

06.0xx

**Message
concernant l'Accord bilatéral sur la circulation
des personnes avec l'Algérie**

du ...

Messieurs les Présidents,
Mesdames et Messieurs,

Nous vous soumettons, en vous proposant de l'adopter, un projet d'arrêté fédéral portant approbation de l'Accord entre le Conseil fédéral de la Confédération suisse et le Gouvernement de la République Algérienne Démocratique et Populaire sur la circulation des personnes, signé le 3 juin 2006.

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

...

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Moritz Leuenberger
La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

La Suisse connaît, depuis plusieurs années, d'importants problèmes dans l'exécution du renvoi de centaines d'Algériens en situation irrégulière sur son territoire. Afin d'y remédier, la Suisse a approché l'Algérie en vue de la conclusion d'un accord de réadmission. C'est ainsi qu'après plusieurs rondes de négociations, un tel accord a pu être paraphé le 15 février 2006.

Le Conseil fédéral a approuvé l'Accord par décision du 24 mai 2006. Il a été signé le 3 juin 2006 à Alger avec le Ministre algérien des affaires étrangères, lors de la visite de travail officielle la conseillère fédérale Micheline Calmy-Rey.

Cet accord règle uniquement la réadmission des ressortissants des Parties contractantes et définit les procédures à suivre. Ainsi, les Parties concrétisent leur intention d'intensifier leur coopération existante dans la lutte contre la migration irrégulière.

L'accord reprend les principes et la structure d'autres accords conclus par la Suisse. Il est le premier accord de ce genre que la Suisse ait signé avec un pays du Maghreb.

Certaines dispositions de l'accord allant au-delà de la délégation de compétence octroyée au Conseil fédéral, son approbation parlementaire est nécessaire. En outre, en vertu de l'art. 141, al. 1, let. d ch. 3 Cst., l'arrêté fédéral portant approbation de l'accord est sujet au référendum facultatif en matière de traités internationaux.

Message

1 **Partie générale**

1.1 **Contexte**

Afin de lutter contre la migration irrégulière, notre pays s'est efforcé, au cours des dernières années, de négocier de nouveaux accords de réadmission avec ses voisins (Italie), ou de renégocier certains accords afin de les adapter aux nouvelles exigences (Allemagne, France, Autriche). Dans un deuxième temps, il s'est agi d'étendre la coopération de la Suisse dans le domaine de l'asile et de la migration à d'autres Etats membres de l'Union européenne ou associés. La pierre angulaire de cette coopération est le règlement de la réadmission et du transit, comme l'accompagnement lors du transit de personnes tenues de quitter la Suisse par le biais d'accords bilatéraux. De cette manière, la Suisse s'est mise au diapason des Etats membres de l'Union européenne, lesquels ont également conclu de tels accords entre eux.

Toutefois, la migration irrégulière étant un phénomène global et en expansion, notre pays a également engagé des négociations directement avec des pays d'origine et de transit. En effet, la réadmission d'une personne en situation irrégulière dans son Etat d'origine ne pouvant intervenir qu'après l'établissement de son identité et la confirmation de sa nationalité, l'Office fédéral des migrations (ci-après ODM), dans le cadre de ses compétences, cherche à établir ou intensifier la coopération avec les représentations diplomatiques et consulaires de ces Etats. Dans le cas présent, cette démarche revêt une grande importance compte tenu du nombre relativement élevé de citoyens algériens en situation irrégulière et de certaines difficultés rencontrées dans la mise en œuvre de la procédure de renvoi.

1.2 **Déroulement des négociations**

Une demande d'ouverture de négociations au sujet d'un accord de réadmission a été déposée sans succès en 1999, les autorités algériennes souhaitant que la Suisse réponde au préalable favorablement à la demande de conclusion d'un accord d'entraide judiciaire en matière pénale déposée en 1998. A ce moment-là, il était toutefois impossible de le faire au vu de la situation prévalant en Algérie.

C'est dans ce contexte que l'Algérie a proposé en février 2004, la conclusion d'un «paquet» de plusieurs accords touchant les domaines de l'entraide judiciaire en matière pénale, en matière civile et commerciale, de l'extradition, de la coopération consulaire et de la circulation des personnes. A noter que la dénomination d'accord sur la circulation des personnes correspond, dans le cas d'espèce, à la terminologie habituellement usitée d'accord de réadmission.

Des discussions menées dans l'intervalle, il ressort que la conclusion d'un accord d'extradition est ajournée jusqu'à nouvel avis, que l'approche multilatérale en matière d'entraide judiciaire civile et commerciale est privilégiée et que l'idée de la conclusion d'une Convention de coopération consulaire a été abandonnée. L'Algérie a cependant, à plusieurs reprises, déclaré que l'accord sur la circulation des personnes ne serait pas signé aussi longtemps que des négociations dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale n'auraient pas enregistré des progrès signi-

ficatifs. Par conséquent, des négociations se sont déroulées fin mars 2006 à Alger, au cours desquelles la Suisse a pu faire accepter à l'Algérie un accord d'entraide judiciaire en matière pénale de portée mineure. Cet accord a été paraphé le 29 mars 2006. L'accord sur la circulation des personnes a, quant à lui, été paraphé le 15 février 2006 après trois rondes de négociations.

Les deux accords paraphés ont été signés le 3 juin 2006 par le Ministre algérien des affaires étrangères et la conseillère fédérale Micheline Calmy-Rey, lors sa visite officielle de travail à Alger. En vue de la mise en œuvre de l'accord sur la circulation des personnes, un protocole d'application devra être négocié dans les prochains mois avec les autorités algériennes. Conformément à l'art. 25b, al. 2, de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20), la compétence de conclure ce genre de protocole d'application relève du DFJP, en accord avec le DFAE, et il ne doit pas être soumis à l'approbation du Conseil fédéral dans la mesure où il respecte les conditions prescrites en la matière.

1.3 Appréciation

L'Accord entre le Conseil fédéral de la Confédération suisse et le Gouvernement de la République Algérienne Démocratique et Populaire sur la circulation des personnes permet de créer les bases juridiques de la coopération bilatérale dans le domaine de la gestion de la migration irrégulière. Les solutions prévues par le présent accord sont fondées sur la pratique et favorisent la réadmission rapide des personnes en situation irrégulière sur le territoire des Parties contractantes, dans le respect du droit international. Par le présent accord, la Suisse peut, à la lumière des expériences italiennes, espagnoles, allemandes ou françaises, espérer des résultats dans le domaine des retours. Il est un pas nécessaire pour débloquer la situation. Inversement, l'absence d'un tel instrument mettrait en danger la crédibilité de notre politique. A noter qu'il s'agit ici du premier accord conclu par la Suisse avec un pays du Maghreb dans ce domaine.

2 Commentaire des dispositions

Titre et préambule

Compte tenu du caractère délicat que revêtent les questions de rapatriement au sein de l'opinion publique et de la classe politique algérienne, les autorités algériennes ont insisté pour que l'accord soit intitulé «Accord sur la circulation des personnes». Cette terminologie a toutefois été clairement définie lors des négociations comme se rapportant à la problématique de la réadmission.

Le préambule rappelle la volonté des parties de développer et renforcer les relations existant entre les deux pays ainsi que leur désir d'améliorer les conditions de circulation des personnes en situation irrégulière, en respectant les droits et garanties prévus par leurs législations nationales et les conventions internationales auxquelles les deux Parties ont souscrit.

Art. 1 et 2 Réadmission des ressortissants des Parties contractantes, preuve et présomption de la nationalité, procédure spéciale d'identification

Cet article consacre l'obligation de chacune des Parties de reprendre ses propres ressortissants qui se trouveraient en situation irrégulière sur le territoire de l'autre Partie. Il prévoit l'obligation de réadmettre sans formalités ses propres ressortissants (art. 1, al. 1) et énonce quels sont les documents et les éléments permettant d'établir ou de présumer de leur nationalité (art. 1, al. 2 et 3). Si la nationalité ne peut être prouvée ou démontrée de manière crédible à l'aide des documents présentés, les représentations consulaires de la Partie requise procèdent à une audition, dans les établissements pénitentiaires, les centres de détention ou de rétention ou dans tout autre endroit approprié agréé par les Parties (art. 2, al. 1). Lorsque l'audition de la personne concernée établit sa nationalité, un laissez-passer est immédiatement délivré par les représentations de la Partie requise (art. 2, al. 2). Si celle-ci conclut à une forte présomption de la nationalité, un laissez-passer n'est délivré qu'après consultation des autorités compétentes (art. 2, al. 3).

Art. 3 Demande d'établissement de laissez-passer

A son al. 1, cet article prévoit la forme et le contenu des demandes de laissez-passer et les indications ou documents à y joindre. Doivent notamment figurer les données relatives à l'état civil de la personne concernée (nom, prénom, lieu et date de naissance, filiation), son dernier domicile connu, celui de ses parents, ainsi que toute autre référence permettant de l'identifier. Par ailleurs, en cas d'intérêt prépondérant en matière de santé publique et en tenant compte des intérêts de la personne concernée, l'indication des maladies et traitements éventuels est également prescrite. En outre, conformément à ses exigences légales, chaque Partie requérante transmet une attestation indiquant la date de la décision finale en relation avec le rapatriement de la personne concernée ainsi que l'autorité administrative ou judiciaire ayant rendu la décision. Cette disposition justifie l'approbation de l'accord par le Parlement (voir chap. 1 in fine et les points 2.2 et 6.2 du présent message).

L'adoption de l'art. 3, al. 1, 3^e tiret, de cet article répond à une demande des autorités algériennes: elles exigent un tel document de peur d'un éventuel recours à leur encontre de la personne soumise à la réadmission. En l'absence d'une telle attestation, elles estiment ne pas disposer d'une base légale suffisante les autorisant à collaborer en vue de la réadmission. Concrètement, il s'agit de savoir si la décision d'expulsion ou d'éloignement est liée à une condamnation pénale (cf. art. 55 du code pénal [RS 311.0] et art. 10, al. 1, let. a, LSEE) ou si elle découle exclusivement de l'application du droit des étrangers (décision de renvoi entrée en force, non-renouvellement d'une autorisation de séjour ou séjour irrégulier). Or, en l'occurrence, une base légale est indispensable, puisqu'il s'agit de données sensibles au sens de l'art. 3, let. c, ch. 4, de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD; RS 235.1). Le deuxième obstacle tient à la proportionnalité: la question est de savoir si, indépendamment de l'existence d'une base légale, la communication de données personnelles aussi complètes et sensibles est légitime eu égard au but poursuivi, à savoir la réadmission. Les autorités suisses sont d'avis qu'une telle démarche n'est pas légitime. Au cours des négociations, les Parties sont néanmoins parvenues au compromis suivant: la Partie requérante ne transmet pas à la Partie requise une copie de la décision à proprement parler, mais seulement une attestation relative au type d'autorité ayant pris la décision (autorité judiciaire ou administrative), de même qu'à la date à laquelle la décision a été rendue. Or, le droit en vi-

gueur ne prévoit pas la transmission de ces données. Il faut donc que les Chambres fédérales approuvent le présent accord (cf. à ce sujet ch. 6.2) afin de créer la base légale indispensable. Cette situation est identique à celle ayant nécessité l'approbation de l'accord de réadmission avec le Nigéria (Accord en matière d'immigration entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République fédérale du Nigéria), une disposition similaire y figurant.

A noter qu'en l'absence de certaines indications sur la demande d'établissement de laissez-passer, la représentation consulaire de la Partie requise peut procéder à une audition de la personne concernée pour la compléter.

Dans ses al. 2 à 4, l'art. 3 de l'accord fixe les règles au sujet de l'établissement du laissez-passer, sa durée de validité et sa prolongation éventuelle. Il règle également la transmission d'informations préalables à la reconduite.

Art. 4 Reconduite

L'art. 4 de l'accord pose les grandes lignes de la reconduite. A son al. 1, il est notamment prévu que la Partie requérante doit présenter un procès-verbal de reconduite. Il contiendra toutes les indications concernant les noms et prénoms, la filiation, la date et le lieu de naissance ainsi que l'indication des maladies et traitements éventuels au sens de l'art. 3, al. 1. Y figurera également l'indication des moyens de preuve nécessaires à l'identification (al. 1).

La reconduite s'effectue par voie aérienne et sur des vols réguliers (en principe). Le nombre de personnes doit être compatible avec les règles de sécurité définies en fonction des circonstances et des personnes à rapatrier. Si nécessaire, les personnes reconduites seront accompagnées par un personnel spécialisé, suisse ou algérien (al. 2 à 4).

Les détails de la reconduite seront arrêtés ultérieurement, conformément à l'art. 25*b*, al. 2, de l'LSSEE, dans un protocole d'application conclu entre les services compétents, soit la Direction générale de la sûreté nationale et le Département fédéral de justice et police.

Art. 4 al. 5 Frais

Les frais liés à la réadmission d'un ressortissant de l'autre Partie contractante sont supportés par la Partie requérante jusqu'à l'aéroport de destination.

Art. 5 et 6 Erreur constatée lors de la reconduite

Les art. 5 et 6 prévoient la procédure à suivre en cas d'erreur constatée au moment de la reconduite.

Ceci a lieu lorsqu'à l'arrivée de la personne concernée sur le territoire de la Partie requise, il s'avère qu'elle ne possède pas la nationalité de cette dernière. La Partie requérante prend alors les frais de la reprise à sa charge (art. 5).

En outre, si la Partie requise estime que la mise en œuvre de l'art. 5 est contraire à la bonne foi, elle peut suspendre provisoirement la procédure de réadmission de ses propres ressortissants et demander la réunion du comité de suivi prévu dans l'accord à l'art. 7.

Art. 7 Comité de suivi

A son art. 7, l'accord prévoit la mise en place d'un comité de suivi. Il se réunit sur demande d'une Partie. Les éléments justifiant sa convocation sont listés (le nombre des personnes réadmissibles dont la nationalité n'est pas confirmée est élevé; les délais de réadmission des personnes dont la nationalité n'a pas été confirmée sont longs; les délais pour la délivrance des documents de voyage ne permettent pas d'obtenir les objectifs fixés; tous les autres cas où l'une des Parties l'estime nécessaire).

Art. 8 Protection des données personnelles

Fondé pour la Suisse sur l'art. 25c 'LSEE, l'art. 8 définit les données personnelles qui peuvent être communiquées aux Parties contractantes aux fins de l'application de l'accord, par un renvoi à l'art. 3 de l'accord (liste du contenu de la demande de réadmission). Ceci remplace l'énumération habituelle des données personnelles pouvant être transmises en application de l'accord. Il prévoit en outre un catalogue de mesures visant à garantir la protection des informations ainsi transmises.

Art. 9 Autorités compétentes

La disposition désigne les postes consulaires et les ministères ou départements compétents pour appliquer l'accord, notamment pour la délivrance des laissez-passer et le dépôt des demandes de réadmission de personnes ayant obtenu à tort des documents de voyage. En outre, elle prévoit qu'avant l'entrée en vigueur de l'accord, les autorités compétentes s'échangeront la liste des autorités centrales ou locales compétentes pour instruire les demandes de réadmission ainsi que les aéroports pouvant être utilisés pour la réadmission des personnes concernées.

Art. 10 Conséquences sur le droit international

Le texte stipule que l'accord n'affecte pas les obligations de l'une ou l'autre des Parties contractantes découlant des conventions internationales.

Art. 11 Entrée en vigueur, suspension et dénonciation

Ces dispositions générales et finales prévoient l'entrée en vigueur de l'accord, la durée de validité de celui-ci, et la possibilité de le dénoncer ou de le suspendre.

Clause Liechtenstein

L'accord ne contient pas l'habituelle «clause Liechtenstein» des accords de réadmission conclus, selon laquelle l'accord en question s'applique également à la Principauté de Liechtenstein et à ses ressortissants. Toutefois, en raison du Traité du 29 mars 1923 entre la Suisse et la Principauté de Liechtenstein concernant la réunion du territoire de la Principauté de Liechtenstein au territoire douanier suisse (RS 0.631.112.514) et de l'Accord du 6 novembre 1963 entre la Suisse et la Principauté de Liechtenstein sur la réglementation applicable en matière de police des étrangers aux ressortissants d'Etats tiers dans la Principauté de Liechtenstein ainsi que sur la collaboration dans le domaine de la police des étrangers (RS 0.142.115.143), la Suisse est chargée de conclure des accords de réadmission applicables au Liechtenstein et à ses ressortissants. La «clause Liechtenstein» ayant un caractère purement déclaratif, son absence ne remet pas en cause l'effectivité des principes ainsi énon-

cés. Ainsi et malgré l'absence de «clause Liechtenstein», l'accord conclu avec l'Algérie s'applique également à la Principauté de Liechtenstein et à ses ressortissants.

3 Conséquences financières

Le présent accord ne génère aucune charge financière supplémentaire. La loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi; *RS 142.31*) règle, à l'art. 92, al. 2, la prise en charge des coûts pour le départ des personnes tenues de quitter la Suisse.

4 Programme de la législature

Le présent accord ne figure pas dans le rapport sur le programme de la législature 2003–2007 (FF 2004 1149). Il est toutefois important pour les motifs suivants: la migration illégale est un phénomène global et en expansion. La collaboration avec les autorités algériennes dans ce domaine est insatisfaisante depuis plusieurs années. La demande de la Suisse d'ouvrir des négociations en vue d'un tel accord avait déjà été déposée en 1999 sans succès. Au moment de l'adoption du programme de la législature, il n'était pas possible de déterminer si et quand la situation se déblocerait. Au début de 2004, la Suisse a reçu, de la part des autorités algériennes, une proposition d'entrer en négociations sur un "paquet" de plusieurs accords (entre autres : entraide judiciaire en matière pénale, réadmission).

5 Rapports avec les engagements de la Suisse vis-à-vis de la l'Union européenne

Par la signature des accords d'association à Schengen et à Dublin le 26 octobre 2004, la Suisse s'est déclarée prête à participer au système de Dublin réglant la détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile. Par ailleurs, par son association à Schengen et à sa Convention d'application, la Suisse, comme les Etats Schengen, peut continuer à se fonder sur les accords bilatéraux de réadmission pour régler le retour de personnes en situation irrégulière. La politique de la Suisse dans le domaine du retour s'aligne sur celle de l'Union européenne et des Etats Schengen.

Eu égard aux implications pour la Suisse de la politique migratoire de l'UE, notamment en raison de son association à Schengen et Dublin, il convient de mentionner que l'accord d'association Euromed entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la République Algérienne Démocratique et Populaire, d'autre part (Doc. 6786/02 du 12 avril 2002), signé à Valence le 22 avril 2002, comprend à son art. 84 la conclusion d'un accord de réadmission et de son protocole d'application. La négociation de ces deux textes par la Commission européenne entamera également la création d'un réseau d'accords de réadmission communautaires dans la région du Maghreb.

6 Constitutionnalité

6.1 Compétence générale de la Confédération

La compétence générale de la Confédération dans le domaine des affaires étrangères découle des art. 54 et 184 de la Constitution. La Confédération peut conclure un traité en n'importe quelle matière, qu'elle relève de la compétence législative fédérale ou cantonale (cf. rapport du 7 mars 1994 sur la coopération transfrontalière et la participation des cantons à la politique étrangère, FF 1994 II 608).

6.2 Compétence en matière d'accords de réadmission

Conformément à l'art. 25b LSEE, le Conseil fédéral peut conclure avec des Etats étrangers des conventions relatives à la réadmission et au transit de personnes en situation irrégulière sur le territoire suisse.

Toutefois, étant donné que l'art. 3, al. 1, 3^e tiret, de l'accord prévoit qu'une attestation indiquant la date de la décision finale, en relation avec le rapatriement de la personne concernée ainsi que l'autorité judiciaire ou administrative ayant rendu la décision, serait transmise et qu'il s'agit de données sensibles au sens de l'art. 3, let. c, LPD, la compétence du Conseil fédéral ne saurait s'étendre à cette disposition. En effet, une telle transmission ne peut être prévue que si une loi au sens formel l'autorise (art. 17, al. 2, et 19 LPD). Les traités de droit international approuvés par l'Assemblée fédérale comportant des règles de droit sont des lois au sens formel (art. 3, let. k, ch. 2, LPD). Dès lors, l'accord doit être soumis aux Chambres fédérales conformément à l'art. 166, al. 2, Cst.

Ainsi, sur la base de l'art. 25b LSEE, le projet d'accord est soumis à l'approbation du Conseil fédéral; mais l'art. 3, al. 1, 3^e tiret, de l'accord avec l'Algérie nécessite l'approbation du Parlement.

6.3 Référendum

Selon l'art. 141, al. 1, let. d, Cst., les traités internationaux sont sujets au référendum facultatif s'ils sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables (ch. 1), s'ils prévoient l'adhésion à une organisation internationale (ch. 2), ou s'ils contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales (ch. 3). Le présent accord ne prévoit pas l'adhésion à une organisation internationale et est dénonçable en tout temps (art. 11). Reste à savoir s'il contient des dispositions importantes fixant des règles de droit ou si leur mise en œuvre nécessite la promulgation d'une loi fédérale. Par dispositions fixant des règles de droit, il faut entendre, selon l'art. 22, al. 4, de la loi du 13 décembre 2002 sur le Parlement (RS 171.10), les normes générales et abstraites d'application directe qui créent des obligations, confèrent des droits ou attribuent des compétences. Sont, en outre, importantes les dispositions qui, en droit interne, doivent, à la lumière de l'art. 164, al. 1, Cst., être édictées par une loi fédérale.

Le présent accord contient, à son art. 3, al. 1, 3^e tiret, une telle norme importante. En effet, cette disposition oblige la Suisse à l'échange de données sensibles et devrait dès lors, en droit interne, être réglée dans une loi formelle (art. 164, al. 1, Cst.). En

conséquence, l'arrêté fédéral portant approbation de l'accord est sujet au référendum facultatif en matière de traités internationaux (art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.).