées, tout en laissant aux cantons la possibilité de constituer des réserves grâce à une efficacité accrue. Le paiement forfaitaire de l'aide sociale pendant la phase d'exécution des renvois permettra de financer la durée moyenne du séjour en Suisse des personnes concernées, assurant par là même à l'ensemble des cantons un financement adéquat. En définitive, la Confédération ne profitera du changement de système de financement que si les nouvelles mesures incitatives de nature institutionnelle induisent une réduction⁴ de la durée du séjour en Suisse des personnes relevant du domaine de l'asile et si un nombre additionnel de personnes admises pour raisons humanitaires intègrent le marché du travail. En revanche, conformément à la logique de tout système de mesures incitatives, chaque canton pris individuellement pourra réaliser des réserves ou subir des pertes, selon que sa performance dans le domaine social et dans l'exécution des renvois est meilleure ou moins bonne que celle de la moyenne des autres cantons. En tout cas, et c'est là un point essentiel, aucun canton n'est à priori avantagé ou désavantagé par la composition et l'utilisation des forfaits globaux. Chaque canton pourra tirer parti de ses avantages compétitifs (taille, organisation, marché du travail) pour obtenir des résultats satisfaisants dans l'intérêt de la collectivité et de la politique nationale en matière d'asile.

L'octroi d'une admission pour raisons humanitaires à plusieurs milliers de personnes actuellement admises à titre provisoire aura probablement un effet positif sur les finances fédérales et un effet neutre à légèrement positif sur les finances cantonales. Ces bénéfices prévisibles justifient le fait que la Confédération soutienne des mesures visant à promouvoir l'intégration au sein d'un système de formation ou dans l'exercice d'une activité professionnelle. A l'avenir, les dépenses liées aux nouvelles mesures d'intégration sont censées être au moins équilibrées sinon réduites grâce aux économies réalisées dans le domaine de l'aide sociale, les personnes admises pour raisons humanitaires acquérant plus rapidement leur indépendance financière.

1.3.1.5 Introduction de nouveaux modèles de financement

La Confédération et les cantons sont conjointement chargés de la politique sociale appliquée dans le domaine de l'asile. Il est donc indispensable que les dispositions réglementant le financement et l'orientation stratégique de cette politique soient le fruit d'un dialogue impliquant tous les acteurs concernés. Dans cette logique, les

⁴ Ainsi, si l'on réduisait d'un jour la durée moyenne du séjour, la Confédération parviendrait à réaliser des économies se chiffrant à au moins 500 000 francs par an.

propositions contenues dans le présent message ont déjà été discutées avec des experts cantonaux.

Par ailleurs, début 2002, l'ODR a commencé à établir son budget et sa planification financière dans le domaine de l'aide sociale en appliquant, en parallèle, les méthodes de financement en vigueur et les nouveaux modèles proposés dans le cadre de ce message. Confronter les planifications financières réelle et virtuelle permettra à tous les acteurs concernés d'évaluer les effets et les conséquences du modèle de financement envisagé. Un groupe de travail mixte (GT), composé d'experts de l'ODR, de la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP), de la Conférence des directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS) et de la Conférence des directeurs cantonaux des finances, a été créé à cette fin et a débuté ses travaux en novembre 2001; son mandat consiste à comparer et à analyser les données de la Confédération et celles des cantons, le but de cette démarche étant de mettre en évidence d'éventuels risques financiers qui n'auraient pas encore été pris en compte. Il s'est ensuite agi de définir, dans le cadre de l'élaboration de l'ordonnance, des mesures permettant de prévenir ces risques. L'étape suivante visait à tester la viabilité du modèle de financement définitif, proposé à l'issue de la procédure de consultation, en situation de crise, si par exemple la Suisse devait subitement connaître un afflux massif de personnes en quête de protection qui repartiraient au bout de quelques mois, comme ce fut le cas en 1999 et en 2000, au plus fort du conflit du Kosovo.

1.3.1.6 Transparence et surveillance financière

Transparence accrue au niveau fédéral

Grâce à un fractionnement du budget de l'ODR affecté à l'assistance qui tienne compte des objectifs en matière de politique sociale, d'asile et de migration, la Confédération sera mieux à même de cerner ses engagements dans ces domaines, dans la mesure où le Conseil fédéral et le Parlement auront davantage de possibilités de fixer des objectifs stratégiques et de contrôler la répartition des moyens financiers entre les cantons.

L'analyse des données déterminantes, les indicateurs liés aux résultats relatifs au forfait global octroyé aux personnes faisant l'objet d'une procédure et les résultats du controlling de la procédure et de l'exécution des renvois devraient permettre l'évaluation, du moins approximative, du rapport coût-efficacité des activités soutenues par l'ODR.

Nouvelles modalités de la surveillance financière de la Confédération et leurs répercussions

Dans le cadre du nouveau modèle de financement dans le domaine de l'asile, les cantons recevront des enveloppes budgétaires calculées sur la base du nombre des personnes relevant du domaine de l'asile enregistrées dans la banque de données AUPER2 (à l'avenir «Etrangers 2000»). Ce calcul est donc effectué indépendamment des coûts auxquels les cantons doivent effectivement faire face dans l'accomplissement de leurs tâches liées à l'asile. Il s'ensuit que les cantons devront supporter eux-mêmes les conséquences financières d'une mauvaise gestion de ce

budget. Aussi les autorités cantonales chargées de la surveillance financière auront-elles à cœur de surveiller ce domaine plus étroitement. La qualité des prestations fournies par l'administration cantonale influera donc à moyen terme indirectement sur l'ampleur des moyens financiers mis à sa disposition par la Confédération. Néanmoins, la responsabilité politique et l'obligation de rembourser les frais occasionnés par l'assistance de base reviennent toujours à la Confédération. Cette dernière s'assurera donc de la transparence des comptes cantonaux relatifs à l'asile (art. 95 LAsi) et veillera à disposer de chiffres fiables, produits par un système cantonal jugé efficace, lorsqu'il s'agira d'acquiescer ou non à une demande d'augmentation des subventions fédérales.

Les nouveaux modèles de financement mettent un accent particulier sur les effets de l'intervention des pouvoirs publics dans le domaine de l'asile. D'où l'importance de définir clairement les objectifs afin d'évaluer l'efficacité des mesures en établissant le rapport entre les moyens investis et les résultats atteints dans le domaine de la politique d'asile au sens strict (procédure, reconnaissance, recours, départ) et dans celui de la politique sociale (cohabitation, paix sociale, formation, retour volontaire, activité lucrative, intégration des réfugiés reconnus).

L'analyse des différentes organisations et méthodes de travail des cantons et leur comparaison en termes d'efficacité constituent la clé de voûte de la surveillance financière de la Confédération. Elles contribuent à évaluer les répercussions des forfaits globaux et, au besoin, à proposer d'en modifier la structure ou les montants.

La publication des comptes annuels cantonaux et communaux permettra de porter à la connaissance du public et des parlements cantonaux les résultats financiers de l'administration dans le domaine de l'asile. La révision de la loi prévoit, à cet effet, que les organisations actives dans le domaine de l'asile touchant des subventions fédérales soient tenues de mettre à disposition leurs décomptes et autres données déterminantes.

Les nouvelles dispositions relatives à la surveillance financière prévoient de remplacer les contrôles actuellement effectués sur des cas particuliers par une analyse et une évaluation portant sur l'ensemble du système. De plus, les risques que pourrait comporter ce nouveau système devraient pouvoir être minimisés, voire totalement supprimés.

Les versements de la Confédération aux cantons sont calculés sur la base des données saisies dans le système AUPER2. La somme versée par la Confédération à chacun des cantons dépend dans une large mesure de la précision, de la fiabilité et de la rapidité avec lesquelles les données recueillies par les autorités cantonales en matière d'assistance sociale et de police des étrangers sont traitées et transmises aux organes intéressés. C'est pour cette raison que l'ODR portera une attention soutenue à cette question en s'engageant à améliorer la qualité des informations traitées par les cantons et à assurer leur transmission dans les délais aux autorités compétentes.

1.3.2 Droits et obligations

1.3.2.1 Introduction

Au cours de ces dernières années, l'idée s'est imposée dans le domaine de l'aide sociale que le bénéficiaire certes bénéficie de droits, mais qu'il est également soumis à un certain nombre d'obligations, notamment celle de fournir une contribution, sachant que le respect de ses obligations se répercutera directement sur ses conditions de vie. C'est donc dans l'optique d'établir une cohérence entre les droits et obligations des requérants d'asile et les prestations sociales qu'ils touchent (ou leur revenu potentiel) que la loi sur l'asile est soumise à une révision. En vue de concrétiser ces principes dans le contexte de la procédure d'asile, différentes propositions ont été mises en consultation. Toutefois, certaines d'entre elles ont échoué soit à cause de l'opposition des cantons directement concernés par les mesures proposées, soit pour des raisons pratiques ou financières.

Toutefois, l'application de mesures visant à réduire l'aide sociale à l'échéance du délai de départ ou à limiter l'accès au marché du travail ne nécessite aucunement une base légale fédérale. D'une part, certaines législations cantonales prévoient déjà ce type de dispositions. D'autre part, la compétence en matière de versement des prestations d'aide sociale est, en principe, cantonale. Par conséquent, il semble inutile de rajouter une législation fédérale en la matière.

Le point suivant ne traite que des droits et obligations individuels sur lesquels la Confédération peut ou doit intervenir directement. Les domaines concernés sont l'accès au marché du travail et l'introduction d'une taxe spéciale remplaçant l'obligation de fournir des sûretés et de rembourser les frais. S'agissant de l'accès aux prestations de santé et de la nouvelle réglementation applicable en matière de cotisations minimales AVS/AI des requérants d'asile et des personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, lire les commentaires figurant aux ch. 2.5 et 2.6.

1.3.2.2 Requérants d'asile et personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire: accès au marché du travail

Rappel des faits/Réglementation actuelle

L'exercice d'une activité lucrative est interdit aux requérants d'asile durant les trois premiers mois suivant le dépôt de leur demande. Si, pendant ce laps de temps, ils sont déboutés en première instance, le canton peut proroger cette interdiction de trois mois supplémentaires (cf. art. 43 LAsi [*actuel*]).

L'autorisation d'exercer une activité lucrative s'éteint à l'échéance du délai de départ imparti au terme de la procédure d'asile, lorsque celle-ci a abouti à une décision négative entrée en force, même si l'intéressé fait usage de voies de recours extraordinaires.

Il appartient aux autorités cantonales du marché du travail de décider en matière d'octroi de permis de travail. La priorité accordée aux demandeurs d'emploi nationaux s'applique également dans le cas des requérants d'asile et des personnes

actuellement admises à titre provisoire, qui ne peuvent donc obtenir d'autorisation de travailler que s'il y a pénurie de main-d'œuvre nationale. Il incombe également aux autorités cantonales du marché du travail de décider à quels secteurs ont accès les requérants d'asile et les personnes actuellement admises à titre provisoire.

S'agissant de l'argument selon lequel la réglementation actuelle en matière d'accès au marché du travail accroît l'attrait de la Suisse comme terre d'accueil, il est infirmé par une étude scientifique⁵ menée par le Forum suisse pour l'étude des migrations (FSM) sur mandat de l'ODR. Cette dernière conclut effectivement que les critères économiques tels que la réglementation en matière d'accès au marché du travail ne sont, pour les requérants d'asile, pas déterminants dans le choix du pays de destination, qui repose bien plus sur la présence de membres de la famille ou d'un réseau social.

En revanche, l'adoption de mesures adéquates sur le marché du travail peut permettre de contrecarrer en partie l'effet de mesures prises par des Etats voisins qui induisent des phénomènes de migration secondaire vers la Suisse.

Une autre étude⁶ a révélé, d'une part, que la demande de main-d'œuvre relevant du domaine de l'asile (il s'agit, en général, de travailleurs à bas salaires recrutés au bas de la hiérarchie du marché du travail) s'était stabilisée sur le marché du travail suisse entre 15 000 et 17 000 personnes, d'autre part, que même si davantage de requérants offraient leurs services, le nombre de postes à pourvoir ne suivrait sans doute pas. De plus, la constance des chiffres et le niveau des postes occupés semblent indiquer que les requérants d'asile ne sont pas en concurrence avec des Suisses sur le marché du travail et qu'ils ne le sont que dans une faible mesure avec les autres travailleurs étrangers.

Accès au marché du travail des personnes admises pour raisons humanitaires: nouveau système de mesures incitatives

La révision partielle de la LAsi prévoit l'introduction de mesures financières incitant les cantons à octroyer les permis de travail aux personnes admises pour raisons humanitaires plutôt qu'aux requérants d'asile ou aux personnes admises à titre provisoire. Ces derniers resteront soumis à la réglementation en matière d'accès au marché du travail applicable actuellement aux personnes admises provisoirement à ce jour. En revanche, les personnes admises pour raisons humanitaires bénéficieront désormais des mêmes conditions que les étrangers titulaires d'un permis de séjour et autorisés à exercer une activité lucrative.

Il est dans l'intérêt de la Confédération d'intégrer au marché du travail les personnes dont le séjour en Suisse se prolongera (en particulier celles admises pour raisons humanitaires), de sorte qu'elles ne soient plus exclusivement tributaires de l'aide sociale. En effet, toute personne exerçant une activité lucrative peut subvenir à ses

⁵ «Asyldestination Europa, Eine Geographie der Asylbewegungen, Denise Efionayi, Milena Chimenti, Janine Dahinden, Etienne Piguet» du Forum suisse pour l'étude des migrations, Neuchâtel, décembre 2000 (en allemand seulement).

⁶ Etienne Piguet, Jean-Hugues Ravel, «Les demandeurs d'asile sur le marché du travail suisse», 1996–2000. Rapport de recherche 19/2002 du Forum suisse pour l'étude des migrations. Neuchâtel: SFM/FSM.

propres besoins, de même, au moins en partie, qu'aux besoins de sa famille.⁷ S'agissant de l'attribution des autorisations de travail, il est également recommandé aux cantons de tenir compte de la volonté des intéressés de coopérer avec les autorisés au cours de la procédure d'asile. Cette directive est d'ailleurs renforcée par la nouvelle réglementation de la Confédération en matière de financement de l'aide sociale, qui récompense les cantons favorisant les personnes admises pour raisons humanitaires dans l'octroi des permis de travail.

Les modalités de calcul du forfait versé en faveur des personnes admises pour raisons humanitaires et des personnes à protéger sans autorisation de séjour permettent d'introduire des mesures incitatives tendant à favoriser l'emploi de ce groupe de personnes. Ainsi, les cantons autorisant un plus grand nombre de personnes admises pour raisons humanitaires à travailler pourront en retirer un avantage financier, la Confédération leur octroyant, dans une mesure limitée, des enveloppes budgétaires, même si les intéressés n'ont pas occasionné de frais d'aide sociale.

A l'inverse, favoriser l'occupation de requérants d'asile serait plus néfaste pour les finances des cantons. En effet, ils ne toucheront pas d'indemnités au titre de l'aide sociale fournie aux requérants d'asile exerçant une activité lucrative et aux membres de leur famille. Globalement, cette mesure incitative entraînera un glissement de l'emploi des requérants d'asile vers l'emploi des personnes admises pour raisons humanitaires.

Compétence du Conseil fédéral d'édicter une interdiction de travailler de durée limitée pour les requérants d'asile

Dans le cadre de la procédure de consultation du projet de révision partielle de la LAsi, il a été proposé d'habiliter le Conseil fédéral à édicter une interdiction de travailler de durée limitée pour les requérants d'asile. Deux arguments ont été avancés à l'appui de cette proposition: d'une part, en termes de comparaison internationale, la Suisse fait partie des pays dans lesquels les requérants d'asile ont accès au marché du travail relativement rapidement, ce facteur renforçant vraisemblablement son attrait à leurs yeux; d'autre part, selon le droit en vigueur, le Conseil fédéral n'est pas compétent pour prendre les mesures d'orientation qui pourraient s'imposer dans ce domaine.

Comme il a déjà été indiqué, les modalités d'accès au marché du travail ne constituent pas un facteur décisif dans le choix du pays de destination du requérant d'asile. Une interdiction générale de travail n'aurait donc pas un effet dissuasif déterminant. Il convient néanmoins de donner au Conseil fédéral la compétence d'édicter, dans des situations extraordinaires, une interdiction de travailler de durée limitée applicable à certains groupes de requérants d'asile. Il importera toutefois de veiller à ce que cet instrument ne soit pas mis en œuvre de façon discriminatoire. Il ne devrait notamment s'appliquer que s'il permet d'influer sur le nombre des demandes d'asile déposées dans des situations particulières, même si cette mesure ne permettra pas d'éviter toute augmentation du nombre des demandes. Tel serait notamment le cas si

⁷ Pour 1000 personnes supplémentaires, l'aide sociale coûte entre 13 et 14,5 millions de francs à la Confédération. Si le nombre de salariés augmentait de cent personnes, le budget de la Confédération à ce titre serait allégé de 2,6 à 3 millions de francs, étant donné que ces personnes entretiendraient également les membres de leur famille.

un phénomène de migration secondaire risquait de se produire en provenance d'un autre Etat d'accueil procédant à des renvois.

1.3.2.3 Remboursement des frais par le versement d'une taxe spéciale

Rappel des faits

Dans la mesure où l'on peut raisonnablement l'exiger, les frais d'assistance, de départ et d'exécution du renvoi, ainsi que ceux occasionnés par la procédure de recours doivent être remboursés, même si l'intéressé n'exerce pas d'activité lucrative (cf. art. 85, al. 1). Cette disposition est notamment justifiée lorsqu'une personne se retrouve en possession d'un avoir inespéré (par ex. héritage ou gain au loto).

Par ailleurs, l'obligation de fournir des sûretés et de rembourser les frais a été introduite en 1992 pour les requérants d'asile et étendue en 1994 aux étrangers admis à titre provisoire. Cette mesure a permis de réglementer à l'échelle fédérale l'obligation de rembourser les frais d'assistance, de départ et d'exécution du renvoi, ainsi que ceux occasionnés par la procédure de recours. L'obligation ainsi faite aux requérants d'asile et aux personnes admises à titre provisoire de verser 10 % de leur salaire sur un compte sûretés a permis à la Confédération d'encaisser près de 100 millions de francs en neuf ans.

Appliqué depuis lors aux requérants d'asile, aux personnes admises à titre provisoire et aux personnes à protéger sans autorisation de séjour, ce système comporte cependant plusieurs lacunes connues depuis longtemps. A noter tout d'abord les lacunes inhérentes au système, qui engendrent une charge de travail considérable, puisqu'il s'agit de compenser les frais occasionnés par les sûretés fournies. Le fait que l'ODR doive non seulement se charger de l'encaissement des sûretés auprès des employeurs mais aussi verser les soldes positifs aux personnes anciennement soumises à l'obligation de verser des sûretés, constitue une charge administrative supplémentaire.

Certes, le système décrit (obligation de verser des sûretés et de rembourser les frais) a fait l'objet d'une constante amélioration au cours de son existence. Néanmoins, au vu du fardeau administratif et financier qu'il représente aujourd'hui, son remaniement intégral s'impose.

Introduction d'une taxe spéciale

La présente révision de la LAsi prévoit de remplacer l'actuelle obligation de verser des sûretés et de rembourser les frais (SiRück) par une taxe spéciale. A la demande de l'ODR, l'Institut pour le droit fiscal à Berne a procédé à une expertise, dont l'objet était d'examiner les possibilités de percevoir une taxe auprès de requérants d'asile, de personnes admises à titre provisoire et de personnes à protéger sans autorisation de séjour (sans établir le décompte des frais liés à l'aide sociale). L'Institut a conclu qu'une telle redevance pouvait, en principe, être légalement perçue, pour autant qu'elle remplisse un certain nombre de conditions. En particulier, il doit exister un lien (équivalence) entre l'affectation de cette taxe et le cercle des personnes qui y sont assujetties. Ce groupe de contribuables ne doit donc se voir imputer que les coûts occasionnés par l'ensemble du groupe en question (y compris leurs

parents proches). Enfin, l'obligation de s'acquitter de cette taxe devrait être limitée dans le temps.

En s'acquittant d'une taxe spéciale perçue mensuellement sur leur salaire, les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour continueront à participer à la couverture des frais liés à l'aide sociale. Contrairement au système en vigueur, les frais occasionnés par le requérant ne seront cependant plus compensés par les sûretés fournies. Limitées à dix ans à partir du premier jour de travail, les cotisations se monteront probablement à 100 francs par mois. Afin de ne pas pénaliser davantage les bas salaires, un revenu minimal a été fixé, au-dessous duquel le contribuable sera exonéré de la taxe. Restent ainsi soumis à l'obligation de s'acquitter de la taxe spéciale les requérants d'asile, les personnes faisant l'objet d'une admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour, pour autant qu'ils exercent une activité lucrative, indépendamment des coûts engendrés au cas par cas.

Selon les estimations de l'ODR, ce nouveau système devrait générer des recettes annuelles brutes de l'ordre de 13,5 à 14,4 millions de francs (calcul basé sur un nombre de places de travail occupées par des requérants d'asile, des personnes admises pour raisons humanitaires et des personnes admises à titre provisoire se situant entre 15 000 et 16 000). Réduisant les frais de traitement d'environ 1 million de francs, il devrait permettre de réaliser des économies se chiffrant à environ 2 millions de francs par an. Le revenu annuel net devrait donc osciller entre 12,5 et 13,4 millions de francs. Même si les recettes nettes restent ainsi plutôt constantes, le rapport coût-bénéfice sera, en revanche, sensiblement meilleur à l'avenir.

La saisie des valeurs patrimoniales

La saisie des valeurs patrimoniales a été introduite en 1995 dans le but de couvrir, du moins en partie, les frais qui ont été ou qui seront occasionnés en particulier dans le domaine de l'aide sociale. Les valeurs patrimoniales saisies ont été déposées sur le compte de sûretés individuel du requérant ou de la personne admise à titre provisoire. Lorsque survient un motif de décompte, ces valeurs sont compensées par les frais effectivement engendrés ou ceux que l'on présume avoir été occasionnés.

Les revenus et le montant de la saisie des valeurs patrimoniales n'ont pas cessé de diminuer ces quatre dernières années. Le même constat est de mise si l'on compare le pourcentage dans le cadre des saisies de valeurs patrimoniales aux recettes globales des comptes «sûretés». La saisie desdites valeurs occasionne une charge administrative accrue, que ce soit pour les cantons ou pour la Confédération, d'autant plus que chaque saisie doit être notifiée et remboursée en cas de recours accepté. Pour ces raisons, le Conseil fédéral a proposé, dans le projet soumis à consultation, de remplacer l'obligation de verser des sûretés et de rembourser les frais par un autre système et d'abandonner la saisie des valeurs patrimoniales. Alors que le nouveau système proposé dans le projet soumis à consultation a été soutenu par la majorité, la plupart des cantons se sont opposés à la levée de la saisie des valeurs patrimoniales, avant tout parce qu'elle leur sert de mesure préventive dans le milieu de la drogue. Suite à la prise de position des cantons, le Conseil fédéral a décidé de conserver la saisie des valeurs patrimoniales, estimant qu'il devait respecter l'avis et le besoin de la majorité des cantons.

Les conditions nécessaires à une saisie de valeurs patrimoniales sont les mêmes qu'auparavant (cf. art. 86, al. 4, LAsi [*actuel*]). Lorsque la possession de valeurs patrimoniales présentant un intérêt du point de vue pénal est prouvée, il y a confiscation. Si au contraire elle n'est pas prouvée, la saisie des valeurs patrimoniales peut constituer, d'une part, une contribution au remboursement des coûts de l'aide sociale (la saisie n'est donc pas un impôt), d'autre part, un moyen indirect pour les autorités cantonales de maîtriser la petite délinquance. Outre la saisie des valeurs patrimoniales, l'application conséquente de la circonscription sur un territoire ou de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée (mesures de contrainte, cf. art. 13e LSEE) peut être un moyen probant de lutter contre la petite criminalité.

Tout comme la taxe spéciale, la saisie des valeurs patrimoniales ne sera plus compensée par les frais occasionnés. En revanche, la durée d'assujettissement à la taxe spéciale sera raccourcie en fonction de la saisie des valeurs patrimoniales. Des revenus supplémentaires engendrés par la saisie des valeurs patrimoniales sans raccourcissement de la durée de soumission à la taxe spéciale iraient à l'encontre du principe d'équité. Si les saisies de valeurs patrimoniales devaient être compensées par les coûts effectivement occasionnés, de nouveaux comptes individuels devraient être ouverts, ce que la taxe spéciale devrait justement permettre d'éviter.

Si une saisie des valeurs patrimoniales a lieu durant les premiers mois de la procédure d'asile, la totalité de la saisie doit être remboursée à des fins incitatives lorsqu'il est avéré que le requérant a quitté le pays dans les sept mois suivant le dépôt de la demande d'asile.

1.4 Résultats de la procédure préliminaire

Lors de sa séance du 15 juin 2001, le Conseil fédéral a chargé le Département fédéral de justice et police (DFJP) d'organiser par écrit une procédure de consultation relative au projet de révision partielle de la LAsi et aux modifications y afférentes de la LSEE et de la LAMal. Ladite procédure de consultation s'est déroulée du 20 juin au 20 septembre 2001. Le DFJP a reçu 86 avis au total. Tous les cantons, de même que le PRD, le PSS, le PDC, le FPDC, l'UDC et le PES se sont exprimés. L'OSAR et le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), entre autres, lui ont également fait parvenir des réponses. Le Conseil fédéral a pris acte des résultats de la procédure de consultation en date du 24 avril 2002, qui ont ensuite été publiés.

Principe de l'Etat tiers sûr

La majorité des cantons, le PRD, le PDC, de même que l'Union des villes suisses (UVS), l'Association des communes suisses (ACS) et l'Union suisse des arts et métiers (USAM) sont favorables à l'introduction de la réglementation proposée en matière d'Etat tiers sûr et s'accordent à dire qu'une modification de la réglementation en vigueur s'impose. Pour leur part, le PSS, les œuvres d'entraide, les organisations ecclésiastiques et les ONG ont demandé qu'il soit renoncé à appliquer la réglementation en matière d'Etat tiers sûr lorsque les intéressés ont des attaches en Suisse. Par ailleurs, les requérants d'asile doivent pouvoir réfuter, preuves à l'appui, la présomption du Conseil fédéral selon laquelle un Etat tiers est réputé sûr; dans cette perspective, il importe que les exigences en matière de preuve soient peu élevées. Ces deux objections ont été prises en compte dans le projet de loi.

L'exigence visant à définir légalement les pays tiers qualifiés de sûrs par le Conseil fédéral a, quant à elle, été rejetée. En effet, il n'est pas possible d'énumérer dans la loi de façon exhaustive tous les critères caractérisant les Etats tiers réputés sûrs. De plus, aucun critère de ce genre ne figure dans la réglementation relative aux pays tiers sûrs. Il importe cependant d'exposer les critères fondamentaux dans le cadre du présent message. En fait, seuls les pays européens et en particulier les pays limitrophes de la Suisse seront, en principe, considérés comme des Etats tiers sûrs. C'est pourquoi la participation du HCR et des ONG dans la désignation des Etats tiers sûrs n'est pas appropriée.

Par ailleurs, les participants à la consultation ont exigé que, dans le cadre du projet de modification de la réglementation en matière d'Etat tiers sûr, il soit également tenu compte de l'évolution de la jurisprudence internationale relative à la CEDH, de même que de l'introduction prévue dans la Constitution d'une garantie en matière de voies de recours (cf. art. 29a Cst.; RS 101). Cette requête a été prise en considération et le déroulement de la procédure de recours applicable en cas de procédure accélérée repensé en conséquence.

Décisions de renvoi non exécutoires: mesures de substitution

Les avis des participants à la procédure de consultation ont divergé sur la question des mesures de substitution prévues en cas d'impossibilité d'exécuter une décision de renvoi. La majorité des cantons, le PDC, le PRD et l'UDC ont notamment reproché à la réglementation envisagée dans le cadre du projet de loi de conduire à un transfert des coûts de la Confédération aux cantons. En outre, ils ont souligné que les mesures proposées constituaient une ingérence de la Confédération dans les affaires des cantons. De plus, elles pénaliseraient les étrangers, les exigences requises en matière de procédure d'admission étant plus élevées. Il a également été relevé que l'actuelle réglementation des cas de rigueur, figurant dans l'OLE (RS 823.21), tenait déjà compte de la nécessité de réglementer les séjours en Suisse. Par ailleurs, les opposants ont jugé inadmissible de déléguer au Conseil fédéral la compétence d'édicter des dispositions plus favorables, s'agissant des conditions requises pour reconnaître l'existence d'une situation de détresse personnelle grave. Ils proposent de ne pas s'attacher à réglementer les conséquences des procédures longues, mais d'éviter que les procédures ne traînent en longueur en inscrivant dans la loi des délais d'ordre impartis à l'ODR et à la CRA, à l'échéance desquels les procédures devront être closes. Enfin, ils ont demandé qu'il soit fait preuve de retenue dans la création de nouveaux droits. Les intéressés devraient notamment continuer de prouver leur volonté de s'intégrer, même six ans après avoir été admis à titre provisoire.

Les partisans de la réglementation proposée (le PSS, le PES, les œuvres d'entraide et les organisations ecclésiastiques) préconisent de donner plus rapidement droit à une autorisation de séjour. Ils suggèrent, par conséquent, de maintenir le délai de quatre ans actuellement applicable aux personnes en situation de détresse personnelle grave et de réexaminer la situation même après la clôture de la procédure d'asile.

Les participants à la procédure de consultation s'entendent sur le fait qu'un certain nombre de personnes admises à titre provisoire ne pourront ou ne devront vraisemblablement – pour ne pas dire certainement – plus quitter la Suisse et qu'il faut donc faciliter leur intégration. Toutefois, les avis divergent sur la question de savoir comment améliorer l'intégration de ces personnes et qui devra, à l'avenir, prendre en

charge les frais occasionnés par les personnes tributaires de l'assistance. Compte tenu de ces critiques, le Conseil fédéral a chargé le DFJP de mettre au point une solution susceptible de recueillir un large consensus politique.

Nouveaux modèles de financement dans le domaine de l'aide sociale

L'introduction d'un forfait global visant à indemniser les cantons pour les coûts encourus dans le domaine de l'aide sociale a été saluée par la majorité des cantons, de même que par le PDC, le PRD et l'UDC. Cette large approbation porte tant sur le modèle dans ses grandes lignes que sur l'introduction de mesures incitatives de nature institutionnelle visant à réaliser des économies grâce à une plus grande efficacité, plutôt que par le biais de nouvelles coupes financières. Les partisans de ce système s'accordent à penser que le nouveau modèle de financement ne devrait pas entraîner un transfert des coûts vers les cantons. Par ailleurs, ils souhaitent que les cantons puissent se prononcer sur le texte des ordonnances, la norme de délégation inscrite dans la loi n'étant à leur sens pas formulée de façon assez restrictive. Cette exigence est prise en compte dans la mesure où des travaux portant notamment sur la définition des bases de calcul de forfaits sont déjà menés en étroite coopération avec les cantons. Ainsi, le système de financement envisagé est actuellement testé avec le concours des cantons; ces opérations consistent à calculer les dépenses en fonction du nouveau système, en comparaison des indemnités versées aujourd'hui.

Il a également été souligné qu'il importait de maintenir le principe selon lequel, d'une part, l'intégralité des frais encourus dans le domaine de l'aide sociale étaient couverts à condition de trouver des solutions peu onéreuses, d'autre part, les frais administratifs ne devaient pas être inclus dans le forfait global. Cette double exigence a pu être satisfaite.

Enfin, les cantons ont émis le vœu que le passage au nouveau système n'intervienne pas avant 2005. En effet, la date de l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation dépend essentiellement du calendrier des débats parlementaires. La possibilité d'édicter une réglementation transitoire ou d'adapter le calendrier de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions demeure toutefois réservée.

2 Partie spéciale

2.1 Commentaires relatifs aux modifications de la LAsi

2.1.1 Chapitre 2 Requérants d'asile

Art. 6a Autorité compétente

Pour des raisons liées à la systématique législative, l'actuel art. 25 est inséré dans la section 1 (Généralités) du chapitre 2 de la LAsi. De plus, cette disposition est complétée par deux autres alinéas eu égard au principe de l'Etat tiers sûr.

L'al. 1 correspond exactement à l'actuel art. 25.

L'al. 2, let. a, reprend la teneur de l'actuel art. 34, al. 1, selon lequel le Conseil fédéral peut désigner les Etats d'origine ou de provenance exempts de persécutions (réglementation relative aux pays réputés sûrs). Cette disposition a été déplacée pour des raisons liées à la systématique. En effet, il s'agit ici de la réglementation d'une

compétence. Par ailleurs, pour des raisons rédactionnelles, le terme d'«Etat» a été remplacé par celui d'«Etat d'origine ou de provenance». Cette modification doit, en outre, mettre davantage en évidence la différence avec la réglementation fixée à la let. b (Etat tiers sûr). Il n'est cependant, en aucun cas, question de modifier le fond.

L'al. 2, let. b, délègue au Conseil fédéral la compétence de désigner les Etats tiers sûrs. Les Etats tiers considérés comme sûrs par le Conseil fédéral se différencient des autres Etats tiers en ce sens qu'ils reposent sur la présomption légale selon laquelle ils offrent une protection efficace contre le refoulement dans un Etat persécuteur. Les Etats tiers sûrs n'ayant pas été désignés comme tels par le Conseil fédéral et vers lesquels des renvois sont effectués doivent remplir les mêmes conditions. Faute toutefois de pouvoir s'appuyer sur une présomption légale, il convient de procéder à un examen au cas par cas, qui permettra de vérifier s'il est avéré qu'il n'existe pas dans l'Etat tiers de protection efficace contre le refoulement (cf. art. 34, al. 4, let. c LAsi).

Tout comme pour les Etats d'origine ou de provenance sûrs, le Conseil fédéral dispose d'une certaine marge de manœuvre pour désigner les Etats tiers sûrs. Toutefois, cette dernière est clairement délimitée par la loi; seuls les pays respectant le principe du non-refoulement peuvent être désignés comme étant sûrs. Cela suppose nécessairement qu'ils aient ratifié et qu'ils respectent:

- la Convention européenne des droits de l'homme (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; CEDH; RS 0.101), et
- la Convention relative au statut des réfugiés (Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés; RS 0.142.30), ou
- des normes juridiques équivalentes.

Par ailleurs, le Conseil fédéral s'inspirera en particulier de la recommandation n° R [97] 22, émise par le Conseil de l'Europe et adoptée le 25.11.1997 par le Conseil des Ministres, qui fixe les conditions fondamentales de la désignation et de la procédure relative aux renvois dans les Etats tiers et exige, par exemple, la ratification et le respect du Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (RS 0.103.2) et de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autre peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (RS 0.105).

Les motifs s'opposant à l'exécution du renvoi constituent un obstacle supplémentaire, aussi bien lors de renvois dans les pays d'origine ou de provenance que dans un Etat tiers.

Seuls les Etats dont la stabilité politique garantit que les droits mentionnés dans les conventions précitées et les principes de l'Etat de droit seront respectés peuvent être considérés comme des Etats tiers sûrs. Il n'est cependant pas nécessaire d'énumérer toutes les conventions relatives aux droits de l'homme, l'obligation de respecter le principe du non-refoulement faisant déjà état implicitement des conventions concernées. Du reste, le Conseil fédéral compte se limiter aux Etats membres de l'Union européenne, notamment aux pays qui sont nos voisins.

Al. 3

Le Conseil fédéral doit régulièrement examiner, comme c'est le cas actuellement, si les pays d'origine ou de provenance ainsi que les Etats tiers remplissent toujours les conditions pour être considérés comme des pays sûrs. Cet alinéa, d'une part, remplace la dernière partie de la phrase figurant à l'actuel art. 34, al. 1, LAsi, d'autre part, précise également que les décisions du Conseil fédéral relatives à la désignation des Etats tiers sûrs seront périodiquement examinées.

Art. 10 Saisie et confiscation de documents

Al. 5

En vertu de l'art. 28 de la Convention relative au statut des réfugiés, toute personne reconnue réfugiée en Suisse a droit à un titre de voyage pour réfugié. Les documents de voyage et pièces d'identité nationaux des réfugiés reconnus sont déposés dans les dossiers de l'ODR. Le fait de posséder de tels documents ultérieurement peut signifier que l'intéressé s'est replacé volontairement sous la protection de son Etat d'origine et qu'il n'a donc plus besoin d'être protégé par la Suisse. Conformément au droit en vigueur, seuls les documents nationaux des requérants d'asile pouvaient être saisis par l'ODR (cf. art. 10, al. 1). L'introduction de l'al. 5 doit désormais combler cette lacune en étendant cette mesure aux passeports et pièces d'identité nationaux des réfugiés reconnus. L'ODR peut ainsi examiner, dans le cadre d'une procédure de révocation de l'asile, si l'intéressé ne bénéficie pas à nouveau de la protection des autorités de son pays.

Art. 14 Relation avec la procédure de la police des étrangers

Al. 1

La modification proposée est d'ordre rédactionnel: la notion de «rechtskräftige Ablehnung» doit être concrétisée et englober également les demandes d'asile classées suite à un retrait, comme c'est déjà le cas dans la version française actuelle de la loi.

Art. 17 Dispositions de procédure particulières

Al. 3

En vertu de la Convention relative aux droits de l'enfant (RS 0.107), les mineurs non accompagnés ont droit à une protection particulière. Conformément au droit suisse en vigueur, les autorités cantonales compétentes sont donc déjà aujourd'hui tenues de prendre des mesures tutélaires en faveur de ces personnes. Lorsqu'il n'est pas possible de désigner immédiatement un tuteur ou un curateur, une personne de confiance doit être chargée de défendre les intérêts du mineur pendant la durée de la procédure d'asile.

Conformément à l'actuel al. 3, la prise de mesures tutélaires et la désignation d'une personne de confiance présupposent l'attribution du mineur à un canton (cf. art. 27, al. 3, LAsi). A l'avenir, il doit être possible de rendre des décisions concernant des mineurs non accompagnés et d'exécuter leur renvoi alors qu'ils se trouvent encore au centre d'enregistrement. Ainsi, que ce soit dans le cadre d'une procédure à

l'aéroport ou au centre d'enregistrement, des mesures tutélaires doivent être prises et une personne de confiance doit être désignée lorsque des mesures procédurales déterminantes pour la prise de décision allant au-delà d'une audition sommaire sont nécessaires.

L'art. 17, al. 3, mentionne enfin les cas dans lesquels une personne de confiance doit être désignée. Le Conseil fédéral estimant qu'à ce sujet, il n'est pas nécessaire de prendre d'autres mesures, la dernière phrase de l'actuel art. 17, al. 3 (délégation de compétence au Conseil fédéral) doit être biffée.

Al. 4

S'agissant des procédures menées à l'aéroport et dans les centres d'enregistrement, l'office réglera par voie d'ordonnance les modalités d'accès à un conseil et une représentation juridiques.

Art. 17a (nouveau) Emoluments pour prestations

Conformément à l'art. 4 de la loi fédérale instituant des mesures destinées à améliorer les finances fédérales (RS 611.010), le Conseil fédéral édicte des dispositions prévoyant la perception d'émoluments appropriés pour les décisions et les autres prestations de l'administration fédérale. Cette nouvelle disposition doit, à l'avenir, permettre à l'ODR de facturer les émoluments et les débours découlant de prestations fournies à des tiers.

L'ODR procède régulièrement, sur mandat de tiers, à des analyses visant à déterminer la langue et la provenance de requérants (analyses LINGUA). La Confédération doit également pouvoir facturer les émoluments et les débours qui résultent de telles prestations. Ces prestations seront cependant gratuites pour les cantons et les communes, dans la mesure où elles seront fournies à leur seule intention.

Art. 22 Procédure à l'aéroport

La structure chronologique de cet article est une nouveauté: l'al. 1 comprend désormais les mesures à prendre pour décider de l'octroi d'une autorisation d'entrée en Suisse. L'al. 2 détermine les conditions de refus de cette entrée et l'al. 3 définit l'attribution du lieu de séjour qui en résulte. L'al. 4 définit la procédure précédant le refus de l'entrée en Suisse et l'attribution d'un lieu de séjour, qui est décrit à l'al. 5. Enfin, l'al. 6 confère aux autorités fédérales la compétence d'attribuer, à l'aéroport, un requérant d'asile à un canton et expose la suite de la procédure d'asile à l'aéroport applicable dans les autres cas.

Al. 1

Pour les personnes déposant une demande d'asile dans un aéroport suisse, les données suivantes sont relevées: renseignements personnels, empreintes digitales (excepté pour les jeunes de moins de 14 ans), photographie, audition sommaire concernant l'itinéraire et les motifs de départ du pays d'origine ou de provenance. Il peut être dérogé à cette règle, par exemple pour les mineurs accompagnés par un adulte.

Les compétences prévues par le présent alinéa permettent de mener une procédure d'asile complète à l'aéroport. Ces compétences correspondent, quant au fond, aux tâches des autorités dans les centres d'enregistrement au sens de l'art. 26, al. 2, LAsi. En principe, les personnes déposant une demande d'asile à l'aéroport ne sont

pas autorisées à séjourner *sur le territoire suisse* jusqu'à la clôture de la procédure. La distinction par rapport à l'art. 26 est donc justifiée, lequel fait partie de la section «Procédure de première instance».

Outre cet alinéa, l'al. 6 (compétence pour l'attribution à un canton) et l'art. 23, al. 1 (compétence décisionnelle élargie) doivent être mentionnés explicitement car ils contribuent à compléter la procédure d'asile à l'aéroport. La procédure d'asile à l'aéroport étant complète, les décisions de renvoi ordonnées sur place restent évidemment exécutoires dans l'éventualité d'une entrée en Suisse.

L'al. 2 décrit la deuxième étape de la procédure à l'aéroport. Les autorités vérifient si les conditions d'une autorisation d'entrée en Suisse en vue d'une procédure d'asile sont remplies. Cet alinéa correspond, quant au fond, à l'actuel al. 1. L'introduction reformulée définit plus clairement les données sur lesquelles l'autorité se fonde pour refuser l'entrée en Suisse et assigner un lieu de séjour à l'aéroport.

Al. 3

Lorsque l'Office fédéral des réfugiés refuse l'entrée en Suisse, il assigne un lieu de séjour au requérant d'asile. En principe, la procédure d'asile se déroule à l'aéroport à condition qu'à la lumière des données mentionnées à l'al 1, on puisse s'attendre à ce qu'une décision de non-entrée en matière soit rendue ou à ce que la demande d'asile fasse l'objet d'une décision négative fondée et à ce que l'exécution d'une éventuelle décision de renvoi ne semble pas d'emblée impossible. Un éventuel renvoi n'est pas considéré comme impossible, par exemple, lorsque des documents d'identité nationaux sont disponibles ou qu'un Etat tiers garantit qu'il réadmettra la personne concernée. Si les renseignements mentionnés à l'al. 1 laissent supposer que la demande d'asile sera acceptée, le requérant d'asile se voit attribuer un canton de résidence conformément à l'al. 6.

De plus, l'al. 3 énonce, comme auparavant, l'obligation de la Confédération de fournir un logement approprié et de veiller à l'utilisation adéquate des locaux. Dans le cadre des travaux préparatoires de l'ordonnance, le Conseil fédéral se penchera sur les modalités du séjour à l'aéroport.

L'al. 4 décrit la procédure de refus de l'entrée en Suisse et d'attribution d'un lieu de séjour. Cet alinéa reprend en substance l'actuel al. 3. L'attribution d'un lieu de séjour doit cependant être définie plus en détail. En principe, les requérants d'asile séjournent dans la zone de l'aéroport. Ils doivent cependant être informés qu'une éventuelle hospitalisation ne modifie en rien la décision de refus de l'entrée sur le territoire suisse ou l'assignation d'un lieu de séjour. Ils doivent en outre savoir que, après une éventuelle décision de renvoi exécutoire, ils peuvent être maintenus en détention dans une prison en vue du refoulement, pendant 60 jours au maximum après le dépôt de leur demande d'asile. Il doit enfin leur être indiqué que, pendant ces 60 jours, la CRA est l'autorité compétente pour les recours contre les refus de l'entrée en Suisse, l'assignation d'un lieu de séjour, le lieu, la légalité et la proportionnalité de la mise en détention, ainsi que contre les décisions d'asile et de renvoi.

Avant un éventuel refus de l'entrée en Suisse et l'attribution d'un lieu de séjour, le droit d'être entendu doit être accordé à la personne concernée. La décision doit lui être envoyée dans les deux jours suivant le dépôt de la demande; les voies de droit doivent être indiquées.. Le délai actuel de 48 heures a été remplacé par un délai de deux jours. Contrairement à l'ancienne réglementation, la nouvelle exprime ainsi les

délais conformément à l'art. 20 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021), selon laquelle un délai ne peut pas expirer durant un week-end ou un jour généralement admis comme férié mais seulement le jour ouvrable suivant.

Comme auparavant, le requérant d'asile doit en outre avoir l'occasion de se faire assister. Le déroulement de la nouvelle procédure à l'aéroport devra être précisé par voie d'ordonnance. La garantie de l'accès à un conseil ou à une représentation juridique sera également réglementée dans ce cadre. Il s'agira en outre de définir les modalités de l'accès aux informations relatives à la procédure d'asile ainsi qu'aux moyens de communication.

L'al. 5 définit le lieu où séjournent les personnes auxquelles l'entrée en Suisse a provisoirement été refusée. *Phr. 1:* Lorsqu'un requérant se voit refuser l'entrée en Suisse, il lui est, en règle générale et par analogie avec la réglementation actuelle, assigné un lieu de séjour dans la zone de transit de l'aéroport. Toutefois, la nouvelle réglementation prévoit également la possibilité de lui assigner un autre lieu approprié, un hôpital, par exemple, s'il est malade. Cette mesure permet de lui assigner, si besoin est, un lieu de séjour en dehors de ladite zone, sans formellement l'autoriser à pénétrer sur le territoire suisse. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de l'attribuer à un canton pour la durée de la procédure d'asile.

Toutefois, la durée de cette assignation ne peut excéder en tout 60 jours (cf. ch. 1.2.2 «Déroulement de la procédure à l'aéroport» et annexe 2 «Tableau synoptique de l'actuelle et de la nouvelle procédure d'asile à l'aéroport»). Cette mesure est privative de liberté. Or, conformément à l'art. 5, ch. 1, let. f, CEDH, une personne peut être privée de sa liberté afin de l'empêcher de pénétrer irrégulièrement sur le territoire ou si une éventuelle procédure d'expulsion est en cours contre elle. Il importe de préciser qu'à la différence des requérants ayant déposé leur demande d'asile dans un centre d'enregistrement, les personnes qui présentent leur requête à l'aéroport ne sont pas encore entrées en Suisse. Cette mesure privative de liberté ordonnée dans le cadre de la procédure à l'aéroport vise donc à empêcher qu'une personne ne pénètre irrégulièrement sur le territoire suisse.

Outre la légalité, une mesure privative de liberté doit également être proportionnelle au sens de l'art. 36 de la Constitution fédérale. C'est pourquoi l'assignation d'un lieu de séjour à l'aéroport est bien moins sévère qu'une détention en vue de l'exécution du renvoi. S'il est possible de rendre une décision d'asile dans les 20 jours et que cette dernière est rendue à l'aéroport en première instance, le maintien de la détention permettra de garantir l'exécution du renvoi. La nécessité du maintien de la détention se justifie par le fait qu'une mesure moins sévère que la détention à l'aéroport suite à une décision de renvoi exécutoire mènerait à une situation grotesque, la personne concernée devant être autorisée à entrer sur le territoire aux fins de l'exécution de la décision de renvoi. De même, seul le maintien de la détention à l'aéroport ou dans une prison en vue du refoulement peut permettre d'exécuter de manière efficace les décisions de refus d'entrer en Suisse et de renvoi. Par ailleurs, les requérants peuvent, en tout temps, former un recours auprès de la CRA contre la décision leur assignant un lieu de séjour au sens des al. 2 et 3 (cf. art. 108, al. 4, LAsi).

Phr. 2: En présence d'une décision de renvoi exécutoire, l'intéressé peut être maintenu en détention en vue de l'exécution du renvoi (à condition de respecter la durée

maximale de l'assignation, fixée à 60 jours). Cette disposition est nécessaire en raison de l'obligation de l'autorité de garantir une bonne organisation. Cette mesure doit s'appliquer, en particulier, aux requérants ayant un comportement récalcitrant lors du transit à l'aéroport. Une mesure relevant du droit pénal n'est cependant pas nécessaire. A l'échéance du délai de 60 jours ou une fois le requérant attribué à un canton, les autorités cantonales peuvent ordonner une détention en vue de l'exécution du renvoi conformément à l'art. 13b, al. 1, let. a à c, LSEE.

Al. 6

Phr. 1: l'al. 6 confère à l'ODR une nouvelle compétence, à savoir celle d'attribuer les requérants d'asile directement à un canton depuis l'aéroport. Conformément au droit en vigueur, les requérants, s'ils sont entrés en Suisse, doivent se présenter d'abord dans un centre d'enregistrement. Etant donné que, selon le présent projet, la procédure à l'aéroport couvre déjà les démarches administratives (cf., à ce sujet, l'al. 1) normalement entreprises dans le cadre de la procédure engagée au centre d'enregistrement, la nouvelle compétence attribuée à l'ODR se justifie.

La *phr. 2* définit la suite de la procédure pour les personnes auxquelles on a refusé l'entrée en Suisse et attribué un lieu de séjour, conformément aux art. 29, 30, 36 et 37, entre autres. Par analogie avec les procédures d'asile engagées sur le territoire suisse, une audition fédérale directe pourra être menée à l'aéroport, en présence de représentants d'œuvres d'entraide, dans les cas prévus par la loi. Dans les autres cas, il convient d'accorder aux requérants le droit d'être entendu. Il résulte de la participation des œuvres d'entraide à l'audition que le droit de veto du HCR prévu par le droit en vigueur (cf. art. 23, al. 3, de l'actuelle LAsi) est superflu du point de vue juridique.

Art. 23 Décisions à l'aéroport

Al. 1

Si l'entrée en Suisse n'est pas autorisée, en principe l'ODR doit dorénavant pouvoir rendre les mêmes décisions à l'aéroport que dans le cadre d'une procédure menée sur le territoire suisse. Outre les décisions de non-entrée en matière (cf. let. b), il devra être également possible de rendre des décisions quant au fond, y compris dans les cas où des mesures d'instruction supplémentaires ou un examen de la vraisemblance des allégations sont requis (cf. let. a). Suite à l'extension des compétences en matière de décisions et d'attributions prévue par l'art. 22, al. 6, LAsi, la procédure à l'aéroport s'apparente à la procédure menée sur le territoire suisse. S'il est prévisible qu'une décision d'asile positive soit rendue, l'intéressé sera, conformément à l'art. 22, al. 1, en corrélation avec l'art. 21, al. 1, autorisé à entrer en Suisse. La décision d'asile sera rendue sur le territoire helvétique.

Al. 2

Concernant le déroulement de la procédure à l'aéroport, cf. ch. 1.2.2 et explications relatives à l'art. 22.

En raison du nouveau concept, les actuels al. 3 et 4 sont supprimés.

Art. 25 Autorité compétente

Pour des raisons relatives à la systématique, l'art. 25 est repris dans sa totalité dans l'art. 6, al. 1 (cf. commentaire sous cet article).

Art. 32 Motifs de non-entrée en matière

Al. 2, let. d

Les motifs de non-entrée en matière mentionnés à l'actuelle let. d figurent, pour des raisons de systématique, dans le nouvel art. 34, al. 3. Par conséquent, l'art. 32, al. 2, let. d, peut être supprimé.

Al. 2, let. e

Le motif de non-entrée en matière mentionné à l'actuelle let. e regroupe la procédure applicable en cas de demandes multiples et celle applicable après le retrait de la demande. En application de la législation en vigueur, il était systématiquement rendu une décision de non-entrée en matière dans ces cas, sauf lorsque des événements justifiant la reconnaissance de la qualité de réfugié s'étaient produits dans l'intervalle. En cas de retrait de la requête, une décision de classement est rendue sans que la qualité de réfugié ne fasse l'objet d'un examen sur le fond. Il en résulte qu'en cas de demande de réouverture de la procédure, il y a également lieu d'examiner les événements survenus avant la décision de classement. Or, l'énoncé de l'art. 32, al. 2, let. e (*actuel*), ne tient compte que des événements qui se sont produits après une telle décision. C'est pourquoi il convient de réglementer la réouverture de la procédure dans un article séparé (cf. commentaires relatifs à l'art. 35a).

Art. 34 Non-entrée en matière en l'absence de risque de persécution
à l'étranger

Désormais, cet article ne contient que la réglementation relative aux pays réputés sûrs (cf. al. 2 (*actuel*)) et le principe de l'Etat tiers sûr (cf. al. 3).

L'al. 1 conférait au Conseil fédéral la compétence de désigner des Etats de provenance sûrs (*safe countries*). Pour des raisons de systématique, cette disposition est supprimée et reprise telle quelle à l'art. 6a, al. 2, let. a (cf. explications relatives à cet article.).

Al. 2

Le terme «Beschwerde» n'est pas correct ici pour des raisons relatives à la systématique, puisqu'il ne s'agit ici que de la procédure de première instance. Il est donc abandonné. Il est naturellement toujours possible de déposer un recours contre une décision en se fondant sur cet alinéa. Le reste de l'alinéa n'est pas modifié.

Al. 3

Il convient de remplacer le renvoi préventif prévu à l'art. 42, al. 2 (*actuel*) (cf. chap. 1.2.1) par une décision de non-entrée en matière, qui met un terme à la procédure.

Suite à l'abrogation du renvoi préventif et à la modification de la réglementation relative aux Etats tiers, l'art. 42, al. 2 et 3, est supprimé et l'art. 34 remanié.

Let. a

Il y a lieu de ne pas entrer en matière sur une demande lorsque le requérant peut être renvoyé dans un Etat tiers considéré comme sûr par le Conseil fédéral. Les critères que doit réunir un Etat tiers pour être réputé sûr sont énumérés à l'art. 6a.

Le critère décisif justifiant l'exécution d'un renvoi dans un Etat considéré comme sûr par le Conseil fédéral est le séjour préalable dans cet Etat. Ni la durée de ce séjour ni l'existence d'un lien particulièrement étroit entre le requérant d'asile et l'Etat tiers en question ne seront déterminants pour pouvoir ordonner l'exécution du renvoi. De même, la question de savoir si une procédure d'asile est pendante dans cet Etat ou a déjà abouti à une décision n'a aucune importance. Toutefois, la possibilité de retourner dans un Etat tiers désigné par le Conseil fédéral comme étant sûr présuppose que la réadmission de l'intéressé par l'Etat tiers concerné soit garantie. A défaut, les autorités suisses chargées de l'asile ne pourraient pas procéder à l'exécution du renvoi dans cet Etat tiers et il serait donc inutile de prévoir cette possibilité.

Avant de qualifier un Etat d'«Etat tiers sûr» conformément à l'art. 6a, le Conseil fédéral doit s'assurer que ce dernier a inscrit dans sa législation les principes fondamentaux du droit international public et qu'il les observe. En premier lieu, cet Etat doit respecter le principe du non-refoulement. Par conséquent, lorsqu'elles renvoient un requérant d'asile dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, les autorités suisses partent de la présomption selon laquelle l'intéressé ne sera pas exposé au non-respect de ce principe et que les motifs s'opposant à l'exécution du renvoi au sens de l'art. 44 seront pris en compte. Le fardeau de la preuve du contraire incombe au requérant.

Let. b: Outre les pays qualifiés de sûrs par le Conseil fédéral, il existe d'autres Etats tiers dans lesquels il est possible d'ordonner l'exécution d'un renvoi. Même en cas de renvoi dans l'un de ces Etats, la durée du séjour ou l'existence d'un lien étroit qu'entreprendrait le requérant avec ce pays ne joue aucun rôle. En outre, le fait qu'une procédure d'asile soit pendante ou déjà close dans cet Etat n'est pas non plus déterminant dans ce cas de figure. Toutefois, la possibilité pour le requérant de retourner dans un Etat tiers suppose que ce dernier ait garanti aux autorités suisses compétentes en matière d'asile qu'il acceptait de réadmettre l'intéressé.

Contrairement à la pratique en vigueur pour les Etats tiers sûrs désignés par le Conseil fédéral, les autorités compétentes en matière d'asile doivent, avant tout renvoi dans un autre Etat tiers, vérifier que ce dernier respecte le principe du non-refoulement conformément à l'art. 5, al. 1. Elles doivent en outre s'assurer qu'il n'existe pas de motifs s'opposant à l'exécution du renvoi. Lorsqu'il est démontré qu'un requérant risque d'être poursuivi dans un Etat tiers au sens de l'art. 3, le renvoi dans cet Etat est illicite et est donc d'emblée exclu. Le cas échéant, la demande doit être examinée quant au fond, bien que le renvoi dans l'Etat d'origine ou de provenance puisse toujours être envisagé.

A l'inverse de ce qui est prévu dans le cadre de la réglementation dite de *safe country* (cf. al. 2) ou d'autres motifs de non-entrée en matière (par ex. en cas de non-entrée en matière sur la demande d'un étranger sans papiers), le renvoi ordonné en application du principe de l'Etat tiers sûr ne sera pas effectué dans un pays d'origine ou de provenance jugé sûr mais dans un Etat tiers réputé sûr qui, par définition, ne saurait être un Etat persécuteur. En effet, si la présence d'indices de persécution

dans l'Etat d'origine de l'intéressé ne permettait pas d'appliquer le principe de l'Etat tiers sûr, l'application concrète de ce principe serait quasiment impossible. Il n'en reste pas moins que ledit principe de l'état tiers sûr connaît des dérogations, et qu'il ne s'appliquera pas, pour raisons humanitaires, aux personnes ayant manifestement qualité de réfugié.

Let. c: Il convient de ne pas entrer en matière sur la demande d'asile d'une personne pouvant poursuivre son voyage dans un Etat pour lequel elle possède un visa et auprès duquel elle peut trouver protection. La *let. c* correspond à l'art. 23, al. 1, *let. c (actuel)*, même si des modifications d'ordre rédactionnel y ont été apportées.

La *let. d* correspond, quand au fond, à l'actuel art. 42, al. 2, *let. a*. Ce dernier garantit l'eurocompatibilité de la législation suisse en la matière (Convention de Dublin).

La teneur de la *let. e* correspond à celle de l'actuel art. 42, al. 2, *let. c*.

Al. 4

Dans les cas mentionnés aux *let. a à c*, l'ODR peut, en vertu de l'al. 4, décider de rendre une décision matérielle en lieu et place d'une décision de non-entrée en matière.

La *let. a* complète donc logiquement l'al. 3, *let. e*. En effet, si un Etat tiers est disposé à réadmettre un requérant ayant des proches parents sur son territoire ou entretenant des liens étroits avec d'autres personnes qui y vivent, il doit en être de même pour la Suisse. Si le requérant a des proches parents ou entretient des liens étroits avec des personnes vivant dans notre pays, la Suisse ne doit pas ordonner son renvoi dans un Etat tiers. Quant au fond, les notions «proches parents» et «personnes avec lesquelles le requérant entretient des liens étroits» doivent être reprises telles qu'elles figurent aux actuels art. 23, al. 1, *let. d*, et 42, al. 2, *let. c*.

La *let. b* doit empêcher que des personnes étant manifestement de véritables réfugiés n'aient pas accès à la procédure d'asile. En effet, une stricte interprétation de la réglementation relative aux Etats tiers permettrait de renvoyer dans un Etat tiers également des personnes qui manifestement remplissent les conditions requises pour obtenir la qualité de réfugié. Cette situation irait donc à l'encontre de la tradition humanitaire de la Suisse, à laquelle le Conseil fédéral est très attaché. C'est pourquoi une exception est justifiée.

Let. c: Lorsque le Conseil fédéral a désigné un Etat tiers comme étant sûr, il peut être présumé que le requérant n'aura pas à craindre que cet Etat ne respecte pas le principe du non-refoulement visé à l'art. 5, al. 1, ou qu'il ne tienne pas compte de motifs s'opposant à l'exécution du renvoi. La *let. c* définit le fardeau de la preuve, qui permettra au requérant de réfuter cette présomption. Ainsi, il suffit que l'intéressé donne des indications selon lesquelles l'Etat tiers en question risque de ne pas respecter ce principe. Il peut, en principe, fournir ces indications dans le cadre de la première audition ou du droit d'être entendu. Si tel est le cas, il ne pourra pas être ordonné de renvoi dans cet Etat. Par ailleurs, en présence d'indices montrant que le requérant est menacé, dans cet Etat, d'une persécution au sens de la Convention relative au statut des réfugiés, son renvoi dans cet Etat est donc, par définition, exclu. En effet, dans ce cas de figure, cet Etat ne pourrait être qualifié d'Etat tiers sûr.

Art. 35a Classement de la demande et non-entrée en matière
après la réouverture d'une procédure d'asile

Al. 1

Pour des raisons relevant du droit de la procédure, il convient de distinguer les deux cas de figure susceptibles d'aboutir à une décision de non-entrée en matière, à savoir la demande multiple au sens de l'art. 32, al. 2, let. e, et la réouverture de la procédure d'asile (cf. à ce sujet explications relatives à l'art. 32, al. 2, let. e). Toute demande de protection contre des persécutions introduite suite à une décision de classement entraîne la réouverture de la procédure initiale afin qu'une décision sur le fond et de non-entrée en matière puisse être rendue. La réouverture de la procédure d'asile présente des avantages par rapport à l'ouverture d'une nouvelle procédure. D'une part, l'intéressé reste ainsi attribué au même canton; d'autre part, elle permet d'économiser une nouvelle procédure au centre d'enregistrement.

Al. 2

Il n'est pas entré en matière sur une demande de réouverture de la procédure lorsque la demande d'asile a été préalablement classée, à moins qu'il n'existe des éléments propres à justifier la qualité de réfugié. Une décision de classement est généralement rendue lorsque le requérant a retiré sa demande d'asile une fois que la police des étrangers a réglementé son séjour suite à un mariage ou lorsqu'il est passé à la clandestinité. Lorsque, après une décision de classement, un requérant maintient sa demande d'asile ou dépose une nouvelle requête, la réouverture de la procédure doit être consignée dans une décision incidente. Il obtiendra ensuite le droit d'être entendu. Lorsque les arguments avancés dans le cadre du droit d'être entendu se rapportent à la période se situant entre le classement du dossier et la réouverture de la procédure, il y a lieu de procéder à une audition en vertu des art. 29 et 30 (cf. art. 36, al. 1, let. c). Il s'agira ensuite de déterminer si le requérant a déjà fait l'objet d'une audition au cours de la procédure interrompue. Si tel n'est pas le cas, il sera soumis directement à une audition. En revanche, aucune audition n'est nécessaire lorsque le requérant ne fait valoir, lors de l'usage de son droit d'être entendu, que des arguments déjà allégués.

Art. 36 Procédure précédant les décisions de non-entrée en matière

L'al. 1 énumère les cas dans lesquels il y a lieu de procéder à une *audition* au sens des art. 29 et 30 avant qu'une décision de non-entrée en matière ne soit rendue. Il importe également de mener une telle audition avant de rendre une décision de non-entrée en matière assortie d'un renvoi dans un Etat tiers. Par ailleurs, si le cas énoncé à la let. b est repris tel quel, celui mentionné à la let. c est nouveau et découle de l'introduction, à l'art. 35a, du motif de non-entrée en matière après la réouverture de la procédure d'asile.

L'al. 2 détermine, comme aujourd'hui, dans quels cas seul le *droit d'être entendu* est accordé au requérant. Cet alinéa est complété par l'art. 35a, qui précise les cas dans lesquels une audition n'est pas nécessaire.

Il en va ainsi en cas de réouverture de la procédure d'asile lorsque, en exerçant son droit d'être entendu, le requérant d'asile ne fournit aucune indication propre à justifier la qualité de réfugié ou l'octroi de la protection provisoire, ou encore n'avance aucun *nouvel* argument. De même, une audition ne s'impose pas lorsque s'applique

un autre motif de non-entrée en matière que celui évoqué à l'art. 35a, al. 3, en présence duquel l'octroi du droit d'être entendu suffit.

Art. 41 Autres mesures d'instruction

Al. 3 (nouveau)

L'art. 41, al. 1, LAsi habilite l'ODR à engager d'autres mesures d'instruction et à demander des renseignements aux représentations suisses à l'étranger pour rendre sa décision. Par ailleurs, des collaborateurs de l'office sont, en coopération avec le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE), détachés auprès des représentations suisses des principaux pays de provenance en vue de mener des enquêtes sur place. Leur contribution est essentielle à l'ODR puisqu'ils permettent d'éclaircir sur place des situations complexes qui, sans leur aide, ne pourraient pas l'être ou ne le pourraient que difficilement.

Dans les Etats où la Suisse n'est pas représentée, l'ODR se doit d'entretenir d'étroites relations avec les autorités compétentes. Ainsi, dans le cadre de la coopération internationale avec les autorités partenaires, par ex. avec l'Allemagne, l'office adresse ses demandes de renseignements à leurs collaborateurs en mission dans les pays de provenance des requérants d'asile. Leur contribution doit se limiter, pour des raisons de protection des données, à répondre à des questions d'ordre général et à fournir des supports d'information (cartes, publications rares, etc.). C'est là une restriction considérable. Aussi le Conseil fédéral doit-il, afin de pouvoir également demander des renseignements sur des cas individuels, avoir la possibilité, prévue à l'al. 3, de conclure avec des Etats tiers des accords de coopération. Ce faisant, il doit s'assurer du respect des dispositions de la LAsi en matière de protection des données visées à l'art. 98.

C'est surtout dans le cadre du retour des requérants d'asile que les organisations internationales peuvent se voir confier des missions spécifiques sur place, telles qu'encadrer et accueillir les rapatriés dans leur pays d'origine ou leur fournir des informations. A l'heure qu'il est, l'ODR collabore déjà avec l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) et le Centre international pour le développement de politiques migratoires (CIDPM), entre autres. Une telle coopération constitue un instrument de travail essentiel, ces organisations disposant de vastes réseaux dans différents Etats de provenance et permettant, par là même, d'effectuer sur place des enquêtes à la fois efficaces et peu coûteuses, et de transmettre des informations sur la situation dans lesdits pays. Afin de continuer à favoriser la coopération internationale de la Suisse, le Conseil fédéral doit donc aussi pouvoir conclure des accords de coopération avec les organisations internationales. Là encore, il convient de s'assurer que les dispositions de la LAsi sur la protection des données énoncées à l'art. 98 sont respectées.

Art. 42 Séjour pendant la procédure d'asile

Les actuels al. 2 et 3 ont été modifiés conformément à la nouvelle réglementation relative aux Etats tiers et repris dans l'art. 34, al. 3. En outre, cette modification résulte de l'abrogation du renvoi préventif assorti du retrait de l'effet suspensif du recours. Le titre médian de l'article est adapté à l'al. 1, qui est maintenu.

Art. 43, al. 3^{bis} (nouveau) Autorisation d'exercer une activité lucrative

L'interdiction de travailler doit être limitée dans le temps et à certaines catégories de requérants d'asile. Cette base légale doit permettre au Conseil fédéral de réagir à certaines situations ou crises sans être obligé d'invoquer le droit d'urgence. Par ailleurs, la limitation de la durée de l'interdiction de travailler est censée éviter la migration secondaire en provenance d'autres Etats d'accueil (cf. également, à ce sujet, le ch. 1.3.2.2).

Section 5 Exécution du renvoi et mesures de substitution

Le complément apporté au titre doit permettre de clarifier la teneur de l'article suivant:

Art. 44 Renvoi, admission pour raisons humanitaires et admission provisoire

Dans la partie générale du message, le ch. 1.2.3 expose le bien-fondé d'une refonte des mesures de substitution. L'art. 44, quant à lui, énumère les cas dans lesquels une admission pour raisons humanitaires s'impose et ceux qui ne doivent donner lieu qu'à une admission provisoire.

En principe, l'ODR ordonne l'admission pour raisons humanitaires dans les cas suivants:

- lorsque l'exécution du renvoi est illicite,
- lorsque l'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible et
- lorsque quatre ans se sont déjà écoulés au moment où la décision d'asile négative est rendue et qu'une situation de détresse personnelle grave prévaut.

Lorsque l'exécution du renvoi n'est pas possible, l'ODR prononce une admission provisoire. Si cette impossibilité est imputable au requérant, l'admission provisoire est exclue (cf. ch. 1.2.3.2). Cette mesure concerne en particulier les personnes dissimulant leur identité ou leur nationalité. L'exécution du renvoi est alors maintenue (cf. art. 14a, al. 6, let. c).

Les critères applicables aujourd'hui pour déterminer si l'exécution d'un renvoi est illicite, n'est pas raisonnablement exigible ou est impossible, ou si une situation de détresse personnelle grave prévaut, ne sont en rien modifiés. Un renvoi sera p. ex. illicite lorsqu'il peut être présumé qu'à son retour dans son pays une femme sera lapidée pour adultère. Les modifications résultant de la nouvelle conception ne portent ainsi que sur le statut juridique.

Cependant, l'admission pour raisons humanitaires ne doit pas être accordée à toutes les personnes dont l'exécution du renvoi est illicite ou ne peut être raisonnablement exigée. Les exceptions y afférentes, de même que la levée et la nature du nouveau statut, sont définies aux art. 14a à 14c LSEE.

Art. 45 Teneur de la décision de renvoi

Al. 1, let. b

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Al. 2

Les décisions de non-entrée en matière, de même que toutes les décisions rendues à l'aéroport, sont désormais assorties d'un délai de recours de cinq jours ouvrables. Les recours ont un effet suspensif. C'est pourquoi il ne sert à rien d'ordonner l'exécution immédiate du renvoi. Cet alinéa est donc abrogé.

Art. 46 Exécution des décisions par les cantons

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

2.1.2 Chapitre 3 Octroi de l'asile et statut des réfugiés

Art. 51 Asile accordé aux familles

Al. 3

Les enfants nés en Suisse de parents réfugiés sont également reconnus comme réfugiés. Par analogie avec l'al. 1, il convient toutefois de tenir compte de circonstances particulières, notamment lorsque les parents ne possèdent pas la même nationalité et que l'un des deux seulement a la qualité de réfugié en Suisse. En principe, un enfant doit obtenir au minimum le même statut que le parent qui n'est pas réfugié. Ainsi, un enfant dont l'un des parents est réfugié et l'autre ressortissant allemand ne doit pas obligatoirement obtenir le statut de réfugié.

Al. 5

Dans le cadre de l'admission pour raisons humanitaires, le regroupement familial concernant les réfugiés auxquels l'asile a été refusé est désormais réglementé à l'art. 14c, al. 3^{bis}, LSEE.

Art. 52 Admission dans un Etat tiers

Al. 1

L'art. 52, al. 1, let. a et b (*actuel*) est en étroite relation avec le nouveau concept de l'Etat tiers sûr (cf. art. 34, al. 3 et 4). L'art. 52, al. 1 (*actuel*), prévoit qu'un requérant n'obtiendra pas l'asile et sera renvoyé dans un Etat tiers sûr, indépendamment de sa qualité de réfugié, pour autant que les conditions énoncées aux let. a et b soient remplies. Cette disposition est cependant en contradiction avec le nouveau principe de l'Etat tiers sûr, selon lequel il faut renoncer à l'application de ce principe au sens de l'art. 34, al. 3, et examiner quant au fond une demande d'asile lorsqu'il est évident que le requérant possède la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 (cf. art. 34, al. 4, let. b). Or, il n'est pas logique d'entrer d'abord en matière sur une demande

d'asile conformément à l'art. 34, al. 4, et de la refuser ensuite en invoquant l'art. 52, al. 1 (*actuel*). Le maintien de l'art. 52, al. 1 (*actuel*), serait donc contraire à la dérogation au principe de l'Etat tiers visée à l'art. 34, al. 4, let. b. En conséquence, l'art. 52, al. 1, est supprimé.

Art. 59 Effets (du statut de réfugié)

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Art. 60 Règlement des conditions de résidence

Al. 1 et 2

L'expression «*ordnungsgemässer Aufenthalt*» a conduit, à plusieurs reprises, à refuser injustement d'accorder une autorisation d'établissement à des réfugiés reconnus. Par «*ordnungsgemässer Aufenthalt*», on a souvent entendu un séjour non pas régulier, mais réglementé par une autorisation de séjour. La version française du texte de loi utilise l'expression «séjourne légalement». Dans le message concernant la révision totale de la LAsi, le terme «*ordnungsgemäss*» est défini comme «régulièrement et sans interruption». Etant donné ces différences de sens et un arrêt du Tribunal fédéral récemment rendu dans ce sens (2A.165/2000), une adaptation rédactionnelle des deux alinéas s'impose. Ainsi, le terme «*ordnungsgemäss*» figurant dans le texte de loi allemand est remplacé par «*rechtmässig*» de façon à être en harmonie avec la version française.

Selon la réglementation souhaitée par le législateur, l'autorisation d'établissement ne doit pouvoir être refusée que lorsque la personne a été condamnée par une autorité judiciaire pour crime ou délit (cf. art. 10, al. 1, let. a, LSEE) ou encore lorsque sa conduite, dans son ensemble, et ses actes permettent de conclure qu'elle ne veut pas s'adapter à l'ordre établi dans le pays qui lui offre l'hospitalité ou qu'elle n'en est pas capable (cf. art. 10, al. 1, let. b, LSEE). Le fait de dépendre, d'une manière continue et dans une large mesure, de l'assistance conformément à l'art. 10, al. 1, let. d, LSEE ne constitue donc pas un motif de refus. Pourtant, l'art. 10, al. 1, let. b, LSEE a, à plusieurs reprises, donné lieu à une interprétation de la part des cantons, qui, considérant que si une personne dépend de l'assistance c'est parce qu'elle n'est pas disposée à s'adapter à l'ordre établi, refusent de lui délivrer l'autorisation d'établissement. Les réfugiés reconnus restant, en principe, définitivement en Suisse, il importe d'éviter de dresser des obstacles inutiles à leur intégration. C'est pourquoi il y a lieu d'améliorer la formulation par analogie avec l'art. 61, let. b et c, du message concernant la nouvelle loi fédérale sur les étrangers (LEtr).

Art. 61 Activité lucrative (des réfugiés)

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Art. 64 Extinction

Al. 3 (nouveau)

La Suisse ne peut reconnaître comme réfugiés que des étrangers. Il est évident qu'un réfugié reconnu comme tel par notre pays qui acquiert la citoyenneté suisse n'a plus besoin du statut de réfugié en Suisse. Actuellement, le statut de réfugié doit toutefois être levé par décision. Désormais, l'acquisition de la citoyenneté suisse doit pouvoir entraîner automatiquement l'extinction du statut de réfugié.

2.1.3 Chapitre 5 Aide sociale

Section 1

Octroi de prestations d'aide sociale et d'allocations pour enfants

Art. 80 Compétence

Al. 1

Il ne s'agit ici que d'une adaptation d'ordre rédactionnel de l'actuel texte français au texte allemand.

Al. 2

Avant l'entrée en vigueur de la révision totale de la LAsi, la Confédération était compétente pour octroyer les prestations d'aide sociale aux réfugiés, mais elle pouvait confier cette tâche à des tiers (cf. art. 31 LAsi du 5 octobre 1979). Le droit en vigueur aujourd'hui a transféré aux cantons la compétence d'octroyer les prestations d'aide sociale aux réfugiés. La Confédération n'est restée compétente que dans le domaine des centres d'enregistrement et des centres d'intégration pour groupes de réfugiés. Dans le cadre de la révision totale de la LAsi, la possibilité de confier à des tiers les tâches liées aux centres d'intégration (comme prévu dans la LAsi du 5 octobre 1979) n'a, par inadvertance, pas été introduite. Il importe donc maintenant de combler cette lacune en prenant également en considération l'art. 178 Cst., selon lequel seule la loi peut confier des tâches de l'administration à des tiers.

Art. 82 Prestations d'aide sociale

Compte tenu des différents forfaits versés à ce jour par la Confédération aux cantons, le montant prévu au titre des prestations d'aide sociale des requérants d'asile était défini. Il était ainsi possible de verser aux requérants d'asile des prestations inférieures à celles accordées aux bénéficiaires nationaux. En introduisant un système de forfaits globaux, le nouveau système de financement ne définit plus le montant des prestations d'aide sociale. Il convient donc de compléter l'art. 82 pour permettre aux cantons qui ne disposent pas de la base légale nécessaire de continuer à verser des prestations inférieures aux requérants d'asile.

Art. 83 Limitation des prestations d'aide sociale

Al. 2 (nouveau)

Les prestations d'aide sociale perçues *indûment* doivent être intégralement remboursées. Dans la pratique, cette évidence a suscité bien des débats, l'art. 83 n'évoquant que la possibilité de réduire, de supprimer ou de refuser d'allouer les prestations sociales sans toutefois aborder l'obligation de rembourser celles ayant déjà été perçues. L'art. 85, quant à lui, est entièrement consacré à l'obligation de rembourser les prestations d'aide sociale *dûment* perçues, pour autant que le remboursement puisse être *raisonnablement exigé*. Par conséquent, il s'avère nécessaire, pour des raisons de transparence, de compléter la loi de façon à fixer le remboursement des prestations sociales perçues indûment.

Art. 84 Allocations pour enfants

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Section 2

Obligation de rembourser les frais et taxe spéciale

Le titre de la section 2 a été adapté suite au remplacement de l'obligation de fournir des sûretés par la taxe spéciale.

Art. 85 Obligation de rembourser

Al. 3 et 4

Les modifications apportées aux al. 3 et 4 sont dues à la proposition de lever l'obligation de fournir des sûretés et à l'introduction de la taxe spéciale (cf. art. 86a).

Art. 86 Sûretés

L'obligation de fournir des sûretés étant remplacée par la taxe spéciale (cf. art. 86a) et la saisie des valeurs patrimoniales (cf. art. 86b), l'art. 86 peut être supprimé.

Art. 86a Taxe spéciale

L'obligation de fournir des sûretés et de rembourser les frais, en vigueur actuellement, constitue une solution très laborieuse sur le plan administratif, d'une part, l'ODR devant encaisser les sûretés auprès des employeurs, d'autre part, les frais occasionnés devant être compensés par les recettes obtenues. Les améliorations apportées à ce système n'ont pas été très bénéfiques. C'est pourquoi un projet entièrement nouveau s'imposait, prévoyant que les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour exerçant une activité lucrative continuent de participer aux frais, tout en limitant les charges administratives. Le système ne peut être réellement simplifié que si les comptes personnels sont clos et si plus aucune compensation n'est effectuée entre les frais occasionnés et les recettes encaissées. C'est ce que permet le nouveau projet basé sur la taxe spéciale (cf. à ce sujet égale-

ment art. 14c, al. 6, LSEE, qui prévoit que les dispositions relatives à la taxe spéciale et les dispositions pénales s'appliquent aussi aux personnes faisant l'objet d'une admission pour raisons humanitaires ou d'une admission provisoire.

L'art. 164, al. 1, Cst. prescrit expressément que toutes les dispositions importantes qui fixent des règles de droit doivent être édictées sous la forme d'une loi fédérale. Conformément à la let. d, les dispositions fondamentales relatives à la qualité de contribuable, à l'objet des impôts et au calcul du montant des impôts en font notamment partie. Dans le cas présent, les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour, de même que les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, relèvent de la qualité de contribuable. La perception, par cette catégorie de personnes, d'un revenu issu d'une activité lucrative constitue l'objet des impôts ou, en d'autres termes, l'élément motivant le recouvrement de la taxe. Le montant de cette dernière est défini comme étant une part du revenu. Cette part ne doit pas dépasser 10 % dudit revenu. Le Conseil fédéral fixe le montant exact de la taxe par voie d'ordonnance. La durée d'assujettissement à la taxe ne peut pas excéder dix ans à partir de l'exercice de la première activité lucrative.

Al. 1

Le nouveau projet de taxe spéciale prévoit qu'un montant fixé par voie d'ordonnance doit être déduit du salaire des personnes actuellement tenues de fournir des sûretés (à l'exception des réfugiés et des personnes à protéger sans autorisation de séjour) et crédité à la Confédération. Ainsi, toutes les personnes actives assujetties à la taxe spéciale participent aux frais occasionnés par les personnes (en tant que groupe) exerçant une activité lucrative et par celles dont elles ont la charge. Il n'y a plus lieu de compenser les frais qu'elles ont elles-mêmes réellement occasionnés. Quoi qu'il en soit, l'assujettissement à la taxe spéciale est limité dans le temps (cf. al. 2). Du fait que les personnes assujetties à la taxe spéciale remboursent seulement les frais qu'elles-mêmes en tant que groupe et leur famille ont occasionnés (équivalence), que l'assujettissement à la taxe spéciale est limité dans le temps et que le montant maximal de la taxe est fixé par la loi, la disposition est conforme à la Constitution. Les autorités cantonales continueront à ne délivrer les autorisations de travail que si cette taxe est payée.

Al. 2

L'employeur est tenu de déduire directement la taxe spéciale du revenu et de la verser à la Confédération. Le montant de la taxe ne doit pas excéder 10 % du revenu et est fixé par le Conseil fédéral (cf. al. 3). L'assujettissement à la taxe spéciale ne doit en outre pas durer plus de dix ans à partir de l'exercice de la première activité lucrative.

Al. 3

Le montant à virer, qui doit être fixé par voie d'ordonnance, s'élèvera vraisemblablement à environ 100 francs par mois. A l'heure actuelle, 10 % du salaire brut de l'intéressé est viré sur un compte personnel. Dans tous les cas, le montant de la taxe spéciale fixé par le Conseil fédéral ne doit pas être supérieur aux 10 % prélevés actuellement. Les participants aux travaux préliminaires relatifs à la modification de la loi proposaient de n'assujettir à la taxe spéciale que les salaires bruts mensuels d'au moins 1300 francs, sachant que le montant de la taxe s'élèvera vraisemblable-

ment à 100 francs par mois. Une fois que la durée d'assujettissement aura commencé à courir, il ne sera pas interrompu, pas même en période de chômage. Ainsi, celui qui aura touché un salaire mensuel de plus de 1300 francs pendant dix années ininterrompues aura, en s'acquittant de la taxe spéciale, contribué à hauteur de 12 000 francs au maximum aux frais occasionnés par toutes les personnes actives, quels que soient les frais que lui et sa famille auront occasionnés. L'introduction de la taxe spéciale permet, par rapport au droit en vigueur, de moins grever le budget des personnes exerçant une activité lucrative. Aujourd'hui, les personnes qui touchent un salaire mensuel de 1300 francs contribuent aux frais occasionnés à hauteur de 130 francs. Les petits salaires, comme les apprentis, les employés à temps partiel, les étudiants et souvent les femmes, seront donc libérés de toute contribution. Les chiffres susmentionnés n'ont pas encore été définitivement fixés par le Conseil fédéral, mais ils seront de cet ordre de grandeur. Le Conseil fédéral fixera en outre les modalités de paiement, ainsi que la procédure de rappel et les éventuelles taxes y afférentes.

Al. 4

Les tâches liées à la taxe spéciale doivent pouvoir, tout comme celles en rapport avec l'obligation de fournir des sûretés, être confiées à des tiers (cf. art. 86, al. 5, LAsi [actuel]).

Art. 86b Saisie des valeurs patrimoniales

Les al. 1 et 2 correspondent à l'actuel art. 86, al. 4, LAsi. Les conditions relatives à la saisie des valeurs patrimoniales restent donc les mêmes.

Al. 3 et 4

Pour toute saisie de valeurs patrimoniales, la durée d'assujettissement à la taxe spéciale sera raccourcie proportionnellement au montant de la taxe. Ainsi, si la taxe spéciale mensuelle s'élève à 100 francs, pour une saisie des valeurs patrimoniales de 500 francs, la durée d'assujettissement sera raccourcie de cinq mois. Si l'assujettissement à la taxe spéciale n'a pas encore commencé parce qu'aucune activité lucrative n'a encore été exercée, la durée de l'assujettissement sera raccourcie de manière fictive, à partir du début du futur emploi.

A partir du moment où l'obligation de s'acquitter de la taxe spéciale a pris fin, il n'est plus possible, par souci d'équité, de saisir des valeurs patrimoniales. Reste toutefois réservé l'art. 85, al. 1, pour autant que le remboursement soit raisonnablement exigible (par ex. en cas d'héritage ou de gain au loto).

Al. 5

Si une saisie des valeurs patrimoniales a été effectuée durant les premiers mois de la procédure d'asile, elle devra, à titre de mesure incitative, être remboursée intégralement à la demande du requérant, à condition qu'il quitte régulièrement la Suisse dans les sept mois suivant le dépôt de sa demande d'asile. En outre, cette mesure évite, par exemple, qu'une somme dépassant largement les frais effectifs ne soit prélevée à un requérant qui quitterait le territoire au bout d'un mois seulement.

Art. 87 Restitution des montants perçus au titre des sûretés

L'obligation de fournir des sûretés étant remplacée par la taxe spéciale, l'art. 87 peut être supprimé.

2.1.4 Chapitre 6 Subventions fédérales

Art. 88 Indemnités forfaitaires

Al. 1

A quelques exceptions près, les cantons devront être indemnisés de manière forfaitaire, par la Confédération, de leurs frais découlant de la mise en œuvre de la LAsi. La réglementation en vigueur doit donc être reprise et développée en vue de simplifier le système, qui, actuellement basé sur différents forfaits accordés en fonction du statut de l'intéressé et du type de frais à rembourser, devra désormais reposer sur un forfait global octroyé en fonction du statut de l'intéressé ou de l'état de la procédure. Trois différents forfaits sont prévus. Un premier forfait est versé pour la durée de la procédure, ainsi que pour les personnes à protéger sans autorisation de séjour, les personnes admises pour raisons humanitaires et les personnes admises à titre provisoire. Il doit permettre de couvrir les besoins essentiels (cf., à ce sujet, ch. 1.3.1.3.1). Il peut, en partie, être lié à la réalisation d'objectifs ou au rendement du canton concerné. Un deuxième forfait est versé pour la durée de l'exécution du renvoi (cf., à ce sujet, ch. 1.3.1.3.2) et un troisième pour les réfugiés reconnus durant les premières années de leur séjour en Suisse, ainsi que pour les personnes à protéger titulaires d'une autorisation de séjour (cf., à ce sujet, ch. 1.3.1.3.3). Cette nouvelle réglementation ne doit entraîner aucun report des coûts de la Confédération sur les cantons. En effet, les forfaits globaux doivent, en principe, permettre de rembourser les mêmes frais que ceux supportés aujourd'hui par les cantons dans le domaine de l'aide sociale. Les frais remboursés au moyen des forfaits globaux sont donc équivalents aux subventions fédérales dont il est fait mention aux art. 88 à 91, al. 1, 2 et 5, de la LAsi. Si l'introduction des forfaits globaux ne doit avoir aucune conséquence financière pour la Confédération ni pour les cantons, on peut toutefois s'attendre à ce que le passage au nouveau système de financement se répercute, à l'avenir, positivement sur leurs comptes. Le forfait accordé pour la durée de l'exécution du renvoi, en particulier, devrait accroître l'efficacité dans ce domaine et, par là même, réduire les frais pour tous les acteurs concernés (cf., à ce sujet, ch. 1.3.1).

Al. 2 à 4

Les al. 2 à 4 définissent les types de frais couverts par le forfait global, de même que les groupes de personnes concernés. Les actuels al. 2 à 5 sont abrogés, le nouveau système de forfaits les rendant caducs (cf., à ce sujet, également explications figurant au ch. 1.3.1.3).

Art. 89 Fixation des indemnités forfaitaires

Al. 1

Il importe de maintenir le principe selon lequel le Conseil fédéral fixe le montant des forfaits sur la base des frais probables résultant de mesures peu onéreuses.

Al. 2

La forme et le montant du forfait, ainsi que la durée et les conditions de son octroi au sens de l'art. 88 sont fixés par le Conseil fédéral. Le forfait pourra également être défini en fonction du statut de l'intéressé et de la durée de son séjour en Suisse et tenir compte des différences de prix entre les cantons (par ex. au niveau des loyers et des primes d'assurance). Le calendrier prévu pour la mise en œuvre de cette réglementation est précisé dans la partie générale du présent message (cf., à ce sujet, le ch. 1.3.1.3).

Al. 3

La Confédération peut faire dépendre le versement d'une partie des forfaits de la réalisation d'objectifs socio-politiques. Elle peut ainsi assumer sa responsabilité sur le plan stratégique tout en laissant le champ libre aux cantons pour mettre en œuvre les mesures. Il est ainsi prévu qu'une partie du forfait global en faveur des personnes faisant l'objet d'une procédure, des personnes à protéger sans autorisation de séjour et des personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire ne soit versée qu'à condition d'avoir atteint certains objectifs socio-politiques (cf. également, à ce sujet, ch. 1.3.1.3.1 et explications relatives à l'art. 88, al. 1). Les dispositions de l'actuel al. 3 sont couvertes par le nouvel al. 2 et par la réglementation prévue par le nouvel art. 88.

Al. 4

Les forfaits feront, au besoin, l'objet d'un réexamen et seront adaptés au renchérissement.

Art. 91 Autres contributions

Al. 1 et 2

Les al. 1 et 2 sont abrogés, l'introduction des forfaits globaux les rendant caducs. La suppression de ces alinéas ne signifie pas pour autant que la Confédération cessera de rembourser ces frais aux cantons. Ces frais seront désormais inclus dans les forfaits globaux.

Al. 2bis

Compte tenu des souhaits exprimés lors de la procédure de consultation, la contribution forfaitaire qu'il était prévu de verser aux cantons au titre des frais administratifs ne sera pas comprise dans le forfait global et fera l'objet d'une indemnisation distincte.

Al. 4

Le champ d'application de l'al. 4 s'étendra aux personnes admises pour raisons humanitaires (cf. également, à ce sujet, les explications figurant sous le ch. 1.2.3).

Al. 5

L'al. 5 est abrogé, l'introduction des forfaits globaux rendant également obsolète le versement de cette subvention. Les frais encourus par les cantons à ce titre seront remboursés dans le cadre desdits forfaits (cf. également, à ce sujet, les explications figurant au ch. 1.3.1.3).

Art. 93 Aide au retour et prévention de la migration

Destinées avant tout à clarifier certains points, les modifications reflètent les expériences accumulées dans la pratique depuis l'introduction de la disposition.

L'ajout, dans le titre médian, de la notion de prévention de la migration prend en considération la modification de la teneur de la disposition. En outre, la norme de compétence correspondante a été introduite (art. 54, al. 1, Cst.) dans le préambule de la loi.

Al. 1, let. a

Les services-conseils en vue du retour, désormais mentionnés sous la let. a, sont financés par l'ODR depuis le 1^{er} janvier 1997 et font déjà, dans l'ordonnance 2 sur l'asile relative au financement (OA 2), partie intégrante des projets menés en Suisse. Cette mesure s'étant avérée, en particulier dans le cadre des programmes d'aide au retour en Bosnie et au Kosovo, être un élément-clé de l'aide au retour, l'ODR doit continuer de subventionner sa mise en œuvre et d'apporter un soutien logistique aux personnes chargées de dispenser les conseils en vue du retour. La séparation des services-conseils en vue du retour des autres projets menés en Suisse souligne le caractère autonome de cet aspect de l'aide au retour.

Al. 1, let. b

La let. b correspond à l'actuelle let. a.

Al. 1, let. c

Du point de vue de l'efficacité, l'aide au retour et l'exécution des rapatriements se complètent. En déchargeant les autorités nationales et en encourageant les pays concernés à réadmettre leurs propres ressortissants, les programmes menés dans les Etats de provenance peuvent effectivement faciliter, voire permettre l'exécution des rapatriements. Ici encore, les expériences acquises dans le cadre du programme d'aide au retour au Kosovo sont déterminantes.

Al. 1, let. d

En principe, il incombe à l'Etat d'origine d'assurer les soins médicaux de ses ressortissants. L'aide au retour de nature médicale ne peut remplacer cette prestation étatique. En effet, l'aide prévue dans le domaine médical constitue une aide transitoire et à la réintégration et est, en règle générale, versée sous la forme d'un forfait. Là encore, la nouvelle formulation correspond à la pratique actuelle et vise uniquement à clarifier, dans le cadre de la loi, la réglementation contenue aujourd'hui dans l'ordonnance.

Al. 1^{bis} (nouveau) et 2

En cas de risque manifeste de migration en Suisse, il peut s'avérer judicieux de chercher à le limiter à court terme en adoptant des mesures ciblées dans l'Etat ou la région de provenance. Il est ainsi prioritaire de proposer aux personnes fuyant un conflit ou une catastrophe d'autres lieux de séjour dans leur région de provenance et de mettre sur pied des campagnes d'information.

Si les mesures visant à prévenir la migration et à soutenir l'exécution des renvois font déjà partie intégrante de programmes d'aide au retour menés à l'étranger, il importe désormais de créer une base légale expresse pour les mettre en œuvre de façon autonome. Par ailleurs, ces mesures ne sont pas coûteuses: les frais qui en résultent à court terme permettent d'éviter des frais d'assistance (plus élevés) en Suisse (prévention de la migration) ou de les amortir (soutien à l'exécution des renvois).

Art. 95 Surveillance

Al. 1 à 3

Les subventions virées par la Confédération doivent désormais être calculées à partir des données saisies dans le système AUPER2 et non plus sur la base des décomptes établis par les cantons. S'agissant de la surveillance financière, les méthodes utilisées pour analyser et évaluer les systèmes sont nouvelles. Si le contrôle des cas particuliers ne constitue plus la priorité en matière de surveillance financière, il reste néanmoins possible d'y recourir à titre subsidiaire. Le remaniement de la surveillance financière permet de renoncer:

- à la vérification des décomptes établis conformément aux prescriptions,
- ainsi qu'à l'énumération des dispositions de la loi sur les subventions (LSu; RS 616.1) et de la loi sur le contrôle des finances (LCF, RS 614.0),

prévues par la réglementation en vigueur.

Il favorise:

- les contrôles du système, les flux d'informations et les analyses d'effet,
- la transparence de l'organisation et des chiffres portant sur le domaine de l'asile,
- la coopération entre la Confédération et les organes cantonaux chargés de la surveillance financière,
- ainsi que l'information réciproque et la coordination en ce qui concerne la planification, le déroulement des opérations et les résultats.

La Confédération a la possibilité de procéder elle-même à des vérifications ou de s'appuyer sur des informations, ainsi que sur des résultats émanant de vérifications déjà effectuées par les autorités cantonales.

L'introduction du forfait global entraînant la disparition de la majeure partie des décomptes établis par les cantons à l'adresse de la Confédération, elle devrait se traduire par une réduction considérable de la charge administrative.

Art. 97 Communication de données personnelles à l'Etat d'origine
 ou de provenance

Al. 1

La nouveauté réside dans la dernière phrase, selon laquelle il est interdit de divulguer à l'Etat d'origine ou de provenance des informations se rapportant au dépôt d'une demande d'asile. Selon la pratique actuelle, les autorités du pays d'origine ne reçoivent aucune information sur la demande d'asile déposée, même si elle a été rejetée. Dans un souci de transparence, il importe de consacrer ce principe par la loi. Afin de préserver les intérêts de la personne frappée d'une décision de renvoi lors de la prise de contact avec son Etat d'origine ou de provenance, l'ODR ne prend contact avec l'autorité concernée du pays d'origine en question qu'au nom du DFJP pour se procurer les documents de voyage requis. Afin de justifier les démarches ainsi entreprises, l'office déclare seulement que l'intéressé ne possède pas d'autorisation de séjour en Suisse et qu'il est tenu de quitter le territoire helvétique. Le même procédé est d'ailleurs employé lorsqu'il s'agit de se procurer des documents de voyage pour des étrangers n'ayant pas déposé de demande d'asile et devant quitter la Suisse.

Al. 2

La France, l'Allemagne et l'Autriche entreprennent, en principe, les démarches visant à l'obtention des papiers dès qu'une décision d'asile négative a été rendue en première instance.

Selon la législation suisse en vigueur, il n'est possible de prendre contact avec les autorités de l'Etat d'origine ou de provenance de l'intéressé dans le but de se procurer des documents de voyage qu'en présence d'une décision de renvoi exécutoire. Le problème rencontré par la Suisse dans le cadre de sa politique des migrations se situant au niveau non plus de la procédure, mais de l'exécution des renvois, l'office s'est efforcé d'améliorer cet aspect.

Conformément à la disposition actuelle, il peut arriver qu'il ne soit pas possible d'entreprendre les démarches visant à l'obtention des papiers lorsque la personne frappée d'une décision de renvoi et faisant l'objet d'une détention en vue de l'exécution du renvoi a déposé un recours auprès de la CRA et que l'exécution de son renvoi est, par là même, reportée. La réglementation en vigueur en matière d'obtention de documents de voyage est ainsi contraire aux dispositions de l'art. 13b, al. 3, LSEE, selon lesquelles les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder. Afin d'établir une concordance dans le temps et ainsi pouvoir accélérer l'exécution du renvoi, il doit donc être possible d'entreprendre ces démarches dès que la décision de détention en vue du renvoi est rendue. Si l'intéressé voit son recours rejeté, la prise de contact avec les autorités de son pays d'origine ou de provenance ne lui aura porté aucun préjudice. Si, en revanche, il est donné suite à son recours et si l'asile lui est accordé, la protection nécessaire lui sera également accordée en Suisse (cf. let. b).

Il y a également lieu d'entreprendre ces démarches plus rapidement en cas de demandes d'asile abusives ayant débouché sur une décision de non-entrée en matière. Certes, cette possibilité était déjà prévue par l'art. 4, al. 1, let. c, de l'ordonnance du 11 août 1999 sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE; RS 142.281), mais elle doit maintenant être inscrite dans la loi. Il n'est pas entré en matière sur une demande d'asile lorsqu'elle revêt, par exemple, un caractère abusif et qu'il peut, par conséquent, être renoncé à un examen matériel des motifs d'asile avancés. Là encore, il importe de s'assurer qu'en cas de rejet d'un recours interjeté par l'intéressé auprès de la CRA, la prise de contact avec les autorités de son pays d'origine ou de provenance ne lui serait pas préjudiciable. S'il était toutefois donné suite à son recours contre la décision de non-entrée en matière et si l'asile lui était octroyé (ce qui est extrêmement rare), il obtiendrait la protection nécessaire en Suisse.

Lors de décisions de non-entrée en matière au sens de l'art. 34, al. 3, LAsi, la prise de contact prématurée avec les autorités de l'Etat d'origine ou de provenance est obsolète. Le cas échéant, on procèdera à un renvoi dans un Etat tiers.

S'agissant de la prise de contact avec les autorités des pays d'origine ou de provenance, il convient toutefois de souligner qu'en vertu de l'art. 6 de la loi fédérale sur la protection des données (LPD; RS 235.1) « aucune donnée personnelle ne peut être communiquée à l'étranger si la personnalité des personnes concernées devait s'en trouver gravement menacée ». Il y a lieu de tenir compte de cet impératif dans l'intégration dans la LAsi de dispositions légales en matière de protection des données. A cet égard, l'art. 97, al. 1 prescrit déjà qu'il est interdit de communiquer à un Etat d'origine ou de provenance des données personnelles si cette communication met en danger le requérant concerné ou ses proches. Par conséquent, si des indices laissent à penser qu'une prise de contact avec l'Etat d'origine ou de provenance de l'intéressé l'expose, lui ou ses proches, à un danger, il conviendra d'y renoncer.

Dans tous les autres cas prévus à l'al. 2, il faut toujours qu'une décision de renvoi exécutoire soit rendue avant de pouvoir prendre contact avec l'Etat d'origine ou de provenance.

Al. 3

Le catalogue des données susceptibles d'être communiquées à l'Etat d'origine ou de provenance des intéressés a été adapté ou complété comme suit:

Let. a: Outre les modifications rédactionnelles, il doit être possible de communiquer non seulement le nom et le prénom des parents, mais aussi, s'agissant des parents, toutes les données énumérées sous la let. a, pour autant que cela soit utile à l'identification de la personne renvoyée. Il va de soi que seules les données nécessaires sont communiquées. Le lieu de naissance doit désormais également pouvoir être communiqué.

Let. b: Il importe que les données les plus importantes et le plus fréquemment communiquées (indications relatives aux passeports ou à d'autres pièces d'identité) soient maintenant expressément mentionnées dans la loi.

La let. c: correspond à l'actuelle let. b

Let. d: Par analogie avec l’art. 98, al. 2, let. d, il doit également être possible de communiquer, entre autres, des indications concernant la teneur de documents, tels que les extraits de naissance, les livrets scolaires, les permis de conduire ou les diplômes, lorsque ces données permettent d’établir l’identité de l’intéressé.

Let. e: Let. c (*actuelle*) reprise telle quelle.

Let. f: Il doit être possible de communiquer également les données qui permettent de garantir l’entrée de l’intéressé dans l’Etat de destination et d’assurer la sécurité des agents d’escorte, notamment à l’arrivée dans ledit Etat. L’Etat chargé du rapatriement doit pouvoir transmettre, entre autres, les données suivantes: nombre d’agents d’escorte, motifs justifiant le déploiement des moyens de contrainte prévus, heure d’arrivée dans l’Etat de destination, remise des documents de voyage. Il doit aussi pouvoir communiquer, et ce, dans l’intérêt de l’Etat de destination, les mesures de sécurité qu’il souhaite voir appliquées par ce dernier en vue de la remise de la personne rapatriée.

Art. 98 Communication de données personnelles à des Etats tiers
et à des organisations internationales

Al. 2

Le catalogue des données a été, par analogie avec l’art. 97, adapté et complété comme suit:

Let. a: Outre l’adaptation rédactionnelle sur la base de l’art. 97, al. 2, let. a, il doit être possible de communiquer également la dernière adresse connue dans l’Etat d’origine ou de provenance de l’intéressé, ainsi que son lieu de naissance.

Let. b: Reprise telle quelle.

Let. c: Par analogie avec l’art. 97, al. 3, let. c, il importe de mentionner expressément les empreintes digitales et les photographies.

Let. d: Let. c (*actuelle*) reprise avec des modifications d’ordre rédactionnel.

Let. e: Par analogie avec l’art. 97, al. 2, let. e

Let. f: Par analogie avec l’art. 97, al. 2, let. f.

Let. g: Let. d (*actuelle*) reprise telle quelle.

Let. h: Let. e (*actuelle*) reprise telle quelle.

Let. i: Let. f (*actuelle*) reprise telle quelle.

Art. 98a (nouveau) Coopération avec les autorités de poursuite pénale

Les requérants d’asile lourdement soupçonnés d’avoir commis un crime de guerre, un crime contre l’humanité ou tout autre grave délit ne peuvent, en aucun cas, bénéficier du statut de réfugié (cf. art. 1, Section F, let. a, de la Convention relative au statut des réfugiés). Néanmoins, lorsque le rapatriement de ces personnes n’est pas licite en vertu de conventions internationales, les intéressés sont actuellement admis à titre provisoire. Or, il est choquant et insatisfaisant que commettre de tels crimes n’entraîne pas de conséquences.

C'est pourquoi l'ODR ou la CRA devra, également à l'avenir, communiquer aux autorités de poursuite pénale tous les cas de requérants d'asile lourdement soupçonnés d'avoir enfreint le droit international public. Il faut donc que cette pratique soit inscrite dans la loi afin qu'elle soit portée à la connaissance du public et qu'elle produise un effet dissuasif à l'égard des requérants d'asile susceptibles d'avoir commis un crime de guerre. De plus, une base légale serait ainsi créée, qui permettrait la transmission d'informations aux autorités de poursuite pénale, les données personnelles étant transmises dans le respect des exigences posées par la législation en matière de protection des données.

Art. 99 Empreintes digitales et photographies

Al. 2 à 4

Au moment de l'entrée en vigueur, le 1^{er} octobre 1999, de la LAsi du 26 juin 1998, le système automatique d'identification des empreintes digitales (AFIS) dépendait du DFJP. Dans le cadre de la réorganisation de l'Office fédéral de la police (OFP), il a été décidé de le confier à cet office à partir du 1^{er} juillet 2000. Les modifications prévues sur ce point découlent de la prise en compte de cette décision.

Conformément à l'al. 4, la concordance avec des empreintes digitales précédemment enregistrées sera désormais également portée à la connaissance du Corps de gardes-frontière, ce dernier étant, depuis quelque temps, en mesure de relever les empreintes des pouces des personnes contrôlées à la frontière. Il est donc impératif de lui communiquer le résultat des examens dactyloscopiques. Le catalogue a été adapté aux besoins.

Al. 7, let. c

Le relevé des empreintes digitales vise notamment à empêcher les abus commis par les personnes entrant plusieurs fois sur un territoire et déposant des demandes sous différentes identités. Le délai de dix ans à partir de la date d'entrée, prévu pour les personnes à protéger, est cependant trop court. En effet, les travailleurs immigrés pourraient également être admis comme personnes à protéger par le Conseil fédéral si une guerre éclatait dans leur Etat d'origine. Or, les empreintes digitales de travailleurs immigrés entrés en Suisse il y a des années sont, dans des cas extrêmes, détruites avant même la levée de la protection provisoire. Une fois que cette protection est levée, la destruction prématurée des empreintes digitales ne permet donc plus d'atteindre l'objectif premier, qui consiste à détecter les demandes multiples. Afin d'éviter les problèmes à l'avenir, il semble donc justifié de fixer un délai plus long, semblable à celui applicable aux requérants d'asile.

Art. 100 Système d'enregistrement

Al. 1

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Al. 2^{bis} (nouveau)

Il importe de créer une base légale en vertu de laquelle les personnes ayant fait de fausses déclarations en violation de leur obligation de collaborer devront supporter les frais occasionnés par la rectification de ces données dans le système d'enregistrement.

Art. 102a (nouveau) Statistiques sur les bénéficiaires de l'aide sociale

Selon le système d'indemnisation en vigueur, les cantons remettent à la Confédération une liste trimestrielle indiquant le nom des personnes percevant une aide sociale. Le nouveau modèle de financement proposé dans le cadre de la révision de la loi abolit ce transfert de données. Toutefois, pour pouvoir exercer un contrôle sur les indemnités versées aux cantons, l'office aura toujours besoin de données et de chiffres se rapportant à l'aide sociale octroyée aux requérants d'asile, aux personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, aux personnes à protéger et aux réfugiés. Le domaine de l'aide sociale n'est pas inclus dans les statistiques de l'ODR. Or, à l'avenir, les données, telles que la part des effectifs dépendant de l'aide sociale, la part des personnes percevant une aide partielle et, pour ces derniers, la part des prestations propres et de celles prises en charge par les assurances sociales, les indicateurs mesurant l'impact de l'aide sociale et les caractéristiques démographiques des intéressés, seront collectées.

Toutefois, au lieu de procéder lui-même à la collecte de ces données, l'ODR peut recourir aux services de l'Office fédéral de la statistique (OFS), qui réalise, en coopération avec les cantons, les statistiques suisses en matière d'aide sociale. L'élargissement du mandat de l'OFS aux données relatives aux bénéficiaires de l'aide sociale relevant du domaine de l'asile fait l'objet d'un accord de coopération entre l'ODR et l'OFS. Pour les services concernés, cette collecte de données n'engendre pas des dépenses importantes. Ce projet ne doit pas entraîner une augmentation sensible des dépenses résultant de la création éventuelle de postes. Pour des raisons liées à la protection des données, le transfert, par l'OFS, de données à l'ODR doit être consacré par la loi, même s'il s'agit de données anonymes.

2.1.6 Chapitre 8 Voies de droit

Art. 105 Compétence

Al. 1, let. a et b, ainsi que d à f

La nouvelle formulation, d'une part, est plus simple sur le plan linguistique, d'autre part, elle assure l'uniformité des voies de droit s'agissant de l'admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et, enfin, définit quelle autorité est compétente pour statuer sur une demande visant à la gratuité de la procédure, lorsque les autorités ayant précédemment statué ont accordé l'objet principal de la requête. Comme c'est le cas actuellement, la CRA reste compétente pour tous les recours concernant l'octroi et le refus de l'asile ou de la protection provisoire ou encore la fin de l'asile ou de la protection provisoire (les nouvelles let. a et b regroupent les actuelles let. a, b et d). Par ailleurs, elle doit également être compétente pour tous les recours concernant l'admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, indé-

pendamment du fait que l'auteur de la demande relève du droit de l'asile ou des étrangers (cf. let. e et f; cf. également explications relatives à l'art. 20 LSEE).

Al. 1, let. g

Concernant les recours formés contre les décisions relatives au refus d'entrer en Suisse et à l'assignation d'un lieu de séjour à l'aéroport, dans un autre lieu approprié (cf. art. 22, al. 4, 1^{re} phrase) ou contre la détention dans une prison en vue de l'exécution du renvoi suite une décision de renvoi exécutoire (cf. art. 22, al. 4, 2^e phrase), la CRA reste compétente. Pour des raisons liées à la systématique, la réglementation de la compétence est revue dans le présent article (cf. art. 108 [*actuel*]).

Al. 1, let. h

Suite à une décision de non-entrée en matière rendue dans un centre d'enregistrement, l'ODR peut ordonner une détention en vue du renvoi, pour autant que l'exécution du renvoi soit imminente (cf. explications sous ch. 1.2.2. et relatives à l'art. 13b, al. 1, let. d, LSEE). Cette nouvelle mesure étant ordonnée par l'ODR et non par les autorités cantonales, il incombe désormais à la CRA de statuer sur les recours y afférents. Cette situation présente d'ailleurs l'avantage qu'une seule et même autorité est compétente pour examiner la décision d'asile et de renvoi, ainsi que la légalité et l'adéquation de la détention.

Art. 107 Décisions incidentes susceptibles de recours

Al. 3

Pour des raisons liées à la systématique, la possibilité d'interjeter recours contre le refus de l'entrée en Suisse conformément à l'art. 22, al. 1, et l'assignation d'un lieu de séjour en vertu de l'art. 22, al. 4, sera dorénavant régie par l'art. 108. En conséquence, l'al. 3 est abrogé.

Art. 108 Délais de recours

S'agissant de l'art. 108, al. 1 (*actuel*), cf. explications relatives à l'art. 105, al. 1, let. g. S'agissant de l'art. 108, al. 2 (*actuel*), cf. explications relatives à l'art. 109, al. 3.

Al. 1

Cet alinéa rappelle la teneur de l'art. 50 PA (RS 172.021). Cette disposition était déjà valable. Les alinéas suivants comportant des dérogations à cette disposition, il semble justifié, pour des raisons de compréhension, de le mentionner explicitement.

Al. 2

Une nouvelle notion a été créée afin de répondre aux critiques formulées à l'occasion de la procédure de consultation au sujet des possibilités de recours actuelles dans le cadre de la procédure d'asile accélérée menée dans les centres d'enregistrement et à l'aéroport (cf. ch. 1.2.2). Ainsi, il est prévu qu'un requérant d'asile puisse recourir auprès de la CRA contre une décision d'asile et de renvoi rendue sur le fond dans le cadre d'une procédure menée à l'aéroport ou une décision de non-entrée en matière dans les cinq jours ouvrables suivant la notification.

Al. 3

Le présent alinéa correspond, quant au fond, à l'art. 108, al. 1 (*actuel*), quoique ayant subi des modifications d'ordre rédactionnel.

Al. 4

Conformément à la réglementation actuelle, plus précisément à l'art. 108, al. 1, LA-si, il est possible de recourir contre la décision d'assignation d'un lieu de séjour à l'aéroport jusqu'à ce que la décision de renvoi soit rendue en première instance. En vertu de l'art. 5, ch. 4, CEDH (RS 0.101), toute personne privée de sa liberté a le droit d'introduire un recours devant un tribunal afin qu'il statue à bref délai sur la légalité et la proportionnalité de sa détention. C'est pourquoi il est prévu que l'assignation d'un lieu de séjour dans le cadre de la procédure à l'aéroport (ainsi que la détention dans un autre lieu approprié au sens de l'art. 22, al. 4, 1^{re} phrase et la détention dans une prison en vue de l'exécution du renvoi au sens de la 2^e phrase) et la nouvelle détention en vue du renvoi dans les centres d'enregistrement, conformément à l'art. 13b, al. 1, let. d, LSEE, puissent être attaquées devant la CRA *en tout temps* jusqu'à l'exécution de la décision de renvoi entrée en force.

Al. 5

Etant donné que les délais de recours sont généralement brefs et vu l'intérêt d'une procédure accélérée, il semble justifié de reconnaître la validité des documents juridiques transmis par télécopie (fax). L'art. 52, al. 2 et 3, PA doit toutefois être pris en considération.

Art. 109 Délais de traitement des recours

Al. 1

Adaptation rédactionnelle au nouvel élément constitutif de la non-entrée en matière introduit à l'art. 35a.

Al. 2

Le projet de loi prévoit que la CRA dispose, en principe, d'un délai de cinq jours ouvrables pour rendre ses décisions sur les recours formés dans le cadre d'une procédure d'asile accélérée menée à l'aéroport ou dans un centre d'enregistrement. S'il est nécessaire de procéder à un échange d'écritures ou à d'autres actes de procédure, le délai de traitement imparti à la CRA se fondera sur l'al. 1, pour autant qu'il s'agisse de recours contre des décisions de non-entrée en matière.

Al. 3

S'agissant des recours interjetés contre l'assignation d'un lieu de séjour à l'aéroport ou dans un autre lieu approprié et contre la détention en vue de l'exécution du renvoi conformément à l'art. 13b, al. 1, let. d, LSEE (RS 142.20), la CRA rend, en général, une décision immédiate sur la base du dossier sans qu'il n'en soit débattu entre les parties.

Art. 110 Délais de procédure

Al. 4

La nouvelle procédure en matière de recours prévoit de faire passer le délai de procédure à deux jours tout au plus afin d'améliorer le déroulement du recours, de faciliter l'apport de moyens de preuve dans le cadre de la procédure à l'aéroport (cf. art. 22, al. 4, et 108, al. 4, LAsi) et d'améliorer les conditions de détention en vue de l'exécution du renvoi dans les centres d'enregistrement (cf. art. 13b, al. 1, let. d, LSEE).

Art. 111 Procédure simplifiée

Al. 1

Il s'agit d'une adaptation, d'ordre systématique, aux modifications de la procédure de recours, en particulier aux dispositions de l'art. 108. Comme dans la réglementation en vigueur, il doit être possible de renoncer à un échange d'écritures dans les cas de recours visiblement infondés, de recours contre les décisions interdisant l'entrée en Suisse rendues à l'aéroport et contre l'attribution d'un lieu de séjour à l'aéroport. Cette possibilité sera désormais étendue aux recours contre la mise en détention au sens de l'art. 13b, al. 1, let. b, LSEE. Tous les documents essentiels pour décider d'ordonner cette détention doivent en effet être présentés à la CRA: décision d'octroi de l'asile ou de renvoi, par ex. copies des documents de voyage, garantie d'une représentation diplomatique, documents de voyage de remplacement ou documents similaires, permettant de supposer que l'exécution du renvoi sera possible dans un délai de 20 jours. De même, des certificats médicaux écrits doivent être présentés pour prouver que la personne concernée n'est pas apte à être mise en détention. Il s'agit en fait d'une disposition potestative, à laquelle il ne peut être dérogé qu'en faveur de l'auteur du recours.

Al. 2

Outre les compétences actuelles, c'est désormais un juge unique qui statue sur les recours contre l'ordre de détention au sens de l'art. 13b, al. 1, let. d, LSEE (RS 142.20). Cette disposition est justifiée dans les commentaires de l'al. 1, en particulier par le fait que l'ensemble des documents nécessaires à la décision doivent être présentés par écrit à la CRA.

Art. 112 Effets d'une voie de droit extraordinaire

Pour les procédures de recours engagées suite à des décisions de non-entrée en matière et des décisions rendues à l'aéroport, il est dorénavant prévu un délai de recours de cinq jours. Tout recours a un effet suspensif (cf., à ce sujet, ch. 1.2.2, explications relatives aux art. 23, al. 2, 42, al. 3, et 108). Ainsi, la détention de courte durée en vue de l'exécution du renvoi mentionnée à l'art. 112, al. 1 à 3 (*actuels*), devient obsolète. C'est pourquoi il y a lieu d'abroger les trois alinéas.

L'art. 112 reprend donc uniquement l'al. 4 (*actuel*) tel quel. L'article ne comprenant plus aucune disposition relative à l'effet suspensif et à l'exécution immédiate de la décision de renvoi, mais contenant seulement des dispositions relatives à l'effet d'une voie de droit extraordinaire, son titre est également modifié en conséquence.

Art. 115 Délits

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est la taxe spéciale visée à l'art. 86a.

Art. 116a (nouveau) Amendes d'ordre

A l'heure qu'il est, l'encaissement des sûretés auprès des employeurs pose problème. En effet, en vertu de l'art. 115, let. c, ils peuvent se soustraire à leur responsabilité en arguant, par analogie avec les charges sociales, qu'il n'y a pas violation du devoir de garder les fonds nécessaires à disposition. En effet, tant que l'employeur n'a pas versé les sûretés dues, mais qu'il est en mesure de le faire à tout moment, il dispose des fonds nécessaires pour s'acquitter de son obligation. Cette situation s'est accompagnée de procédures administratives en matière d'encaissement aussi coûteuses qu'inutiles.

L'introduction d'une amende d'ordre (par analogie avec l'art. 91 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS]) doit constituer un signal clair aux yeux des employeurs n'ayant, malgré un rappel, toujours pas versé la taxe spéciale dans les délais.

2.2**Commentaires relatifs aux modifications de la LSEE***Art. 6a (nouveau)*

En vertu de l'arrêté fédéral approuvant la convention du 27 avril 1972 relative au statut des apatrides (RS 855.1), l'aide sociale des apatrides est régie par les dispositions relatives à l'aide sociale fournie aux réfugiés, lesquelles figurent aux chapitres 5 et 6 de la LAsi. Cependant, ne précisant pas la durée pendant laquelle l'aide sociale des apatrides relève de la compétence de la Confédération, la réglementation en vigueur est incomplète. Cette lacune devrait être comblée en appliquant aux apatrides les dispositions régissant le droit des réfugiés à une autorisation de séjour ou d'établissement et la délivrance de ce permis à ces personnes. Sachant, à cet égard, que les dispositions relatives au statut des apatrides s'appuient, en droit international comme en droit interne, sur des principes semblables à ceux en vigueur pour les réfugiés, il est justifié de prévoir pour les apatrides un régime analogue à celui des réfugiés en matière d'aide sociale.

*Art. 13b**Al. 1, let. d (nouvelle)*

Etant donné que la détention en vue de l'exécution du renvoi dite «de courte durée» a été supprimée suite au réaménagement de la procédure de recours (cf. ch. 1.2.2 et explications relatives à l'art. 112), il s'agira de prévoir une autre mesure pour garan-

tir l'exécution des renvois. Pour ce faire, il convient d'introduire un nouvel élément constitutif de la détention en vue de l'exécution du renvoi. L'intérêt public d'une telle mesure réside dans la possibilité de garantir l'exécution effective d'une décision de renvoi rendue suite à une décision de non-entrée en matière.

Comme tous les motifs justifiant une détention en vue du renvoi, le nouveau motif introduit vise à garantir son exécution. Au regard du droit international public, sa base légale est la même que pour les autres motifs figurant à l'art. 5, ch. 1, let. f, CEDH (RS 0.101). Contrairement aux éléments constitutifs actuels de la détention en vue du renvoi, ce nouveau motif n'est pas lié à un comportement susceptible de faire l'objet de reproches subjectifs, comme par exemple la violation d'une interdiction d'entrer sur le territoire. En cela, il se distingue des motifs existants, lesquels ne peuvent par exemple s'appliquer que s'il est prouvé que l'intéressé risque de passer à la clandestinité ou s'il a transgressé une interdiction d'entrer en Suisse.

Il existe deux conditions objectives pour ordonner ce type de détention:

1. La détention ne peut être ordonnée qu'à l'encontre de personnes frappées d'une décision de non-entrée en matière, conformément aux art. 32 à 35a LAsi, notifiée dans un centre d'enregistrement. Ainsi, la détention est limitée à des personnes dont la demande d'asile est abusive (par ex. en cas de dissimulation de l'identité, de non-respect de l'obligation de collaborer, de dépôt abusif de demandes d'asile ou si les intéressés n'ont pas besoin de protection en Suisse – décision «safe-country», renvoi dans un Etat tiers sûr).
2. L'exécution du renvoi doit être imminente, autrement dit le renvoi doit pouvoir être exécuté dans les 20 jours au maximum suivant la notification de la décision. Bien que la notion d'«imminence» ne soit pas précisément définie juridiquement parlant, il n'en demeure pas moins qu'elle est interprétée de façon très restrictive, étant donné que la durée maximale de la détention est fixée à 20 jours. Pour pouvoir exécuter le renvoi dans un délai de 20 jours, un certain nombre de conditions devront être remplies. En premier lieu, l'identité et la nationalité de la personne tenue de quitter la Suisse devront être connues. En deuxième lieu, s'agissant des documents de voyage, plusieurs cas de figure se présentent: soit l'intéressé est en possession de documents valables, soit la représentation diplomatique compétente en a garanti l'établissement, soit encore il doit être possible, d'expérience, de se les procurer en l'espace de quelques jours. En troisième lieu, le départ doit pouvoir être organisé, c'est-à-dire qu'il doit être possible de se procurer les billets d'avion dans les 20 jours tout au plus et de mettre en place une éventuelle escorte.

Dans le cadre de la révision de la loi, la possibilité de garantir l'exécution du renvoi avec des mesures moins contraignantes que la détention a été examinée. De telles mesures, comme par exemple l'attribution du requérant d'asile à un canton assortie de l'obligation de se présenter tous les jours au poste de police seraient cependant moins efficaces. L'autorité compétente devra malgré tout vérifier au cas par cas si l'ordre de détention est nécessaire et proportionnel.

Al. 2

Conformément à l'al. 1, let. d, la durée maximale de la détention est limitée à 20 jours pour des raisons de proportionnalité. Aucune prolongation de la détention n'est possible. Demeure réservée aux cantons la possibilité de mettre une personne en détention en vue de l'exécution du renvoi pour d'autres motifs. Le cas échéant, ces 20 jours doivent être déduits de la durée maximale de détention fixée à neuf mois. Il en va de même pour les jours de détention qu'une personne tenue de quitter la Suisse a effectués dans un centre de détention en vue de l'exécution du renvoi conformément à l'art. 22, al. 4, dernière phrase, LAsi.

Art. 13c

Al. 1: Les autorités cantonales continuent d'ordonner la mise en détention pour tous les motifs de détention en vue du renvoi susceptibles d'être invoqués à ce jour. Le nouveau motif pouvant être invoqué conformément à l'art. 13b, al. 1, let. d, déroge à cette règle. En effet, c'est l'ODR qui sera compétent à cet égard, étant donné qu'il est évident qu'il possède le savoir-faire nécessaire pour examiner si les conditions qui y sont rattachées sont remplies. L'office rend donc les décisions d'asile et de renvoi. Par ailleurs, il garde d'éventuels documents d'identité et de voyage. A la demande des cantons, la Division Rapatriements, administrativement rattachée à l'ODR, procure des documents de voyage valables. Cette division connaît les démarches à accomplir dans les pays concernés pour obtenir ces documents, démarches très différentes d'un pays à l'autre. Grâce à leur savoir-faire, les autorités fédérales sont plus à même d'apprécier l'imminence de l'exécution du renvoi. Par conséquent, ce transfert de compétences est tout à fait justifié.

Al. 2: En cas de recours, la détention ordonnée conformément à l'art. 13b, al. 1, let. d, est examinée par la CRA quant à sa légalité et à sa proportionnalité (cf. commentaires relatifs à l'art. 108, al. 4, LAsi). Cette distinction par rapport aux autres motifs de détention se justifie par le fait qu'une mise en détention ordonnée par une autorité fédérale doit également être examinée par un tribunal fédéral. Il en résulte qu'une seule et même autorité judiciaire peut être chargée de mener la procédure de recours engagée contre une décision d'asile et de mise en détention. Cette mesure permet, d'une part, de mettre à profit les connaissances spécifiques des autorités compétentes en matière d'asile, d'autre part, de décharger les autorités cantonales.

Par conséquent, la compétence relative aux tâches policières, à savoir l'arrestation et la mise en détention, incombe aux autorités cantonales. La Confédération participe à hauteur de 130 francs par détenu et par jour aux frais occasionnés par la détention en vue de l'exécution du renvoi, dans la même mesure donc que pour les autres motifs de détention en vue du renvoi conformément à l'art. 15, al. 1, de l'ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE).

Art. 14a

Al. 1

Les motifs justifiant l'introduction de nouvelles mesures de substitution sont exposés dans la partie générale du message, sous ch. 1.2.3. Par analogie avec l'art. 44, al. 2, LAsi, l'al. 1 précise à quels étrangers n'ayant pas obtenu l'asile l'admission pour raisons humanitaires est accordée.

Les *al. 2 et 3* correspondent aux actuels *al. 3 et 4*.

Al. 4

Par analogie avec l'art. 44, al. 6, LAsi, l'al. 4 précise à quels étrangers n'ayant pas obtenu l'asile l'admission provisoire est accordée. Celle-ci concernera les personnes dont l'exécution du renvoi n'est pas possible, alors qu'elle serait licite et raisonnablement exigible. Si cette impossibilité est imputable au requérant, l'admission provisoire est exclue (cf. ch. 1.2.3.2 et l'al. 6, let. c). Cette mesure concerne en particulier les personnes dissimulant leur identité ou leur nationalité ou trompant les autorités à ce sujet. L'exécution du renvoi est alors maintenue.

Al. 5

La première phrase correspond à l'actuel art. 14a, al. 2, LSEE, qui précise dans quelles conditions l'exécution d'un renvoi est considérée comme impossible. Si l'impossibilité d'exécuter cette décision perdure au-delà de quatre ans après que l'admission provisoire a été prononcée, il y a lieu d'examiner s'il est envisageable de transformer cette mesure en une admission pour raisons humanitaires. Il est entendu que les dérogations visées à l'al. 6 s'appliquent également à ces cas.

Al. 6

Si l'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible ou est impossible et si l'on est en présence d'un des motifs énoncés dans le présent alinéa, l'intéressé ne sera admis ni pour raisons humanitaires ni même à titre provisoire. Au contraire, tout sera mis en œuvre pour exécuter son renvoi. Il est toutefois possible de déroger exceptionnellement à cette règle lorsqu'il serait choquant de refuser d'octroyer l'admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire; tel serait notamment le cas si une personne avait été condamnée, dans son Etat de provenance, à une longue peine privative de liberté sans avoir manifestement fait l'objet d'une procédure pénale conforme aux principes d'un Etat de droit.

Al. 7

Si l'exécution du renvoi est illicite sous l'angle du droit international public et si l'on est en présence des motifs énoncés à l'al. 6, let. a ou b, l'intéressé sera seulement admis à titre provisoire. Le renvoi est également illicite dans le cas des réfugiés n'ayant pas obtenu l'asile. Néanmoins, en l'absence des motifs énoncés à l'al. 6, le réfugié sera admis pour raisons humanitaires. Dans le cas contraire, il ne sera admis qu'à titre provisoire.

Art. 14b

Al. 1

L'al. 1 a été adapté pour intégrer la nouvelle notion d'admission pour raisons humanitaires. En outre, la possibilité d'engager une action en justice conférée au Ministère public de la Confédération a été supprimée. En effet, cette attribution remonte à l'introduction de la disposition relative à l'internement d'étrangers et n'a, par mégarde, pas été supprimée lors de son abrogation.

Al. 2

Les conditions qui ont conduit à prononcer une admission pour raisons humanitaires ou une admission provisoire sont périodiquement examinées par l'office. Lorsque ces conditions (exécution du renvoi illicite, impossible ou pas raisonnablement exigible) ne sont plus remplies, l'office lève la mesure de substitution et ordonne l'exécution du renvoi. S'il apparaît, après la levée de l'admission pour raisons humanitaires, que l'exécution du renvoi n'est pas possible, la personne concernée est provisoirement admise, pour autant que l'impossibilité de l'exécution du renvoi ne lui soit pas imputable.

Al. 2^{bis}

Lorsqu'une personne admise pour raisons humanitaires ou à titre provisoire remplit les conditions au sens de l'art. 14a, al. 6, *a posteriori*, l'office lève l'admission pour raisons humanitaires ou l'admission provisoire sitôt qu'il en prend connaissance et ordonne l'exécution du renvoi. Tant la police cantonale des étrangers que l'Office fédéral de la police peuvent également en demander l'examen. Cependant, même si les éléments de l'art. 14a, al. 6, sont réunis, l'exécution du renvoi ne peut pas être ordonnée pour les personnes dont le renvoi est illicite au regard du droit international public. Le cas échéant, l'admission pour raisons humanitaires est transformée en admission provisoire.

Al. 3

A l'exception d'une modification d'ordre rédactionnel, l'al. 3 correspond, quant au fond, à la dernière phrase de l'actuel al. 2.

Art. 14c

Al. 1 et 2

Ces alinéas ont uniquement été adaptés à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires. Ils n'ont pas subi d'autres modifications quant au fond.

Al. 3

S'agissant des personnes admises pour raisons humanitaires qui, selon toute vraisemblance, resteront définitivement en Suisse, il importe de leur aménager les meilleures conditions possibles pour favoriser leur intégration rapide et optimale. Or, un des premiers facteurs d'intégration est l'accès au marché du travail et, par là même, à l'indépendance financière. C'est pourquoi il convient de leur ouvrir l'accès au marché du travail au même titre qu'aux étrangers titulaires d'une autorisation de séjour permettant l'exercice d'une activité lucrative.

En revanche, les personnes admises à titre provisoire devraient, comme c'est le cas aujourd'hui, n'obtenir de permis de travail que si le marché du travail et la situation économique le permettent (cf. art. 14c, al. 3, LSEE [actuel]).

Al. 3^{bis} et 3^{ter}

Le regroupement familial sera autorisé à certaines conditions pour les personnes admises pour raisons humanitaires, lorsqu'il apparaît qu'elles risquent de s'installer définitivement en Suisse. La famille ne doit notamment pas bénéficier de l'aide sociale. Dans des cas de rigueur, il doit être possible de renoncer à la condition exi-

geant que les personnes concernées disposent de ressources financières suffisantes pour entretenir leur famille. Ces dérogations doivent être concrétisées par voie d'ordonnance. Le regroupement familial pourra être autorisé, en particulier, si la personne admise pour raisons humanitaires a plusieurs enfants à charge et si, quoique ayant un revenu assuré, celui-ci est d'une façon générale trop bas pour subvenir aux besoins de sa famille.

Al. 4

Les virements de subventions seront effectués non plus sur la base des décomptes établis par les cantons, mais à partir des données saisies dans les banques de données électroniques au moment du versement. En conséquence, le terme «décompte» peut être supprimé dans le présent alinéa.

Actuellement, les dispositions des chapitres 5 et 6 de la LAsi applicables aux réfugiés s'appliquent également aux réfugiés admis à titre provisoire. Une interprétation strictement grammaticale conduirait à penser que la Confédération est tenue de subvenir aux besoins des réfugiés provisoirement admis jusqu'à ce qu'ils obtiennent une autorisation d'établissement, même si le canton leur a volontairement délivré une autorisation de séjour. Or le canton prêt à délivrer une autorisation de police des étrangers doit également, conformément à la compétence constitutionnelle en matière d'aide sociale (cf. art. 115 Cst.), supporter les frais qui en résultent. La Confédération ne peut donc être obligée de prendre en charge les frais d'aide sociale de personnes possédant une autorisation de séjour, même si elle y était auparavant tenue en présence d'une admission provisoire ou d'une admission ordonnée pour raisons humanitaires.

Al. 5

Les cantons doivent être indemnisés des frais encourus au titre de l'aide sociale versée aux personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire dans le cadre de la forfaitisation globale, comme c'est actuellement le cas pour les requérants d'asile et, en principe, pour les personnes admises à titre provisoire. En revanche, le remboursement des coûts d'aide sociale des réfugiés admis pour raisons humanitaires ou à titre provisoire sera équivalent aux montants forfaitaires pour réfugiés, dont une partie est aussi destinée à l'intégration. Pour chaque personne admise pour raisons humanitaires, une contribution unique sera apportée pour l'intégration professionnelle, sociale et culturelle. Cette contribution peut être subordonnée à la réalisation d'objectifs socio-politiques et peut être limitée à certains groupes de personnes (p. ex. personnes en formation). S'agissant de la forme du forfait, cf. ch. 1.3.1.3

Al. 5bis

Les cantons sont indemnisés au titre des frais occasionnés par les personnes et les réfugiés bénéficiant d'une admission pour raisons humanitaires pendant une durée limitée à sept ans suivant l'entrée des intéressés en Suisse. Pour chaque personne admise pour raisons humanitaires, les cantons perçoivent, outre les forfaits ordinaires susmentionnés, une contribution unique destinée à encourager la prise de mesures d'intégration. Le versement de cette indemnité supplémentaire, de même que l'amélioration du statut de cette catégorie de personnes entendent encourager les intéressés à accéder à une indépendance financière le plus rapidement possible. Il est donc justifié que l'obligation de rembourser les frais soit limitée dans le temps. Les

cantons sont ainsi encouragés à favoriser une intégration rapide des intéressés, qui risquent de prolonger leur séjour en Suisse. Ils ont en effet intérêt à ce que ces personnes soient le mieux intégrées possible lorsque l'obligation faite à la Confédération de rembourser les frais prendra fin.

Al. 6

Les personnes assujetties à la taxe spéciale doivent être les mêmes que celles actuellement tenues de fournir des sûretés et de rembourser les frais. L'obligation, à laquelle sont également soumises les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, de s'acquitter d'une taxe spéciale est ainsi mentionnée. Les dispositions valables pour les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour sont également applicables aux personnes admises pour raisons humanitaires et à celles admises à titre provisoire. Les employeurs de ces personnes sont soumis aux mêmes dispositions pénales que les employeurs de requérants d'asile.

Al. 7 (nouveau)

Les dispositions concernant l'assurance-maladie des requérants d'asile et des personnes à protéger sans autorisation de séjour s'appliquent également, par analogie, aux personnes admises pour raisons humanitaires et à celles admises à titre provisoire (cf. à ce sujet ch. 2.5.2).

Art. 14e

Al. 2, let. b

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Al. 2, let. d

Par mégarde, il avait été omis d'adapter cette disposition dans le cadre de la révision totale de la loi. Il y a donc été remédié. Il n'en résulte aucun changement quant au fond.

Art. 15

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires.

Art. 20 Compétence en matière de recours

Jusqu'ici, la compétence en matière de recours contre les décisions de l'office relatives à l'admission provisoire des personnes relevant du domaine des étrangers appartenait au Département fédéral de justice et police. Pour les personnes relevant du domaine de l'asile en revanche, c'est la CRA qui est compétente. Afin de garantir une jurisprudence homogène, seule la CRA sera dorénavant compétente pour connaître des recours introduits contre les décisions de l'office en matière d'admission pour raisons humanitaires et d'admission provisoire. Ainsi, la CRA ne sera plus seulement compétente pour les recours formés contre le refus d'octroyer une admission pour raisons humanitaires ou à titre provisoire, mais aussi pour les recours con-

cernant l'octroi ou la levée de ces mesures. L'art. 105, al. 1, LAsi a été adapté en conséquence.

2.3 Commentaires relatifs aux dispositions transitoires

Les présents commentaires relatifs aux dispositions transitoires inscrites dans la LAsi concernent également les dispositions transitoires, pratiquement identiques, figurant dans la révision de la LSEE.

Al. 1

A partir de l'entrée en vigueur de la présente loi, le décompte des comptes sûretés devra être établi conformément non pas au droit actuellement en vigueur, mais au nouveau droit ou aux présentes dispositions transitoires, qui ont fait l'objet de simplifications. Ne plus établir les décomptes sur la base de l'ancienne législation permettra de solder efficacement et rapidement tous les comptes personnels et de passer au nouveau système à moindre coût.

Al. 2

Toute personne dont le compte affiche un solde inférieur à 12 000 francs, mais exerçant une activité lucrative depuis déjà plus de dix ans, ne sera plus assujettie à la taxe spéciale. S'agissant, par contre, des personnes ayant travaillé moins de dix ans, elles le seront à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi. La durée de cotisation sera réduite proportionnellement aux sûretés déjà versées.

Al. 3

Toute personne possédant plus de 12 000 francs sur son compte sera exemptée de la taxe spéciale. Cette mesure concernera notamment une majorité de personnes ayant été admises à titre provisoire dans le cadre de l'«Action humanitaire 2000» décidée par le Conseil fédéral. La somme maximale de 12 000 francs sera saisie sur le compte, indépendamment des frais réellement occasionnés par le titulaire et sa famille. Tout excédent lui sera restitué. Pour les familles possédant plusieurs comptes, la somme maximale de 12 000 francs sera saisie sur chacun des comptes.

Al. 4

Tout montant saisi antérieurement sur le compte sûretés sera pris en considération. Si, par exemple, suite à une décision incidente, la somme de 7000 francs a déjà été saisie et si le solde du compte s'élève, à l'entrée en vigueur de la présente loi, à 6000 francs, la saisie ne pourra porter que sur la somme maximale de 5000 francs. Toute somme supérieure à 12 000 francs sera remboursée au titulaire du compte.

Al. 5 et 6

Les al. 5 et 6 définissent les cas dans lesquels l'ancien droit reste applicable.

Al. 7

Le nouveau droit s'applique à toutes les autres procédures pendantes au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, à l'exception des procédures pendantes visées aux al. 5 et 6 de la disposition transitoire prévoyant, à certaines conditions,

l'application de l'ancien droit. Les al. 1 à 4 des dispositions transitoires réglementent la procédure de liquidation «unique» des comptes.

Al. 8 et 9 (disposition transitoire ne concernant que la LSEE)

Sur la base des indications saisies dans les banques de données électroniques de l'Office fédéral des réfugiés et de l'Office fédéral des étrangers concernant les personnes admises à titre provisoire, ces dernières pourront au moment de l'entrée en vigueur des modifications de la loi sur l'asile soit conserver leur statut, soit obtenir celui de personne admise pour raisons humanitaires. La durée pendant laquelle une personne admise à titre provisoire aura séjourné en Suisse sera prise en compte lorsqu'elle acquerra le statut de personne admise pour raisons humanitaires. Si les conditions de l'admission pour raisons humanitaires ou de l'admission provisoire ne sont plus remplies, le statut peut être levé à tout moment (cf. art. 14b LSEE). Le Conseil fédéral règle les modalités du changement de statut (par ex. établissement de nouvelles pièces d'identité). En outre, avant l'entrée en vigueur de la révision de la loi sur l'asile, l'office vérifiera, sur la base des dossiers personnels, quelles adaptations concernant les personnes admises à titre provisoire sont nécessaires afin de garantir la qualité des données électroniques. Il s'agira notamment de contrôler si les éléments constitutifs au sens de l'art 14a, al. 6, let. a et b, sont réunis dans le cas des personnes admises à titre provisoire dont l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible et qui ont ce statut depuis plus de quatre ans au moment de l'entrée en vigueur de la révision de la loi sur l'asile.

La Confédération pourra accorder à certains groupes de personnes, par exemple aux jeunes en âge de suivre une formation, un montant unique dans le cadre du forfait global. L'octroi de ce montant pourra être lié à la réalisation d'objectifs socio-politiques. Par analogie avec l'art. 14c, al. 5^{bis} (*nouveau*), le forfait global destiné à cette catégorie de personnes sera versé pour une durée limitée à un maximum de sept ans à compter de l'entrée en Suisse.

Le Conseil fédéral doit en outre avoir la possibilité de prévoir une réglementation en faveur des cantons, qui garantira que les personnes déjà admises à titre provisoire au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi et entrées en Suisse depuis plus de sept ans ne tomberont pas directement sous la responsabilité financière des cantons.

Al. 10

S'agissant des recours pendants formés en vertu de l'art. 20, al. 1, let. b, LSEE, le Service des recours du DFJP statuera toujours sur les procédures pendantes au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

2.4 Commentaires relatifs à la révision de la loi d'organisation judiciaire

Art. 100

Adaptation d'ordre rédactionnel à la nouvelle notion qu'est l'admission pour raisons humanitaires, de l'art. 100, let. b, ch. 5.

2.5

Commentaires relatifs aux modifications apportées dans le domaine de la santé

Il faut d'abord préciser que, pour des raisons relevant de la technique législative, les dispositions légales n'utilisent que la notion d'«admission provisoire», tandis que, dans les commentaires ci-dessous, il sera également question d'«admission pour raisons humanitaires». La disposition du point II, al. 2 (en annexe à l'art. 116a, LAsi), garantit que la terminologie sera modifiée dès l'entrée en vigueur de la révision de la LAsi.

La proposition du Conseil fédéral visant à maîtriser les coûts de la santé dans le domaine de l'asile comprend deux points: premièrement, le principe fixé jusqu'ici par voie d'ordonnance, consistant à permettre aux cantons de limiter les requérants d'asile, les personnes à protéger sans autorisation de séjour et les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire dans le choix de leur assureur et de leur fournisseur de prestations, doit être inscrit dans la LAsi. Deuxièmement, le canton pourra, soit choisir parmi les assureurs offrant déjà des formes particulières d'assurance de base en vertu de la LAMal, soit parmi ceux qui donnent désormais la possibilité de limiter le choix du fournisseur de prestations pour les seuls requérants, les personnes à protéger sans autorisation de séjour et les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire.

2.5.1

Remarques générales sur les modifications de la LAMal

La tradition humanitaire de notre pays devrait également se refléter dans les soins médicaux accordés aux requérants d'asile, aux personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et aux personnes à protéger sans autorisation de séjour. Or, il n'est possible d'intégrer ces personnes dans notre système de santé qu'en leur garantissant un encadrement médical accordant l'importance due aux traumatismes ou à d'autres circonstances les ayant poussées à chercher refuge en Suisse. La question du financement de ces soins se pose alors rapidement et doit trouver réponse dans le cadre d'une assurance. C'est également pour cette raison que les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour appartiennent au cercle des personnes obligatoirement soumises à la LAMal. La solution du système d'assurance n'est en soi par remise en cause et n'a pas à l'être. Il s'agit toutefois d'élaborer des solutions adaptées à la situation, qui ne représenteront pas une charge financière et administrative démesurée, ni pour les cantons responsables de leur application ni pour les assureurs. C'est la raison pour laquelle la présente révision prévoit des restrictions exclusivement pour les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour qui bénéficient de l'aide sociale.

Ainsi, la présente révision vise, d'une part, à maintenir l'éventail et la qualité des prestations prévues dans la LAMal pour tous, d'autre part, à aménager des systèmes qui tiennent compte des spécificités de la situation et prévoient un financement conforme à la LAMal.

Le système actuel, qui se fonde déjà sur la LAMal, s'est révélé onéreux au niveau aussi bien des finances que de l'investissement administratif. En effet, à la fin des années 90, la Suisse a accueilli un grand nombre de requérants d'asile dont l'admission par quelques assureurs a mis en évidence les problèmes liés à une gestion administrative complexe et aux coûts globalement plus élevés qu'ils engendraient. Pour tenter d'y remédier, le Conseil fédéral a proposé au Parlement, dans son message du 18 août 1999 (FF 1999 7144) concernant l'arrêté fédéral sur des mesures urgentes dans la compensation des risques de l'assurance-maladie, d'exclure les requérants d'asile, les personnes admises à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour de l'effectif déterminant pour la compensation des risques. Le Conseil fédéral voulait ainsi alléger la charge financière pesant sur un petit nombre d'assureurs qui satisfaisaient à l'obligation d'assurer ces personnes. Le Parlement a refusé d'entrer en matière, mais a néanmoins adopté une motion (CSSS-E, 99.3567), par laquelle il demandait au Conseil fédéral de proposer une solution uniforme pour la prise en charge des soins des requérants d'asile, des personnes admises à titre provisoire à ce jour et des personnes à protéger sans autorisation de séjour, qui tiennent compte des intérêts des intéressés, des assureurs, des cantons et de la Confédération.

Par la suite, l'expert mandaté conjointement par l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) et l'ODR pour examiner un mode de financement adéquat a constaté et confirmé que la compensation des risques demeurait le problème principal.

Sur la base de ces réflexions et convaincu que le système de financement prévu par la LAMal ne doit pas pour autant subir de modifications substantielles, le Conseil fédéral propose, dans la présente révision, des solutions ciblées prenant en considération, d'une part, les impératifs administratifs et financiers des cantons, d'autre part, les exigences des assureurs, dont les chiffres ont démontré que les frais de cette catégorie de personnes étaient plus élevés que ceux du reste de l'effectif des assurés.

Par ailleurs, les modifications proposées reposent sur la limitation du choix des fournisseurs de prestations et la mise en place d'un modèle de «gatekeeping». D'autre part, le Conseil fédéral suggère une deuxième mesure, qui consiste à utiliser la part de la prime qui, d'après la LAMal, devrait revenir au fonds de compensation des risques pour couvrir les coûts de santé plus élevés. En effet, le système de la compensation des risques instauré par la LAMal sert, en principe, à équilibrer les différents risques entre les effectifs d'assurés. Partant du principe que les hommes jeunes occasionnent des frais médicaux moins élevés, les assureurs doivent verser, pour cette catégorie d'assurés, une contribution en faveur de la compensation des risques et reçoivent, en contrepartie, une redevance pour les personnes présentant des risques plus élevés du point de vue technique de l'assurance. Ce mécanisme évite ainsi une chasse aux «bons risques» et fait en sorte que la communauté des assurés bénéficie d'un équilibre entre les assureurs, en termes financiers.

Or, en règle générale, de nombreux requérants d'asile sont des hommes jeunes. L'assureur doit assumer des frais plus élevés pour ces personnes en raison de leur mauvais état de santé et malgré tout, en vertu de la LAMal, verser une contribution au fonds de compensation des risques. Dans ce cas bien précis, on constate ainsi que le mécanisme de la compensation des risques ne peut correctement remplir sa fonction équilibrante. Au contraire, pour cet effectif particulier, l'assureur assume une double charge financière.

C'est pour ces raisons que le Conseil fédéral propose à nouveau d'exclure les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour de l'effectif déterminant pour la compensation des risques. Outre les avantages financiers, cette mesure présente également l'avantage de s'intégrer aisément au système actuel. En effet, envisager, par exemple, des primes spécifiques pour les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour qui couvriraient les coûts effectifs et qui seraient par conséquent particulièrement élevées nécessiterait également un mécanisme de calcul de primes spécifique. Celui-ci impliquerait une charge administrative disproportionnée pour l'assureur et donc une charge financière pour les cantons et la Confédération. Maintenir le système actuel signifierait que l'ensemble des assurés devrait supporter des primes tendanciuellement plus élevées. Enfin, grâce aux possibilités de maîtriser les coûts, un plus grand nombre d'assureurs pourrait être incité à conclure des contrats-cadre avec les cantons.

Les chiffres des années de 1998 à 2000 ont démontré que, sans les contributions à la compensation des risques, l'assurance des requérants d'asile, des personnes admises à titre provisoire et des personnes à protéger sans autorisation de séjour aurait pratiquement couvert les coûts effectifs. Si cette mesure avait été adoptée, quelque 44 000 requérants d'asile, personnes admises à titre provisoire et personnes à protéger sans autorisation de séjour tributaires de l'aide sociale auraient été exclus, en mars 2001, de l'effectif des assurés déterminant pour la compensation des risques.

En conclusion, ces mesures à deux volets (financement conforme aux règles applicables aux formes particulières d'assurance et exclusion de l'effectif déterminant pour la compensation des risques des requérants d'asile, des personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et des personnes à protéger sans autorisation de séjour) permettent aux cantons de respecter les impératifs budgétaires et n'occasionnent pas de charges administratives importantes pour les assureurs. Par tant, elles répondent aux exigences formulées dans la motion de la CSSS-E (99.3567). En outre, elles visent à encourager les assureurs à conclure avec les cantons des contrats-cadre correspondants.

2.5.2 Remarques générales concernant la modification de la LAsi

Les explications suivantes s'appliquent également aux personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire (cf. art. 14c, al. 7 du projet de révision de la LSEE).

Les requérants et les personnes à protéger sans autorisation de séjour sont soumis à l'assurance obligatoire conformément à la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal; RS 832.10) et peuvent dès lors choisir librement leur assureur et leur fournisseur de prestations. Or, en raison des guerres qui sévissent dans leur état d'origine ou de provenance, l'état de la santé de ces personnes est souvent précaire. Par ailleurs, face à des systèmes de santé bien plus perfectionnés que ceux existant dans leur Etat d'origine, elles se sentent souvent désemparées (ex: libre choix de son médecin traitant). A cela viennent s'ajouter des problèmes de

communication, constituant l'une des principales raisons de visites répétées chez le médecin.

Aussi le groupe de travail sur le financement du domaine de l'asile a-t-il souligné, dans son rapport final, que la mission prioritaire des cantons consistait à introduire des systèmes permettant de limiter les requérants et les personnes à protéger sans autorisation de séjour dans le choix de leur assureur et de leur fournisseur de prestations. Ensuite il s'agira, selon le groupe de travail, d'examiner de manière approfondie si les personnes visées (requérants et personnes à protéger sans autorisation de séjour) doivent être exclues de l'assurance-maladie et si certaines prestations médicales doivent être réduites. Le principe d'une réglementation de l'accès à l'assurance a reçu un écho favorable lors de procédure de consultation auprès des cantons. En revanche, l'idée de réduire les prestations médicales a été rejetée par la majorité des cantons, tout d'abord pour des raisons éthiques, car on craint qu'elle ne mène à une discrimination, ensuite parce qu'elle pose des problèmes de mise en œuvre et de délimitation.

La limitation prescrite dans le choix de l'assureur et du fournisseur de prestations permet aux cantons de mieux contrôler l'accès des requérants d'asile et des personnes à protéger sans autorisation de séjour au système de santé. Cela garantit les soins médicaux nécessaires aux personnes concernées par l'instauration conséquente d'un système de «gatekeeping» et d'éviter ainsi des visites répétées chez le médecin sans motif. Ces mesures permettent de réaliser des économies directes, car elles agissent sur le coût de la santé, mais également indirectes puisqu'en orientant une personne soumise à l'assurance obligatoire vers un ou plusieurs assureurs, les cantons allègent considérablement la charge administrative.

L'ordonnance 2 du 11 août 1999 relative au financement avait déjà énoncé le principe selon lequel les cantons limitaient les requérants et les personnes à protéger sans autorisation de séjour dans le choix de leur assureur et de leur fournisseur de prestations. La possibilité d'une restriction dans le domaine de l'assistance existe donc depuis longtemps. La plupart des cantons ont usé de cette possibilité pour restreindre le choix des assureurs en concluant des accords-cadre avec les assurances-maladie. Ainsi, la charge administrative des cantons mais aussi des assureurs est nettement allégée. Cependant, très peu de cantons ont limité les personnes dans le choix de leur fournisseur de prestations.

Sur la base de ces réflexions, il a été décidé d'énoncer dans une loi le principe selon lequel les cantons ont la possibilité de limiter les requérants et les personnes à protéger sans autorisation de séjour aussi bien dans le choix de leur assureur que de leur fournisseur de prestations. La consécration de ce principe dans la loi s'explique avant tout pour des raisons institutionnelles. Quant au caractère avant tout dispositif de cette mesure, il est dû au fait que les cantons sont tenus quant au but mais libres quant aux moyens de l'atteindre.

En raison du manque de données concrètes dans ce domaine, il n'a pas encore été possible d'évaluer l'effet d'une réglementation de l'accès à l'assurance. Toutefois, la situation ne cesse de s'améliorer, au point qu'une première évaluation pourra être entreprise en 2002. Une application continue de ces mesures devrait permettre si ce n'est de baisser les coûts de la santé, du moins de les stabiliser.

Deux remarques essentielles sont ressorties de la procédure de consultation. La première concernait l'énoncé de la réglementation en question. Celui-ci donnait en effet l'impression que les cantons pouvaient eux-mêmes proposer des formes particulières d'assurance en tant qu'assureurs, alors que ce n'est cependant pas le cas. Il s'agirait plutôt de donner la possibilité aux cantons de limiter le choix des assureurs (art. 82a, al. 2, LAsi), le cas échéant de le limiter à des assurances proposant des formes particulières d'assurance. De même, comme c'est déjà le cas à l'heure actuelle, les cantons doivent avoir la possibilité de diriger les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour vers des fournisseurs de prestations sélectionnés par eux, indépendamment des assureurs concernés. Cette disposition a donc été corrigée pour ne plus prêter à confusion.

Une deuxième remarque, provenant du milieu des assureurs, mais également des fournisseurs de prestations, mentionne la possibilité pour les assureurs de créer des formes particulières ouvertes uniquement aux requérants et aux personnes à protéger sans autorisation de séjour. En principe, lorsque les assureurs créent une forme particulière d'assurance, celle-ci doit être ouverte à toute personne assurée. Toutefois, s'agissant des requérants et des personnes à protéger sans autorisation de séjour, ils sont déjà limités dans leur choix du fournisseur par les cantons. Il ne serait pas équitable de ne pas laisser les assureurs organiser la même structure avec toutes les garanties contenues dans la LAMal. Cette possibilité, à l'instar de ce qui est prévu pour les cantons, est inscrite dans la LAsi.

Les assureurs souhaiteraient en outre pouvoir fixer des primes en fonction des coûts effectifs, mais cette proposition, qui déroge au système de la fixation des primes prévus dans la LAMal, est rejetée.

En effet, l'exclusion des personnes concernées de la compensation des risques, qui vise précisément à alléger les charges des assureurs, leur permettra de couvrir les éventuels frais supplémentaires avec le montant correspondant à cette contribution qui n'est plus due.

2.5.3 Commentaires relatifs aux dispositions proprement dites

2.5.3.1 LAMal

Les modifications de la LAMal proposées dans le projet soumis à consultation ont été sources de malentendus. Les cantons peuvent certes jouer un rôle de «gatekeeper» mais ne peuvent pas offrir leur propre assurance. Afin de clarifier la situation, cette disposition n'apparaîtra plus dans la LAMal, mais dans l'art. 82a de la loi sur l'asile.

Art. 105a Effectif des assurés déterminant pour la compensation des risques

La compensation des risques dans l'assurance obligatoire des soins permet de compenser les frais des assurés, qui diffèrent en fonction de l'âge et du sexe. Selon ce principe, les assureurs doivent par exemple verser une contribution pour les jeunes assurés de sexe masculin («bons risques»), tandis qu'ils reçoivent un montant compensatoire pour les assurés plus âgés de sexe féminin («mauvais risques»).

Les requérants d'asile appartiennent généralement au groupe des jeunes assurés de sexe masculin. Néanmoins, en raison des circonstances (par ex. système des soins médicaux lacunaire dans l'Etat de provenance, traumatismes ou blessures de guerre), ils génèrent, comparativement aux autres assurés de leur catégorie, des dépenses de santé supérieures, au point que les primes ne suffisent plus à couvrir à la fois la contribution et les dépenses de santé. Si le nombre de requérants d'asile, de personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et de personnes à protéger sans autorisation de séjour qui séjournent en Suisse et qui bénéficient de l'aide sociale était exclu de l'effectif des assurés déterminant pour la compensation des risques, les assureurs ne devraient plus verser de contribution pour ce cercle de personnes et disposeraient de ce fait de la totalité des primes pour couvrir les dépenses de santé.

L'al. 1 définit le cercle des assurés devant être exclu de l'effectif déterminant pour la compensation des risques. Il s'agit des requérants d'asile, des personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et des personnes à protéger sans autorisation de séjour qui séjournent en Suisse et qui bénéficient de l'aide sociale. Afin de pouvoir exclure le groupe d'assurés défini à l'al. 1 de leur effectif déterminant pour la compensation des risques, les assureurs peuvent néanmoins avoir besoin de renseignements et de documents de la part des autorités administratives, en particulier des cantons et des communes, ainsi qu'exceptionnellement de la Confédération.

L'al. 2 crée la base légale nécessaire à cet échange de données.

L'al. 3 crée la base légale indispensable à la transmission à l'OFAS de données concernant le cercle d'assurés à déduire de l'effectif déterminant pour la compensation des risques. Ces données lui sont effectivement nécessaires dans la mesure où elles lui permettent, entre autres, non seulement de vérifier les données des assureurs, mais aussi de suivre l'évolution des dépenses de santé occasionnées par ce groupe de personnes.

2.5.3.2 LAsi

Art. 82a Assurance-maladie pour requérants d'asile et personnes à protéger sans autorisation de séjour

Les explications suivantes s'appliquent également aux personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire (cf. art. 14c, al. 7, du projet de révision de la LSEE).

Al. 1

Toutes les formes d'assurance proposées aux requérants d'asile et aux personnes à protéger sans autorisation de séjour doivent, sous réserve des al. 2 à 6, être conformes aux dispositions prévues par la LAMal. Cela signifie en particulier que les assureurs fixeront le montant des primes pour ces formes particulières d'assurance conformément aux dispositions de la LAMal; que des primes plus basses n'entreront donc en ligne de compte que si la forme d'assurance en question s'avère avantageuse; et que les primes de référence et donc les primes maximales ne devront en aucun cas être supérieures au montant de la prime ordinaire de la région en question. Par ailleurs, toutes les prestations obligatoires en vertu de la LAMal seront garanties

et devront être fournies par les fournisseurs de prestations mentionnés aux art. 36 à 40 LAMal.

Al. 2

La présente réglementation permettra aux cantons de limiter les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour dans le choix de leur assureur. Les cantons pourront ainsi, par exemple, affilier ce cercle de personnes auprès d'un assureur au moyen d'un contrat-cadre. Il ne s'agit pas ici d'un contrat collectif au sens habituel du terme, mais davantage d'une convention sur les éventuelles charges supplémentaires devant être assumées par les assureurs en vue d'accroître l'efficacité du système en simplifiant les démarches administratives liées à l'assurance-maladie des requérants d'asile et des personnes à protéger sans autorisation de séjour. Si un tel contrat n'est pas envisageable, les cantons doivent avoir la possibilité de se concentrer sur quelques assureurs seulement. Ils pourront donc influencer davantage sur les dépenses de santé (grâce au système du «gatekeeping») et les frais administratifs.

Dans la mesure où ils ont la possibilité de reprendre des modèles de «gatekeeping» déjà existants (HMO, médecin de famille), la présente réglementation permet aux cantons de prescrire, conformément à l'art. 41, al. 4, LAMal, des formes d'assurance particulières aux requérants d'asile et aux personnes à protéger sans autorisation de séjour. Ces derniers se voient, par là même, restreints dans le choix, d'une part, de leur fournisseur de prestations et, d'autre part, de leur assureur.

Al. 3

Les cantons doivent également avoir la possibilité de mettre eux-mêmes sur pied, en coopération avec les fournisseurs de prestations mentionnés aux art. 36 à 40 LAMal, des systèmes de «gatekeeping» pour les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour. Une telle possibilité peut s'imposer lorsque les assureurs ne proposent aucun modèle de «gatekeeping» ou HMO dans le canton (cf. à ce sujet message du 18 septembre 2000 concernant la révision partielle de la loi fédérale sur l'assurance-maladie, FF 2001 733, 735; obligation faite aux assureurs de proposer dans toute la Suisse des formes d'assurance particulières et un choix restreint de fournisseurs de prestations) ou que les modèles mis sur pied par les cantons apparaissent comme la meilleure solution. Dans certaines circonstances, les modèles proposés par les cantons peuvent permettre de gérer plus efficacement l'accès au système de santé en sélectionnant des fournisseurs de prestations spécialisés ou parlant plusieurs langues.

Al. 4

Les assureurs sont habilités à proposer une forme d'assurance impliquant un choix limité de fournisseurs de prestations pour les seuls requérants et les personnes à protéger sans autorisation de séjour. Sur le plan administratif, cette solution laisse une plus grande marge de manœuvre tant aux assureurs qu'aux cantons, qui est la bienvenue eu égard aux coûts.

Al. 5

Le Conseil fédéral fixera dans le cadre d'une ordonnance les modalités et les critères selon lesquels il conviendra de limiter le choix de l'assureur et des fournisseurs de prestations. Afin de garantir des soins de qualité et un accès adéquat au système de

santé, une norme de délégation s'impose. Mais dans tous les cas, le choix du fournisseur de prestations ne devra pas réduire le catalogue des prestations garanti par la LAMal.

Al. 6

Les cantons et les assureurs peuvent convenir de la suppression de la participation aux coûts. Cette possibilité existe déjà pour les formes particulières d'assurance prévues par la LAMal (art. 64, al. 6, let. c, LAMal, en corrélation avec l'art. 99 OAMal). L'extension de cette possibilité aux al. 2 et 4 du présent article permet aux cantons de réaliser des économies et les incite à exploiter les formes particulières d'assurance impliquant un choix limité de fournisseurs de prestations. De plus, elle permet aux assureurs de réduire leurs frais administratifs, étant donné la suppression de la participation aux coûts.

Al. 7

Tant que les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour bénéficient de l'aide sociale, le canton doit assurer les soins médicaux nécessaires et, partant, prendre en charge les primes de l'assurance-maladie. Ces frais lui sont toutefois remboursés par la Confédération dans le cadre du forfait global accordé pour les personnes faisant l'objet d'une procédure (cf. à ce sujet ch. 1.3.1.3.1). Cependant, afin d'éviter l'allocation d'une double subvention due à la réduction des primes conformément à l'art. 65 LAMal et à l'octroi du forfait global, il importe de suspendre le droit de ces personnes à une réduction des primes jusqu'à ce qu'elles ne soient plus dépendantes de l'aide sociale ou qu'elles puissent prétendre à une autorisation de séjour. En conséquence, aussi longtemps que les requérants d'asile et les personnes à protéger sans autorisation de séjour perçoivent des prestations de l'aide sociale, ils se verront privés du droit à la réduction des primes garanti par la loi. Cette mesure doit désormais être inscrite dans la loi.

2.6 Commentaires relatifs aux modifications de la LAVS

Il faut d'abord préciser que, pour des raisons relevant de la technique législative, les dispositions légales n'utilisent que la notion d'«admission provisoire», tandis que, dans les commentaires ci-dessous, il sera également question d'«admission pour raisons humanitaires». La disposition du point II, al. 2 (en annexe à l'art. 116a, LAsi) garantit que la terminologie sera modifiée dès l'entrée en vigueur de la révision de la LAsi.

Art. 14, al. 2^{bis} (nouveau)

Selon le droit en vigueur, les requérants d'asile, les personnes admises à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour qui n'exercent pas d'activité lucrative doivent obligatoirement être affiliés auprès des assurances AVS/AI/APG, dès qu'ils sont domiciliés en Suisse⁸.⁹ Pour éviter aux autorités

⁸ Revue de l'état civil 1985 p. 361 ss; ATF 113 II 5

⁹ Art. 1, al. 1, let. a, LAVS

cantonaux une charge administrative disproportionnée, à savoir enregistrer les personnes qui quitteront le pays à brève échéance, un délai de carence a été introduit, le 1^{er} janvier 1997, dans le cadre d'une ordonnance. Ainsi, les requérants d'asile n'exerçant pas d'activité lucrative sont libérés de l'obligation de s'assurer pendant les six premiers mois suivant le dépôt de leur demande¹⁰. En revanche, les requérants dont le statut de réfugié a été reconnu seront assurés avec effet rétroactif dès la date du dépôt de leur requête. Les cantons se sont d'emblée opposés à cette réglementation, qui entraîne à leur sens un surcroît de charges administratives.

Le nouvel al. 2^{bis} prévoit de suspendre la perception des cotisations pour les requérants d'asile, les personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire et les personnes à protéger sans autorisation de séjour (ci-après requérants d'asile) qui n'exercent pas d'activité lucrative. En cas de survenance de l'événement assuré ou si les conditions de séjour en Suisse de l'intéressé donnent lieu à une réglementation, la suspension sera levée, et les cotisations seront perçues rétroactivement dans les limites du délai de prescription¹¹. Cette mesure éviterait d'enregistrer les requérants d'asile n'exerçant pas d'activité lucrative et de percevoir des cotisations pour ce groupe de personnes, sans pour autant les libérer d'une façon générale de l'obligation de s'assurer. En cas de sinistre, les intéressés pourront prétendre aux prestations prévues dans la mesure où les conditions requises seront remplies. Les éventuelles prestations versées seront ainsi fonction des cotisations perçues rétroactivement. Si le séjour de l'intéressé en Suisse est réglementé par la suite (obtention d'une autorisation de séjour, reconnaissance du statut de réfugié), la situation de ce dernier à l'égard des assurances sociales sera également régularisée, et les cotisations dues seront perçues rétroactivement. Certes, cette solution présente le risque de voir apparaître une lacune de cotisations et donc des pertes de prestations lorsque le séjour des intéressés se prolonge (s'agissant en particulier des personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire), étant donné que le droit de percevoir des cotisations rétroactivement se prescrit par cinq ans au maximum.¹² Dans ce cas, il n'est pas possible d'assurer une parfaite égalité de traitement entre ce groupe de personnes et les autres assurés. En revanche, les personnes qui repartent ne seront pas saisies dans le système d'assurance en l'absence de perception de cotisations.

La situation des requérants d'asile diffère de celle des autres assurés en ce sens que les premiers ne séjournent le plus souvent que temporairement en Suisse. Or, le but des cotisations est, d'une part, de financer les prestations versées actuellement, d'autre part, de constituer des réserves qui permettront de verser les prestations dues ultérieurement, par exemple une fois que l'assuré prendra sa retraite. Dans la mesure où les intéressés ne sont pas ressortissants d'un Etat avec lequel une convention de sécurité sociale a été conclue et remplissent les formalités requises avant de quitter la Suisse, les cotisations sont restituées à la collectivité publique de sorte que ni le premier ni le second objectif n'est atteint. Dans cette perspective, on peut considérer que percevoir des cotisations pour ce groupe de personnes équivaut à «tourner dans le vide» et qu'une différenciation se justifie au regard de l'art. 8 Cst.¹³

¹⁰ Art. 2, al. 2, RAVS

¹¹ Art. 16 LAVS

¹² Art. 16, al. 1, LAVS

¹³ Cf. Häfelin und Haller, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 5. Auflage, Zürich 2001, ch. 750 ss, en part. 756 ss et jurisprudence mentionnée; Thürer, Aubert et Müller, *Droit constitutionnel suisse*, Zürich 2001, ch. 37 ss.

La réglementation envisagée permettra de réduire les coûts. En 2000, les cantons ont estimé à un montant compris entre 19 et 22,5 millions de francs les dépenses liées à l'obligation d'assurer les requérants d'asile et les personnes admises à titre provisoire indigents. En parallèle, la suppression de la possibilité d'exiger, en cas de départ, le remboursement des cotisations minimales versées soulagera les cantons¹⁴.

Les conventions de sécurité sociale conclues entre la Suisse et certains Etats de provenance des requérants d'asile¹⁵ garantissent, en principe, une égalité de traitement entre les ressortissants des deux pays contractants. Or, en présence de circonstances particulières, la réglementation proposée pourrait conduire à s'écarter légèrement de ce principe.

Si l'on part de la situation actuelle (quelque 32 000 requérants d'asile en âge de travailler et n'exerçant pas d'activité lucrative), la nouvelle réglementation pourrait entraîner, pour les assurances AVS, AI et APG, des pertes pouvant aller jusqu'à 12 millions de francs. Toutefois, ce chiffre ne tient compte ni des personnes qui ne seront pas enregistrées en raison de la brièveté de leur séjour¹⁶, ni des remboursements versés aux cantons, ni enfin des personnes qui sont libérées de l'obligation de verser des cotisations, compte tenu de celles versées par leur conjoint. Ce chiffre devrait être revu à la baisse en conséquence.

3 Conséquences pour les finances et le personnel

3.1 Conséquences pour la Confédération

Nouveaux modèles de financement

Cf. à ce sujet les explications relatives au ch. 1.3.

Le Conseil fédéral fixe le montant des nouveaux forfaits, de sorte que la modification du système n'ait aucune répercussion sur le budget de la Confédération. Par ailleurs, les nouvelles formes de financement dans leur ensemble ne modifieront pas la répartition des dépenses entre la Confédération et les cantons. Néanmoins, les nouvelles mesures incitatives de nature institutionnelle, en particulier celles introduites pour la phase de l'exécution des renvois, risquent d'avoir une répercussion positive sur le montant des dépenses publiques. En effet, elles augmenteront l'efficacité des administrations fédérale et cantonales et de leur coopération. Une réduction d'environ 10 % du temps d'exécution permettrait d'économiser près de 20 millions de francs. Une augmentation de 5 % du nombre des personnes admises pour raisons humanitaires et exerçant une activité lucrative permettrait une réduction des dépenses d'aide sociale de près de 5 millions de francs, même si cette augmentation était due à une baisse du nombre de requérants d'asile exerçant une activité lucrative. Il est donc justifié que les personnes admises pour raisons humanitaires puissent être intégrées au marché du travail sur une période plus longue. Par ailleurs,

¹⁴ Art. 4, al. 5, OR-AVS; RS 831.131.12

¹⁵ Actuellement, d'après les statistiques de l'Office fédéral des réfugiés (état au 30 avril 2002), environ 40 % des personnes du domaine de l'asile proviennent des nouveaux Etats indépendants de l'ex-Yougoslavie et de la Turquie.

¹⁶ Cf. art. 2, al. 2, RAVS

l'efficacité accrue au sein de l'administration permettra au personnel d'accomplir différentes missions socio-politiques. Le nouveau système de forfait global incite davantage les cantons à faire des économies au titre des personnes admises pour raisons humanitaires et des personnes en phase de renvoi.

Taxe spéciale

D'après les statistiques sur l'obligation de fournir des sûretés et de rembourser les frais, entre 14 000 et 16 000 personnes exerçaient une activité lucrative ces trois dernières années et étaient, de ce fait, soumises à cette obligation. Le même groupe de personnes devant être assujéti à la taxe spéciale, ce chiffre peut être utilisé comme base de calcul pour évaluer les recettes à venir. Des estimations prudentes, fondées sur le fait qu'un quart environ de ces personnes ne sera pas tenu de s'acquitter de la taxe spéciale en raison d'un revenu trop faible, laissent supposer que 13 à 14 millions de francs pourront être perçus par an. Si l'on déduit les frais administratifs, il faut s'attendre à des recettes nettes de l'ordre de 12 à 13 millions de francs. Cette somme correspond d'ailleurs à peu près à la moyenne des recettes annuelles nettes enregistrées de 1995 à 2000 (12 millions de francs).

Conséquences des autres modifications

Actuellement, il est impossible de chiffrer les conséquences financières des autres modifications prévues dans les domaines de la procédure et de l'exécution des renvois. Toutefois, on peut partir du principe que les dispositions proposées auront des conséquences dans l'ensemble positives. En effet, certains frais pourront être supprimés étant donné que de nombreuses normes permettent d'espérer une accélération de la procédure et une amélioration de l'exécution des renvois. Par conséquent, la durée de séjour des personnes frappées d'une décision de renvoi dans le cadre de la procédure d'asile pourrait être nettement raccourcie. Ainsi, l'application du principe de l'Etat tiers sûr pourrait influencer sur ladite durée de séjour, surtout si, comme on l'espère, il a également, au sens d'une mesure préventive, une répercussion sur les personnes qui peuvent déjà trouver protection dans un autre Etat.

3.2 Conséquences pour les cantons et les communes

Comme mentionné au ch. 3.1, les nouvelles formes de financement, dans leur ensemble, ne modifieront pas la répartition des charges entre la Confédération et les cantons. Il y aura cependant de légers reports entre les cantons, car la conception des nouveaux forfaits favorise la réalisation d'objectifs socio-politiques ainsi que l'efficacité de la procédure d'exécution des renvois. (cf. à ce sujet les explications relatives au ch. 1.3.1.3.1 et 1.3.1.3.3).

Il incombe aux cantons de répartir les forfaits entre les communes, et l'introduction des forfaits globaux n'aura aucune conséquence financière directe. Une bonne collaboration entre les départements concernés dans les cantons est néanmoins nécessaire pour que l'application des moyens soit efficace. Le budget total prévu par la Confédération pour l'aide sociale apportée aux personnes dont la procédure est en cours et aux réfugiés reconnus couvrira les frais y afférents. Chaque canton peut avoir une couverture des frais excédentaire ou insuffisante, selon la manière dont il répartit ses prestations dans le domaine social et met en œuvre les décisions de renvoi par

rapport aux autres cantons. Toutefois, il importe qu'aucun canton ne soit a priori avantagé ou désavantagé par ces forfaits étant donné que chacun peut tirer parti de ses avantages d'ordre concurrentiel (taille, organisation, marché de l'emploi) pour obtenir des résultats satisfaisants. C'est pourquoi il faut également s'attendre à une amélioration de l'efficacité au sein de l'administration.

3.3 Conséquences dans le secteur informatique

Les nouvelles réglementations se référeront à l'infrastructure existante en matière informatique. Des prototypes des logiciels nécessaires au calcul des forfaits globaux ont d'ores et déjà été mis au point et sont fonctionnels.

3.4 Conséquences politico-économiques

Modèles de financement

Dans la pratique, les nouveaux modèles de gestion n'auront aucune conséquence d'ordre macroéconomique. En effet, il ne s'agit pas de la gestion de nouvelles activités mais d'une forfaitisation de dépenses de l'Etat déjà existantes (cf. ch. 1.3). La partie flexible des forfaits globaux, qui dépend d'indicateurs sociaux, incite à préférer l'insertion au marché du travail des personnes admises pour raisons humanitaires plutôt que des requérants d'asile. On devrait donc assister à une légère augmentation du taux d'occupation de ce groupe de personnes. Ce transfert d'activités entre requérants d'asile et personnes admises pour raisons humanitaires n'augmentera que dans une faible mesure le nombre total de requérants et de personnes admises pour raisons humanitaires exerçant une activité lucrative et n'aura ainsi qu'une influence minime sur le marché du travail. C'est également ce qui ressort d'une nouvelle étude déjà mentionnée, qui a montré que le nombre de places de travail disponibles pour les requérants d'asile et les personnes admises à titre provisoire est relativement constant. Les conséquences macro-économiques seront donc minimes. Vu que la durée du séjour en Suisse des personnes actuellement admises à titre provisoire est en moyenne plus longue, on peut espérer un avantage économique induit par l'augmentation du nombre de personnes exerçant une activité lucrative au sein de ce groupe et, à l'avenir, de celui des personnes admises pour raisons humanitaires.

Comme la marge de manœuvre des cantons demeure inchangée, dans la mesure où ils accomplissent eux-mêmes les tâches qui leur incombent dans le domaine de l'asile ou qu'ils les confient à des tiers, il faut s'attendre à ce que les nouveaux modèles de financement n'aient pratiquement aucune incidence économique majeure.

Taxe spéciale

La transformation de la constitution de sûretés en un montant forfaitaire pour la taxe spéciale réduit l'investissement administratif de l'employeur lors du calcul des dépenses. Néanmoins, cet aspect ne doit pas influencer sa décision d'embaucher une personne du domaine de l'asile.

Pour une personne travaillant à plein temps, la taxe spéciale est normalement inférieure au montant des sûretés actuelles; elle a donc tendance à encourager l'exercice d'une activité lucrative et à diminuer la dépendance à l'assistance.

Accès au système de santé (assurances, caisses-maladie)

La possibilité de limiter l'accès aux fournisseurs des prestations et aux assureurs a un effet régulateur direct sur le marché des assurances et de la santé, puisqu'elle limite la libre concurrence entre les médecins et les assureurs. En conséquence, on peut s'attendre à une réduction des futurs coûts de la santé des requérants d'asile et des personnes admises à titre provisoire. Cela contribuera d'une part à diminuer les dépenses des cantons et des assureurs et, d'autre part, à réduire les rentrées d'argent dans le domaine de la santé. Toutefois, il convient de noter qu'une restriction dans le choix de l'assureur était déjà possible auparavant et que la plupart des cantons la pratiquaient (cf. à ce sujet également ch. 2.5).

Interdiction d'exercer une activité lucrative

La compétence du Conseil fédéral consistant à décréter une interdiction de travail limitée à certains groupes de requérants d'asile n'a pratiquement aucune incidence directe sur l'économie, car une telle interdiction n'a généralement qu'un effet minime sur le nombre de requérants d'asile et de personnes admises à titre provisoire exerçant une activité lucrative¹⁷ (cf. ch. 1.3.2.2).

4 Programme de la législation

Les modifications apportées à la LAsi dans le cadre de sa révision partielle répondent aux objectifs fixés dans le programme de la législation 1999–2003 du Conseil fédéral (cf. Rapport du 1^{er} mars 2000 sur le Programme de la législation 1999–2003: Objectif 11, R24, par. 1; FF 2000 2194).

5 Relation avec le droit européen

Domaine de l'asile: évolution au sein de l'UE

Entré en vigueur le 1^{er} mai 1999, le Traité d'Amsterdam (TCE¹⁸) prévoit la mise en place d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, garantissant la libre circulation des personnes, des marchandises et des capitaux, ainsi que la libre prestation des services. La création d'un espace commun en matière d'asile et de réfugiés constitue l'une des conséquences de cette évolution. L'art. 63 TCE définit différentes mesures visant à harmoniser les dispositions dans le domaine de l'asile, qui seront mises en application d'ici à 2004. A ce jour, l'UE a adopté les instruments juridiques qui suivent dans les délais prévus conformément à l'art. 63 TCE:

¹⁷ Forum suisse pour l'étude des migrations, Etienne Piguet, Jean-Hugues Ravel: Les demandeurs d'asile sur le marché du travail suisse 1996–2000, rapport de recherche 19/2001.

¹⁸ Traité du 2 octobre 1997 instituant la Communauté européenne, en vigueur depuis le 1^{er} mai 1999 (JO C 340 du 30 novembre 1997, p. 173 ss)

- Décision du Conseil du 28 septembre 2000 portant création d'un *Fonds européen pour les réfugiés*¹⁹.
- Directive du Conseil 2001/55/CE du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une *protection temporaire en cas d'afflux massif* de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les Etats membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil²⁰.

La directive suivante a été acceptée au niveau politique mais n'a pas encore été adoptée:

- Proposition de directive du Conseil relative à des *normes minimales pour l'accueil* des demandeurs d'asile dans les Etats membres²¹.

Conformément à l'art. 63 TCE, la Commission a proposé les actes juridiques suivants:

- Proposition du 20 septembre 2000 pour une directive du Conseil relative à des *normes minimales concernant la procédure* d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres²².
- Proposition du 12 septembre 2001 pour une directive du Conseil concernant les *normes minimales* relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers et les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou de personne qui, pour d'autres raisons, a besoin d'une protection internationale.²³

La Convention de Dublin constitue un autre élément clé pour la création d'un système d'asile commun, car elle permet de déterminer l'Etat compétent pour traiter une demande d'asile²⁴. L'art. 63 TCE prévoit que cette coopération entre les Etats de l'UE, qui relève actuellement du droit international public, soit inscrite dans le droit communautaire et fasse l'objet d'un règlement «Dublin II»²⁵.

Il existe de nombreux instruments se rapportant à la Convention et visant à son application et à son développement. Parmi les plus importants, il faut mentionner les

¹⁹ JO L 252 du 6 octobre 2000, p. 12 ss

²⁰ JO L 212 du 7 août 2001, p. 12 ss

²¹ Proposition 9098/02 ASILE 28 du Conseil du 17 juin 2002; dernière version publiée; JO C 213 E du 31 juillet 2001, p. 286 ss

²² JO C 62 E du 27 février 2001, p. 231 ss

²³ JO C 51 E du 26 février 2002, p. 325 ss

²⁴ Convention relative à la détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres des Communautés européennes – Convention de Dublin (JO C 254 du 19 août 1997, p. 0001 ss)

²⁵ Proposition du 26 mars 2002 d'un règlement du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers (dernière version publiée JO C 304 du 30 octobre 2001, p. 192 ss)

règlements concernant la création du système «Eurodac»²⁶ pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin.

La Convention d'application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990²⁷ et l'Acquis de Schengen comportent des décisions et des directives touchant aux domaines de l'asile et des migrations, en particulier en ce qui concerne le retour, comme par exemple la directive relative à la reconnaissance réciproque des décisions portant sur le renvoi de ressortissants d'Etats tiers.

Politique commune de l'UE en matière d'asile

A l'occasion du sommet européen de Laeken, les Etats membres ont élaboré le projet d'une politique commune en matière d'asile et de migrations, «qui respecte l'équilibre nécessaire entre la protection des réfugiés, conformément aux principes de la convention de Genève de 1951, l'aspiration légitime à une vie meilleure et la capacité d'accueil de l'Union et de ses Etats membres».

Selon les décisions prises au sommet européen de Séville des 20 et 21 juin 2002, le Règlement *Dublin II* (instrument juridique succédant à la Convention de Dublin) devra être adopté par le Conseil européen avant la fin de l'année 2002. Lors du sommet de Séville, il a en outre été décidé qu'une définition commune de la notion de réfugié et qu'une procédure standard commune seraient adoptées d'ici juin 2003.

Compatibilité de la législation suisse avec le droit européen

La législation suisse en matière d'asile répond à la majorité des conditions minimales posées par la Commission dans sa proposition de «directive sur les normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres»; elle va même parfois au-delà. La Suisse ne satisfait toutefois pas aux normes minimales prévues sur un point: sa procédure d'asile ne prévoit que deux niveaux. En effet, l'ODR traite la demande en première instance et la CRA rend une décision définitive en deuxième instance, alors que l'UE prévoit une procédure d'asile à trois niveaux.

Il convient également de relever des disparités par rapport au projet de «directive concernant l'établissement de normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers et les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou de personne qui, pour d'autres raisons, a besoin d'une protection internationale» (dite «protection subsidiaire»). Dans la perspective d'un pays non-membre de l'UE, il reste cependant difficile d'estimer l'importance de ces disparités, compte tenu du manque de précision des formulations et des définitions choisies. Une brève analyse du texte montre néanmoins que la directive part d'une notion de la persécution au sens large (reconnaissant la persécution non étatique),

²⁶ Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système «Eurodac» pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin (JO L 316 du 15 décembre 2000, p. 1 ss) et Règlement (CE) n° 407/2002 du Conseil du 28 février 2002 fixant certaines modalités d'application du règlement (CE) n° 2725/2000 concernant la création du système «Eurodac» pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin (JO L 62 du 5 mars 2002, p. 1 ss)

²⁷ Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 (JO L 239 du 22 septembre 2000, p. 19 ss)

que la possibilité de fuite à l'intérieur du pays est formulée de façon restrictive et que les personnes tombant sous le coup d'une protection subsidiaire jouissent d'un statut plus favorable que celles admises à titre provisoire en Suisse. La notion d'admission pour raisons humanitaires se rapproche de la protection subsidiaire du droit européen, même si le statut des personnes admises pour raisons humanitaires ne correspond pas en tous points au statut des personnes bénéficiant de la protection subsidiaire au sens du droit européen; c'est pourquoi le cercle des personnes à qui s'applique l'admission pour raisons humanitaires est plus large que celui de la protection subsidiaire.

La proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres présente des incohérences sur deux points.

Tout d'abord, la proposition de directive prévoit d'ouvrir l'accès au marché du travail au plus tard un an après le dépôt de la demande d'asile. Or, une interdiction de travail limitée dans le temps pour certaines catégories de requérants, comme celle prévue par l'art. 43, al. 3^{bis}, LAsi, ne pourrait pas dépasser cette période. Ensuite, la demande de restitution de contributions d'aide sociale dûment perçues pourrait être en contradiction avec la proposition de directive. Cependant, à l'heure actuelle il n'est pas possible de l'affirmer avec certitude, la formulation des dispositions en question étant imprécises.

Négociations bilatérales II sur Schengen et Dublin

Le 11 juillet 2002 s'est tenu à Bruxelles le premier round de négociations concernant une association de la Suisse aux structures de Schengen et de Dublin. Le règlement «Dublin II», qui n'a pas encore été édicté, doit servir de base aux négociations relatives à Dublin. L'adoption du règlement nécessite l'unanimité au sein de l'UE. Or, le projet existant est encore très controversé. Quelques Etats membres ont adopté des législations contradictoires, et des consultations juridiques concernant plusieurs points sont encore en cours. En l'absence d'une version définitive du règlement, l'UE n'ayant, par ailleurs, pas encore désigné précisément les actes législatifs que la Suisse devra reprendre (il reste à régler, par. ex., la question de savoir si une association de la Suisse aux structures de Dublin est liée au respect des normes minimales en matière de procédure), il n'était pas possible de prendre en compte les éventuelles adaptations nécessaires dans le cadre de ce projet de révision de la loi. Une association de la Suisse à Schengen et à Dublin pourrait, par ex., exiger un certain nombre de modifications dans le droit de la procédure, comme par ex. la mise au point d'une «procédure préliminaire» aux fins de déterminer l'Etat compétent pour traiter une demande d'asile.

Bilan

Si la création d'un espace commun en matière d'asile et de réfugiés prend plus de temps que prévu, elle prend forme peu à peu, grâce à l'adoption d'actes législatifs décisifs tels que le règlement concernant la création du système «Eurodac», la décision portant création d'un Fonds européen pour les réfugiés, la directive relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées ainsi que la proposition de directive relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres,

qui sera bientôt adoptée. Les négociations entre la Suisse et l'UE sur Schengen/Dublin, qui seront bientôt entamées, permettront également de savoir plus précisément quels acquis communautaires la Suisse devra adopter.

Les projets connus visant l'adoption de nouveaux actes législatifs communautaires sont encore assez peu parlants pour la Suisse. En effet, ces propositions vont, sur des points essentiels, à l'encontre des positions et des intérêts d'un certain nombre d'Etats membres; elles sont donc rejetées ou font encore l'objet d'une consultation juridique. S'agissant de certains points importants, il est donc encore impossible, pour l'heure, de savoir quels seront les *acquis communautaires* dans les domaines de l'asile et des migrations au moment de l'élargissement de l'UE en 2004. Une chose est sûre: les futurs *acquis* requerront le consensus de tous les Etats membres; certains de ces Etats ont d'ailleurs entrepris de revoir entièrement leur législation nationale, compliquant ainsi le processus législatif de l'UE.

Relation avec la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)

Les dispositions intéressant le domaine de l'asile sont, en particulier, les art. 3 et 13 CEDH.

L'art. 3 CEDH dispose que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Le principe du non-refoulement qui en découle se retrouve à l'art. 5 LAsi. Par ailleurs, la nouvelle réglementation en matière d'Etat tiers sûr (cf. art. 6a du projet de loi) prescrit que le respect effectif du principe du non-refoulement au sens de l'art. 5, al. 1, LAsi doit être garanti. Par conséquent, la nouvelle disposition prévue est conforme à la CEDH.

L'art. 13 CEDH prévoit que toute personne dont les droits et libertés reconnus par cette convention ont été violés doit pouvoir former un recours effectif devant une instance nationale. La procédure de recours dans le cadre d'une procédure d'asile accélérée a donc été repensée et prévoit un délai de recours de cinq jours ouvrables. Tous les recours ont un effet suspensif. Cette mesure permet de corriger la réglementation dite «de 24 heures», qualifiée par la doctrine de contraire au droit international public.

6 Constitutionnalité

Le projet d'amendement de la LAsi repose sur l'art. 121 Cst. (compétence législative de la Confédération en matière d'octroi de l'asile). Selon l'art. 54, al. 2, Cst., il peut désormais également être légiféré dans le domaine de la prévention de la migration (cf. art. 93 LAsi).

Tableau synoptique: nouveau statut juridique des personnes actuellement admises à titre provisoire

	Admission provisoire (statut actuel)	Admission pour raisons humanitaires (nouveau)	Admission provisoire (nouveau)
Condition	L'exécution du renvoi: - n'est pas licite - n'est pas raisonnablement exigible - est impossible	- L'intéressé est frappé d'une décision de renvoi dont l'exécution n'est pas licite (y compris pour les réfugiés n'ayant pas obtenu l'asile, par ex. en présence de motifs subjectifs survenus après la fuite). - L'intéressé est frappé d'une décision de renvoi dont l'exécution n'est pas raisonnablement exigible. - L'intéressé se trouve dans une situation de détresse personnelle grave. - L'intéressé tombe sous le coup d'une admission provisoire depuis quatre ans (en sont exceptés les criminels).	- Il est impossible d'exécuter la décision de renvoi.
Exceptions	L'intéressé compromet la sécurité publique.	- L'intéressé est frappé d'une longue peine privative de liberté. - L'intéressé compromet la sécurité publique.	- L'intéressé a provoqué lui-même l'impossibilité du renvoi. - L'intéressé est frappé d'une longue peine privative de liberté. - L'intéressé compromet la sécurité publique.
Conséquence	Exécution du renvoi (sauf si l'exécution du renvoi n'est pas licite)	Exécution du renvoi (l'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible) ou prononcé d'une admission provisoire (l'exécution du renvoi n'est pas licite)	Exécution du renvoi sauf lorsque celle-ci n'est pas licite au regard du droit international public

	Admission provisoire (statut actuel)	Admission pour raisons humanitaires (nouveau)	Admission provisoire (nouveau)
Levée	La mesure est levée lorsque les conditions ne sont plus réunies.	- Vérification périodique - La mesure est levée lorsque les conditions déterminant le caractère illicite ou non exigible de l'exécution du renvoi ne sont plus réunies. - La situation de détresse personnelle grave est examinée à la demande du canton.	- Vérification périodique - La mesure est levée lorsque les conditions déterminant l'impossibilité de l'exécution du renvoi ne sont plus réunies
Exercice d'une activité lucrative	Exercice d'une activité salariée dépendante pour autant que le marché du travail et la situation économique le permettent.	Conditions analogues à celles des étrangers titulaires d'une autorisation de séjour (permis B)	Exercice d'une activité salariée dépendante pour autant que le marché du travail et la situation économique le permettent
Regroupement familial	- Possible si le canton est prêt à octroyer une autorisation de séjour et - si les conditions énumérées aux art. 38 et 39 OLE sont réunies	- Possible si la famille ne touche pas l'aide sociale. - Le Conseil fédéral est habilité à prévoir des dispositions plus souples (par ex. prévoir que l'obligation de subvenir financièrement aux besoins de la famille ne doit être que partiellement satisfaite).	Possible uniquement si le canton délivre une autorisation de séjour (permis B) et si les conditions énumérées dans la LSEE sont remplies
Indemnisation des cantons	- Jusqu'à l'octroi de l'autorisation de séjour - Sinon illimitée	- Jusqu'à l'octroi de l'autorisation de séjour - Jusqu'à concurrence de sept ans après l'entrée en Suisse	- Jusqu'à l'octroi de l'autorisation de séjour - Sinon illimitée
Intégration	Aucune	- Il peut être versé un montant supplémentaire pour des cours de langue ou une formation professionnelle (= dans le cadre du forfait global). - Cette prestation <i>peut</i> être limitée à certaines catégories de personnes. - Elle peut être liée à la réalisation d'objectifs socio-politiques.	Aucune

Personnes admises à titre provisoire: dispositions transitoires applicables à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi	Admission provisoire (statut actuel)	Admission pour raisons humanitaires (nouveau)	Admission provisoire (nouveau)
Abrogé		– Le nouveau droit s'applique, excepté pour les questions de financement. – La Confédération <i>peut</i> verser un forfait en vue de l'intégration, limiter le versement de ce forfait à certaines catégories de personnes (par ex. aux jeunes en âge de suivre une formation) ou lier le versement dudit forfait à la réalisation d'objectifs socio-politiques. – L'indemnisation est assurée jusqu'à concurrence de sept ans après l'entrée en Suisse. – Dispositions transitoires pour les cantons, afin que les personnes actuellement admises à titre provisoire ne tombent pas immédiatement sous la responsabilité des cantons à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.	Le nouveau droit s'applique.

Tableau synoptique: modalités actuelles et nouvelles de la procédure à l'aéroport

		Délai de recours : 30 jours																																																									
Contestation de l'attribution														CRA																																													
Procédure à l'aéroport comprenant une protection juridique étendue																																																											
semaine 1		semaine 2		semaine 3		semaine 4		semaine 5		semaine 6		semaine 7		semaine 8																																													
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	31	32	33	34	35	36	37	38	39	40	41	42	43	44	45	46	47	48	49	50	51	52	53	54	55	56	57	58	59	60
procédure : 20 jours														délai de recours de 5 jours		décision de la CRA dans les 5 jours		Durée restante des 60 jours de détention en zone de transit en vue de l'exécution du renvoi																																									
																Décision de la CRA : 6 semaines en cas d'échange d'écritures ou d'autres actes de procédure																																											
Possibilité de contester l'attribution en tout temps. Décision de la CRA " sans délai", en règle générale sur la base du dossier																Possibilité de maintenir la détention en vue de l'exécution du renvoi																																											

Tableau synoptique: modalités actuelles et nouvelles de la procédure dans les centres d'enregistrement

[illegible][illegible]

Table des matières

Condensé	6361
1 Partie générale	6363
1.1 Remarque liminaire	6363
1.2 Principales modifications dans le domaine de la procédure d’asile et de l’exécution des décisions	6363
1.2.1 Principe de l’Etat tiers sûr	6363
1.2.2 Procédure d’asile et possibilités de recours dans les centres d’enregistrement et dans les aéroports	6365
1.2.3 Nouveau statut juridique des personnes admises à titre provisoire à ce jour	6368
1.2.3.1 Rappel des faits	6368
1.2.3.2 Réglementation future	6369
1.2.4 Persécutions non étatiques	6371
1.3 Les principales modifications apportées dans le domaine de l’aide sociale	6373
1.3.1 Nouveaux modèles de financement dans le domaine de l’asile	6374
1.3.1.1 Rappel des faits	6374
1.3.1.2 Objectifs et principes directeurs de la nouvelle orientation	6375
1.3.1.3 Financement de la politique sociale dans le domaine de l’asile au moyen d’enveloppes budgétaires	6377
1.3.1.3.1 Financement de l’aide sociale accordée aux requérants dont la procédure d’asile est en cours et à d’autres personnes relevant du domaine de l’asile	6378
1.3.1.3.2 Financement de l’aide sociale accordée aux personnes dont le renvoi est en cours d’exécution	6379
1.3.1.3.3 Financement de l’aide sociale pour les réfugiés reconnus et les personnes à protéger titulaires d’une autorisation de séjour	6380
1.3.1.4 Effets économiques et financiers des mesures incitatives de nature institutionnelle	6381
1.3.1.5 Introduction de nouveaux modèles de financement	6381
1.3.1.6 Transparence et surveillance financière	6382
1.3.2 Droits et obligations	6384
1.3.2.1 Introduction	6384
1.3.2.2 Requérants d’asile et personnes admises pour raisons humanitaires ou à titre provisoire: accès au marché du travail	6384
1.3.2.3 Remboursement des frais par le versement d’une taxe spéciale	6387
1.4 Résultats de la procédure préliminaire	6389
2 Partie spéciale	6391
2.1 Commentaires relatifs aux modifications de la LAsi	6391
	6453

2.1.1 Chapitre 2: Requérants d'asile	6391
2.1.2 Chapitre 3: Octroi de l'asile et statut des réfugiés	6404
2.1.3 Chapitre 5: Aide sociale	6406
2.1.4 Chapitre 6: Subventions fédérales	6410
2.1.5 Chapitre 7: Traitement de données personnelles	6414
2.1.6 Chapitre 8: Voies de droit	6418
2.1.7 Chapitre 10: Dispositions pénales concernant le chapitre 5, section 2	6422
2.2 Commentaires relatifs aux modifications de la LSEE	6422
2.3 Commentaires relatifs aux dispositions transitoires	6429
2.4 Commentaires relatifs à la révision de la loi d'organisation judiciaire	6430
2.5 Commentaires relatifs aux modifications apportées dans le domaine de la santé	6431
2.5.1 Remarques générales sur les modifications de la LAMal	6431
2.5.2 Remarques générales concernant la modification de la LAsi	6433
2.5.3 Commentaires relatifs aux dispositions proprement dites	6435
2.5.3.1 LAMal	6435
2.5.3.2 LAsi	6436
2.6 Commentaires relatifs aux modifications de la LAVS	6438
3 Conséquences pour les finances et le personnel	6440
3.1 Conséquences pour la Confédération	6440
3.2 Conséquences pour les cantons et les communes	6441
3.3 Conséquences dans le secteur informatique	6442
3.4 Conséquences politico-économiques	6442
4 Programme de la législature	6443
5 Relation avec le droit européen	6443
6 Constitutionnalité	6447
 Annexes	
1 Tableau synoptique: nouveau statut juridique des personnes actuellement admises à titre provisoire	6448
2 Tableau synoptique: modalités actuelles et nouvelles de la procédure à l'aéroport	6451
3 Tableau synoptique: modalités actuelles et nouvelles de la procédure dans les centres d'enregistrement	6452
 Loi sur l'asile (Projet)	 6455
Loi fédérale sur l'assurance-maladie (Projet)	6479
Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (Projet)	6481

Message concernant la modification de la loi sur l'asile, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie et de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	2002
Année	
Anno	
Band	1
Volume	
Volume	
Heft	45
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	02.060
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	12.11.2002
Date	
Data	
Seite	6359-6454
Page	
Pagina	
Ref. No	10 126 716

Die elektronischen Daten der Schweizerischen Bundeskanzlei wurden durch das Schweizerische Bundesarchiv übernommen.

Les données électroniques de la Chancellerie fédérale suisse ont été reprises par les Archives fédérales suisses.

I dati elettronici della Cancelleria federale svizzera sono stati ripresi dall'Archivio federale svizzero.