

## **Initiative parlementaire Droits spécifiques accordés aux migrantes**

### **Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national**

du 4 mars 1999

---

Madame la Présidente,  
Mesdames et Messieurs,

En vertu de l'article 21<sup>quater</sup>, 3<sup>e</sup> alinéa, de la loi sur les rapports entre les conseils (LREC), nous vous soumettons le présent rapport que nous transmettons par la même occasion au Conseil fédéral pour avis.

La commission propose d'approuver le présent projet de loi.

Une minorité de la commission (Steinemann, Bortoluzzi, Fehr Hans, Steffen) propose de ne pas entrer en matière sur le projet de loi.

4 mars 1999

Au nom de la commission:

Le président, Leu

# Rapport

## I Généralités

### 1 Rappel des faits

#### 11 Introduction

Le 12 décembre 1996, la conseillère nationale, Madame Goll, a déposé une initiative parlementaire, visant à introduire, indépendamment de l'état civil, un droit de séjour et de travail autonome aux migrantes.

Selon le droit en vigueur, les conjoints étrangers de ressortissants suisses perdent leurs droits de séjour conférés par la loi après la dissolution du mariage, alors que les conjoints étrangers d'établis perdent déjà ces droits après la dissolution du ménage commun. Il appartient dès lors aux autorités de police des étrangers de décider, dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation, de prolonger ou non l'autorisation de séjour (art. 4, 7 et 17 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, LSEE).

#### 12 Développement de l'auteur de l'initiative

L'auteur de l'initiative a motivé sa demande comme suit: «Le type d'autorisation de séjour que reçoivent les femmes d'origine étrangère et leurs possibilités d'avoir une activité économique ne doivent plus dépendre de leur état civil. Les foyers pour femmes battues sont sans cesse confrontés au fait que les migrantes, pour demeurer en Suisse, doivent rester avec leur mari. Alors que les femmes maltraitées qui sont mariées à un Suisse peuvent au moins demander une séparation par les voies juridiques, celles qui ont épousé un migrant titulaire d'un permis d'établissement ou de séjour à l'année n'ont pas cette possibilité. Si elles ne veulent pas risquer d'être expulsées de Suisse, elles sont forcées de retourner auprès de leur mari, tout violent qu'il soit. Il n'est pas question pour elles de séparation ni de divorce, en raison de quoi les hommes savent très bien abuser de leurs prérogatives. Il est inadmissible qu'une loi punisse les victimes d'actes de violence lorsqu'elles se défendent, en leur retirant leur autorisation de séjour. Ainsi, les femmes étrangères sont livrées pour le meilleur et pour le pire à leur mari par l'art. 17, 2<sup>e</sup> al., LSEE, selon lequel leur droit à une autorisation de séjour, en tant qu'épouses d'un étranger établi en Suisse, s'éteint lorsque cesse la vie commune . . . » (extrait du développement par écrit de l'auteur de l'initiative, en date du 12 déc. 1996).

#### 13 Interventions transmises

Déjà, à plusieurs reprises, le Parlement s'est penché sur la réglementation du séjour de conjoints étrangers après dissolution de la vie commune. Le 4 octobre 1995, le Conseil national a décidé de transmettre la motion Bühlmann (94.3473 Permis d'établissement et conjoint étranger), visant à édicter une réglementation pour les étrangères mariées avec un étranger analogue à celle pour les étrangères mariées avec un Suisse (cf. BO 1995 N 2091). Le 3 juin 1996, le Conseil des Etats a décidé de transmettre la motion sous la forme d'un postulat, estimant qu'il n'était pas nécessaire, pour résoudre ce problème, de modifier la loi, mais qu'il conviendrait

d'avantage d'examiner la pratique en vigueur dans les différents cantons et qu'il faudrait prendre des mesures adaptées en conséquence (cf. BO 1996 E 294).

Le 21 février 1997, la Commission des institutions politiques a, dans le cadre de la révision de la loi sur l'asile et de la modification de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, abordé de nouveau le sujet. Vu que la problématique soulevée par l'initiative parlementaire n'a pas été prise en compte dans le projet de révision, la commission a décidé de déposer une motion de commission (97.3013. Réglementation du droit de résidence des conjoints étrangers), priant le Conseil fédéral de limiter le pouvoir conféré à la police des étrangers. Le 17 juin 1997, le conseil a transmis la motion uniquement sous la forme d'un postulat (cf. BO 1997 N 1283).

## 14 Examen préliminaire de l'initiative parlementaire

A sa réunion des 13 et 14 novembre 1997, la Commission des institutions politiques a procédé à l'examen préliminaire de l'initiative parlementaire. Etant donné que le Conseil fédéral s'est toujours opposé, comme pour les motions précitées, à la transmission sous la forme d'une motion, et que, dans les deux cas, il a proposé de transmettre sous la forme d'un postulat, la commission n'estime pas judicieux de transmettre une autre intervention. La commission propose donc par douze voix contre sept et deux abstentions de donner suite à l'initiative, motivant sa proposition comme suit. «La majorité de la commissions est unanime sur la nécessité de trouver une solution par voie de loi afin de permettre aux migrantes séparées de leur conjoint à la suite d'actes de violence de séjourner en Suisse. Laisser cette décision à l'appréciation de la police des étrangers, comme le prévoit le droit en vigueur, ne constitue pas, aux yeux de la majorité de la commission, une solution satisfaisante. Les victimes d'actes de violence ne doivent en aucun cas être davantage sanctionnées par la perte d'un permis de séjour.

La majorité de la commission s'élève contre l'argument du risque d'abus. En effet, il est inimaginable que des femmes acceptent d'être violentées uniquement dans le but d'obtenir un permis de séjour. S'agissant de la réglementation en vigueur, il convient de prendre en compte que les femmes sont en quelque sorte «obligées», pendant les cinq premières années, de rester avec leur époux violent jusqu'à ce qu'elles puissent bénéficier du droit de séjourner dans le pays.

La majorité de la commission est consciente qu'une extension générale du droit de résidence et du travail est liée à des problèmes. Toutefois, il s'agit ici de trouver une solution légale pour des personnes qui, si elles étaient expulsées de Suisse, seraient plongées dans des situations de détresse graves. Sous quelle forme cette solution se présentera-t-elle et de quelle manière les abus pourront être évités, ces questions devront être approfondies dans le cadre du projet.

La minorité de la commission estime qu'il est, à l'heure actuelle possible, en vertu de l'article 4 LSEE, de garantir un droit de résidence à une femme même si elle ne peut y prétendre de par la loi. La libre appréciation de la police cantonale des étrangers est adaptée de façon à prendre en compte les cas difficiles ou à les éviter. La minorité précise en outre qu'une réglementation allant plus loin ne serait pas souhaitable compte tenu du risque d'abus de mariages en vue de contourner les modalités d'autorisation en vigueur.» (cf. rapport de la Commission des institutions politiques, du 17 décembre 1997).

Le Conseil national s'est rallié à l'argumentation de la Commission des institutions politiques et a décidé, le 9 mars 1998 par 89 voix contre 49 et 3 abstentions de donner suite à l'initiative (cf. BO 1998 N p. 463).

## **2 Travaux de la Commission des institutions politiques**

Conformément à l'article 21<sup>quater</sup>, 1<sup>er</sup> alinéa, de la loi sur les rapports entre les conseils (LREC), la commission est chargée d'établir un projet allant dans le sens de l'initiative parlementaire. A la séance du 27 août 1998, une proposition a été déposée selon laquelle les objectifs de l'initiative ne soient concrétisés que dans le cadre de la révision totale de la LSEE. Compte tenu du fait que la nouvelle LSEE ne pourra entrer en vigueur que dans quelques années, la commission a décidé, par seize voix contre une et cinq abstentions, de concrétiser les objectifs visés dans le cadre d'une révision partielle.

L'Office fédéral des étrangers (OFE) a rédigé à l'intention de la commission plusieurs propositions. A sa séance du 22 octobre 1998, la commission a décidé, par quatorze voix contre quatre, d'entrer en matière sur le projet et de trouver une solution allant dans le sens des propositions soumises. Rejetant toute nécessité d'agir, une minorité de la commission a proposé de ne pas entrer en matière sur le projet. Le projet a été adopté lors du vote d'ensemble par quatorze voix contre quatre et deux abstentions.

## **3 Considérations et propositions de la commission**

### **31 Suppression de l'exigence du ménage commun également pour les conjoints d'étrangers établis**

Conformément à l'article 7 LSEE en vigueur, les conjoints de ressortissants suisses disposent d'un droit de séjour aussi longtemps que le mariage existe juridiquement. Ce droit perdure également après abandon du ménage commun. Jusqu'à ce jour, les conjoints d'étrangers établis n'ont droit à l'autorisation de séjour que lorsque les époux vivent ensemble (art. 17, al. 2, LSEE en vigueur). Le projet de la commission concernant l'article 17 LSEE prévoit de supprimer cette différence de traitement. Il est ainsi tenu compte également de la demande formulée dans la motion Bühlmann, transformée en postulat, (94.3473 Permis d'établissement et conjoint étranger). Désormais, le contrat de mariage suffira dans les deux cas à obtenir un droit de séjour dans le cadre du regroupement familial. La situation de défaveur conférée jusqu'ici aux conjoints étrangers de ressortissants étrangers ne se justifie pas matériellement. Le CC prévoit d'ailleurs dans des cas motivés la possibilité d'un domicile séparé des conjoints. Néanmoins, il y a lieu d'adopter parallèlement des mesures plus efficaces de lutte contre les abus (cf. ch. 34).

### **32 Maintien du droit de séjour après dissolution du mariage dans les cas de rigueur**

Après avoir discuté les différentes variantes proposées par l'OFE, la commission s'est prononcée en faveur du maintien du droit de séjour après la dissolution du

mariage pour les conjoints étrangers, lorsque la sortie de Suisse n'est pas raisonnablement exigible en raison de leur situation personnelle. Cette réglementation devrait être appliquée aussi bien aux conjoints de ressortissants suisses (nouvel art. 7 LSEE) qu'aux conjoints d'étrangers établis (nouvel art. 17 LSEE).

La commission estime qu'un retour ne semble pas raisonnablement exigible lorsque le partenaire résidant en Suisse est décédé ou lorsque, suite à l'échec du mariage, la réintégration familiale et sociale dans le pays de provenance est devenue très difficile. C'est surtout aussi lorsqu'une relation étroite existe avec des enfants communs et que ces derniers sont bien intégrés en Suisse qu'un retour n'est pas non plus considéré comme raisonnablement exigible. Il convient cependant de prendre toujours en considération les circonstances qui sont à l'origine de la dissolution de l'union conjugale. S'il ne peut être exigé de la personne bénéficiaire du regroupement familial de conserver un lien matrimonial, notamment en raison du mauvais traitement qui lui a été infligé, il convient d'accorder à ce fait une importance particulière.

En revanche, rien n'empêche un retour lorsque le séjour en Suisse n'a été que de courte durée, que les liens tissés en Suisse ne sont pas étroits et que la réintégration dans le pays de provenance ne pose pas de problèmes particuliers.

Il est important que les circonstances soient examinées de cas en cas à partir de facteurs concrets. C'est pourquoi il est impossible d'établir des critères précis sur une base générale abstraite.

Par l'octroi d'un droit de séjour légal dans des cas de rigueur, la pratique partiellement différente aujourd'hui d'un canton à l'autre serait harmonisée grâce à la possibilité de déposer un recours de droit administratif au Tribunal fédéral. Bien que l'amélioration revendiquée par l'initiative parlementaire ne porte que sur une amélioration du sort des migrants dans les cas de violence au sein du couple, la commission a décidé d'adopter une formulation sexuellement neutre, lesdits cas de rigueur pouvant aussi bien toucher les hommes que les femmes.

Il a été renoncé à l'octroi généralisé d'une autorisation de séjour ou d'établissement indépendante de l'état civil immédiatement après l'entrée en Suisse dans le cadre du regroupement familial, car pareille pratique renforcerait la tendance aux abus hélas déjà constatée actuellement. Il serait difficile d'apporter la preuve que le mariage a été contracté abusivement. Il a également été renoncé à introduire un droit formel à l'autorisation d'exercer une activité lucrative. En effet, en vertu du droit des étrangers en vigueur, seuls les étrangers titulaires d'une autorisation d'établissement bénéficient d'une liberté en la matière. Selon la pratique actuelle, les membres de la famille sont en règle générale autorisés à exercer une activité, car les conditions en la matière sont allégées. La solution choisie permet de prendre en considération de manière appropriée la proposition des auteurs de l'initiative parlementaire.

### **33            Droit de séjour pour les conjoints d'étrangers titulaires                  d'une autorisation de séjour après dissolution                  du ménage commun dans des cas de rigueur**

Selon la réglementation en vigueur, les conjoints d'étrangers titulaires d'une autorisation de séjour n'ont pas un droit au regroupement familial. Cependant, des autorisations sont régulièrement accordées lorsque les conditions requises sont remplies (notamment le ménage commun; art. 38 et 39 OLE). La commission a proposé que les conjoints d'étrangers titulaires d'une autorisation de séjour disposent également

d'un droit de séjour lorsque, après abandon du ménage commun ou après dissolution du mariage, la sortie de Suisse n'est pas raisonnablement exigible en raison de la situation personnelle (nouvel art. 17a LSEE). Cette solution permet de conférer en principe l'égalité de traitement, du point de vue juridique également, aux personnes se trouvant dans une situation analogue, que le conjoint soit suisse, titulaire d'une autorisation d'établissement ou titulaire d'une autorisation de séjour.

#### **34 Intensification de la lutte contre les abus**

La commission a conscience de l'existence d'abus liés à l'octroi facilité d'autorisations de séjour et d'autorisations d'établissement dans le cadre du regroupement familial. C'est pourquoi, à titre de compensation, il y a lieu de mentionner plus clairement dans la LSEE qu'un recours abusif aux dispositions relatives au regroupement familial n'est pas possible. Des situations sont décrites, au sens d'une liste non exhaustive, pour illustrer des abus de droit, selon l'expérience réalisée jusqu'ici par les autorités d'exécution et de recours (cf. p. ex. ATF 121 II 1 ss, 121 II 97 ss, 122 II 289 ss, 123 II 89 ss).

Par ailleurs, il n'est généralement pas possible d'invoquer les dispositions relatives au regroupement familial lorsqu'il y a un motif d'expulsion (art. 10, al. 1, let. a à d, LSEE). Il a été renoncé à la différence de formulation pratiquée jusqu'ici à l'égard des conjoints de ressortissants suisses et des conjoints d'étrangers établis (art. 7, al. 1, et 17, al. 2, LSEE), dans la mesure où ces deux cas étaient, en pratique et dans une large mesure, traités de la même manière et que les différentes formulations engendraient certaines difficultés d'interprétation.

#### **4 Conséquences en matière de personnel et de finances**

La modification de la LSEE proposée n'a en principe pas de conséquences directes, ni dans le domaine du personnel, ni dans celui des finances. Par contre, un droit légal de résidence peut être invoqué auprès du Tribunal fédéral au travers du recours de droit administratif. Selon les expériences réalisées jusqu'ici lors de l'application des articles 7 et 17 LSEE, il faut prévoir – dans un premier temps du moins – une augmentation sensible des recours adressés au Tribunal fédéral.

#### **5 Constitutionnalité**

En vertu de l'article 69<sup>ter</sup> cst., il appartient à la Confédération de légiférer en matière d'entrée et de départ ainsi que de séjour et d'établissement des étrangers.

# Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers

Projet

## Modification du

---

*L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,*

vu l'art. 69<sup>ter</sup> de la constitution;

vu le rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 4 mars 1999<sup>1</sup>;

vu l'avis du Conseil fédéral du . . .<sup>2</sup>,

*arrête:*

I

La loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers<sup>3</sup> est modifiée comme suit:

*Art. 7, al. 1, al. 1<sup>bis</sup> et 1<sup>ter</sup> (nouveaux) et al. 2*

<sup>1</sup> Le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour. Après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, il a droit à l'autorisation d'établissement.

<sup>1bis</sup> Après la dissolution du mariage, le droit est maintenu lorsque la sortie de Suisse ne peut pas être raisonnablement exigée en raison de la situation personnelle.

<sup>1ter</sup> Ce droit s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion.

<sup>2</sup> Ce droit n'existe pas lorsque le mariage a été abusivement contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers, notamment celles sur la limitation du nombre des étrangers, ou que pareils motifs sont à l'origine de la pérennité de l'union conjugale. Il y a notamment abus de droit lorsque

- a. le mariage a été contracté sans aucune intention de fonder une communauté durable;
- b. la preuve est donnée que le conjoint étranger a fourni des prestations financières ou en espèces en vue du mariage;
- c. le conjoint étranger avait connaissance, avant son mariage, de l'imminence d'une décision d'expulsion ou de renvoi;
- d. le lien conjugal se résume à la conservation du droit de séjour ou d'établissement du conjoint étranger.

1 FF 1999 2540

2 FF 1999 . . .

3 RS 142.20

*Art. 17, al. 2, al. 2<sup>bis</sup>, 2<sup>ter</sup> et 3 (nouveaux)*

<sup>2</sup> Si cette date a déjà été fixée ou si l'étranger possède l'autorisation d'établissement, son conjoint a droit à l'autorisation de séjour. Après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, le conjoint a lui aussi droit à l'autorisation d'établissement. Les enfants célibataires âgés de moins de 18 ans ont le droit d'être inclus dans l'autorisation d'établissement aussi longtemps qu'ils vivent auprès de leurs parents.

<sup>2<sup>bis</sup></sup> Après la dissolution du mariage, le droit est maintenu lorsque la sortie de Suisse ne peut pas être raisonnablement exigée en raison de la situation personnelle.

<sup>2<sup>ter</sup></sup> Ce droit s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion.

<sup>3</sup> Ce droit n'existe pas lorsque le mariage a été abusivement contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers, notamment celles sur la limitation du nombre des étrangers, ou que pareils motifs sont à l'origine de la pérennité de l'union conjugale. Il y a notamment abus de droit lorsque

- a. le mariage a été contracté sans aucune intention de fonder une communauté durable;
- b. la preuve est donnée que le conjoint étranger a fourni des prestations financières ou en espèces en vue du mariage;
- c. le conjoint étranger avait connaissance, avant son mariage, de l'imminence d'une décision d'expulsion ou de renvoi;
- d. le lien conjugal se résume à la conservation du droit de séjour ou d'établissement du conjoint étranger.

*Art. 17a (nouveau)*

<sup>1</sup> Le conjoint étranger d'une personne titulaire d'une autorisation de séjour, dont l'admission relève du regroupement familial, a, après abandon du ménage commun ou après dissolution du mariage, un droit à la prolongation de l'autorisation de séjour, lorsque la sortie de Suisse ne peut être raisonnablement exigée en raison de la situation personnelle.

<sup>2</sup> Ce droit s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion.

<sup>3</sup> Ce droit n'existe pas lorsque le mariage a été abusivement contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers, notamment celles sur la limitation du nombre des étrangers. Il y a notamment abus de droit lorsque

- a. le mariage a été contracté sans aucune intention de fonder une communauté durable;
- b. la preuve est donnée que le conjoint étranger a fourni des prestations financières ou en espèces en vue du mariage;
- c. le conjoint étranger avait connaissance, avant son mariage, de l'imminence d'une décision d'expulsion ou de renvoi.

II

<sup>1</sup> La présente loi est soumise au référendum facultatif.

<sup>2</sup> Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

40274

## **Initiative parlementaire Droits spécifiques accordés aux migrantes Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 4 mars 1999**

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1999
Année	
Anno	
Band	3
Volume	
Volume	
Heft	14
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	96.461
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	13.04.1999
Date	
Data	
Seite	2540-2548
Page	
Pagina	
Ref. No	10 109 792

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.