

Dr. Marion Panizzon

## **Partenariats migratoires suisses et accords de coopération migratoire : gestion ou gouvernance des migrations internationales ?**

---

Cet article met en relation les accords de coopération en matière de migration avec les partenariats migratoires (PM) en les contextualisant dans un rapport de concurrence et de complémentarité. Nous verrons que les PM sont des instruments de dialogue à long terme et peuvent avoir différents degrés de formalisation répondant à une approche de « gouvernance », tandis que les accords de coopération, qui sont des accords de réadmission de seconde génération, répondent à une notion technocrate et néo-fonctionnaliste « *top down* », associée au concept de « gestion » des flux migratoires.

---

Domaine(s) juridique(s) : Droit des étrangers et d'asile ; Articles scientifiques

Proposition de citation : Marion Panizzon, Partenariats migratoires suisses et accords de coopération migratoire : gestion ou gouvernance des migrations internationales ?, in : Jusletter 24 juin 2013

## Table des Matières

- I. Introduction
- II. Les Accords migratoires suisse : pluralité et fragmentation
- III. Partenariats migratoires (art. 100 al. 1 LEtr)
  1. Objectifs du concept-cadre de « partenariat migratoire »
  2. Critères d'établissement d'un PM
  3. Degré de formalisation d'un PM
  4. Contenus variés (« champs de coopération »)
  5. Les partenariats existants
- IV. Accords de réadmission de première génération (art. 100 al. 2 let. b LEtr)
- V. Accords de réadmission de seconde génération : accords de coopération migratoire (art. 100 al. 3 LEtr)
- VI. Arrangements réglant les questions organisationnelles relatives au retour d'étrangers (art. 100 al. 5 LEtr) : précurseurs des accords de coopération migratoires ?
- VII. Gestion versus gouvernance de la migration : la place des PM et des accords de coopération migratoire
- VIII. Conclusions
- Bibliographie

## I. Introduction

[Rz 1] Les récents accords de coopération en matière de migration conclus entre la Suisse et l'Angola (06 février 2013), le Congo (4 février 2013), la Guinée (14 octobre 2011) et la Tunisie (28 mars 2012), entre 2011 et 2013, sur la base de l'art. 100 al. 3 de la loi sur les étrangers (LEtr) ressortent d'une autre direction de politique migratoire extérieure suisse que les accords de partenariats migratoires conclus avec la Bosnie-Herzégovine (14 avril 2009), le Kosovo (3 février 2010), la Serbie (30 juin 2009), le Nigéria (14 février 2011) et la Tunisie (du 11 juin 2012) entre 2009 et 2012, qui se basent sur l'al. 1 du même article. Cette contribution analyse ces deux différents types d'accords migratoires en les contextualisant dans un rapport de duplicité et de complémentarité.

[Rz 2] Nous verrons que les partenariats migratoires (ci-après : PM) sont des instruments de dialogue à long terme et ressortent d'une finalité « *bottom-up* ». Ils peuvent avoir différents degrés de formalisation (contraignante et non-contraignante), alors que les accords de coopération incluent toujours une clause de réadmission, et sont par conséquent contraignants. Ces derniers répondent donc plutôt à une logique de gestion « *top-down* » des flux migratoires. Vu leurs finalités différentes et leur formalisation, c'est plutôt une relation de complémentarité que de concurrence qui définit leurs rapports.

[Rz 3] L'exemple de l'accord de coopération migratoire conclu entre la Suisse et la Tunisie démontrera que celui-ci peut intégrer un PM (art. 100 al. 1 LEtr), surtout quand il s'agit d'inclure une composante de réadmission dans le contexte, mais que l'objectif est d'aller au-delà des accords classiques de réadmission (art. 100, al. 2, let. b LEtr), qui n'offrent aucune contrepartie<sup>1</sup>. Les accords de coopération migratoire

(art. 100 al. 3 LEtr) peuvent offrir des contre-prestations, telles que l'aide au retour (art. 12-15 accord avec la Tunisie), la facilitation de visa (art. 4 accord avec la Tunisie) ou encore la coopération technique et financière dans le domaine de la lutte contre la migration irrégulière (art. 21 accord avec la Tunisie) pour récompenser l'Etat de provenance des migrants pour sa coopération dans le domaine des réadmissions (art. 6-11 accord avec la Tunisie).

[Rz 4] Contrairement aux PM, les accords de coopération en matière de migration réunissent des éléments contraignants, comme la réadmission (art. 6-11 accord avec la Tunisie) ou la protection des données personnelles (art. 16 et 17 accord avec la Tunisie) avec des éléments non-contraignants, comme l'aide au retour ou la coopération technique relative à la lutte contre la migration irrégulière, en créant des liens de conditionnalité entre droits et obligations. Vu qu'ils réintroduisent la conditionnalité, un élément que les PM avaient justement tenté d'effacer du dialogue migratoire, les accords de coopération permettent de réunir des thèmes divers liés à la migration, comme la facilitation de visa, l'aide au retour, les réadmissions, la protection des données personnelles ou la coopération technique et financière, ce que les PM, et surtout les accords de réadmission de première génération, sont moins aptes à faire. Vu cette capacité d'établir des liens entre les thèmes les plus divers relatifs à la migration, les accords de coopération en matière de migration se qualifient comme « accords migratoires de seconde génération ».

[Rz 5] A l'origine, les PM<sup>2</sup> étaient qualifiés d'instruments novateurs, puisqu'ils étaient fondés sur la notion d'échange d'intérêts réciproques (« *win-win* ») entre la Suisse et les pays de provenance des migrants sans établir de conditionnalité juridiquement contraignante. En l'absence d'une définition légale, c'est une brochure ODM/DFAE de 2008 qui définit le PM en tant qu'« *instrument pour la prise en compte et la mise en oeuvre des intérêts en matière de migration de tous les partenaires impliqués. Il est composé d'un paquet de mesures flexibles et façonnables* »<sup>3</sup>. Les PM concrétisent la prise de conscience qu'une gestion équitable de la migration doit se faire en coopération avec d'autres offices et départements se chargeant de politique extérieure. En concrétisant la notion d'échange partenariale d'intérêts, qui a été promue par différents instruments internationaux, comme le rapport final de la Commission Mondiale sur les Migrations Internationales (CMMI) de 2005<sup>4</sup>, l'Agenda international pour la gestion des migrations (AIGM) de 2005<sup>5</sup>, issu de l'initiative de Berne

<sup>1</sup> Département fédéral de justice et police, « La Suisse et la Tunisie établissent un partenariat migratoire », Communiqué de presse du DFJP du 11 juin 2012.

<sup>2</sup> Site internet de l'ODM, « Partenariats migratoires ».

<sup>3</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, p. 3.

<sup>4</sup> Rapport final Commission Mondiale sur les Migrations Internationales (CMMI), pp. 69-72.

<sup>5</sup> Agenda international pour la gestion des migrations (AIGM) est un produit de l'initiative de Berne (voir note 6) qui consolide un système de référence et un cadre non-contraignant qui aspire à faciliter la coopération interétatique relative à la planification et la gestion d'une mobilité de personnes

de 2003-05<sup>6</sup> et le Dialogue de haut niveau sur les migrations internationales et le développement de l'ONU (2006)<sup>7</sup>, la Suisse contribuait à façonner une gouvernance globale de la migration. L'UE connaît également un concept de partenariat migratoire. Afin de concrétiser l'« *approche globale* »<sup>8</sup>, la Commission a lancé le concept de « *partenariat pour la mobilité* »<sup>9</sup>, qui ressemble de près au concept de PM élaboré par la Suisse, avec pour seule différence que, contrairement à ce que l'art. 100 LETr est pour les PM, il manque à l'UE une base légale, qui pourrait se trouver soit dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, soit dans une directive ou un règlement.

[Rz 6] Néanmoins, et malgré les attentes portées à leur approche globale, les PM n'ont pas réussi à implémenter le devoir de réadmission que les pays en provenance des migrants ont vis-à-vis de leurs propres citoyens, comme le cas du Nigéria le démontre<sup>10</sup>. Il se trouve que le lien de conditionnalité entre l'obligation de réadmission et la contre-prestation, comme l'aide au retour volontaire, n'est pas assez fort dans un PM. C'est pour ceci qu'à partir de 2011 déjà, les PM suisses ont été rattrapés par les accords de « coopération

migratoire », fondés sur l'al. 3 de l'art. 100 LETr, qui restaurent le concept de conditionnalité entre les bénéfices de la migration (du pays de destination) et les obligations de réadmission (du pays d'origine), que les PM avaient justement essayé d'effacer de la politique migratoire suisse<sup>11</sup>. Même si l'al. 3 de l'art. 100 LETr, sur lequel se basent les nouveaux accords de coopération migratoire (Angola, Congo Guinée et Tunisie)<sup>12</sup> a été instauré presque en même temps que l'al. 1. Cette première disposition n'avait, au début, pas été utilisée pour ancrer un nouveau type d'accord. Au contraire, cette disposition, qui avance que « *dans le cadre des accords de réadmission et de transit, le Conseil fédéral peut, dans les limites de ses compétences, accorder ou retirer le bénéfice de prestations ou d'avantages* », avait été utilisée pour rappeler les obligations internationales de la Suisse, qui agissent comme limitations juridiques aux contenus d'accords de réadmission. Ce sont surtout deux limites que le législateur avait en vue : le principe de *non-refoulement*, qui interdit toute expulsion contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 LETr) et qui prévoit que nulle personne ne peut être renvoyée dans un Etat dans lequel elle serait persécutée, et que nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un Etat dans lequel il risque la torture ou tout autre traitement ou peine cruels et inhumains (art. 25 al. 2 et 3 Cst.)<sup>13</sup>. De plus, les engagements internationaux pris par la Suisse prévoient que tout accord de réadmission doit mentionner *explicitement* dans des *clauses de non-incidence* les interdictions du refoulement ; un renvoi général au principe du *non-refoulement* est insuffisant<sup>14</sup>. La deuxième limite du droit international est la protection des données personnelles : bien que les données personnelles de santé et les données biométriques puissent être communiquées à un Etat tiers, ceci doit se faire dans un esprit de proportionnalité et sous l'obligation d'assurer un niveau de protection adéquat (art. 107 LETr)<sup>15</sup>.

[Rz 7] Cette contribution a pour objectif d'éclairer les différences ainsi que les similarités entre les PM et les accords de coopération en matière de migration. Si elle conclut au fait que la notion de PM ne constitue pas un concept clairement

---

humaine et ordée. L'AIMG a été conçu par les Etats en tant que principaux auteurs dans le domaine de la gestion des flux migratoires avec le soutien et les conseils d'organisations régionales et internationales, des ONG et des experts indépendants. Ce document synthétise les perspectives communes des Etats relative à une migration globale et équilibrée dans la forme d'un agenda non-contraignant qui définit de manière globale tous les aspects de la migration au niveau international.

<sup>6</sup> L'initiative de Berne était un processus consultatif géré par les Etats avec le but d'obtenir une meilleure gestion de la migration nationale, régionale et globale par voie de coopération intensifiée au niveau interétatique. L'OIM servait de Secrétariat de l'Initiative de Berne.

<sup>7</sup> ONU, Assemblée générale du 13 octobre 2006, « Résumé du Dialogue de haut niveau sur les migrations internationales et le développement », Nations Unies A 61/515, p. 6. Les débats se sont particulièrement intensifiés entre 2004-2005, avec l'adoption du Rapport sur les migrations internationales et le développement de l'ONU de 2006, qui a lancé l'approche globale de la migration et le concept de partenariat afin de promouvoir la coopération entre pays de provenance des migrants, pays de transit et pays d'accueil.

<sup>8</sup> Un concept, installé par la Commission de l'UE et développé par diverses communications au Conseil et au Parlement européen, et qui a été renommé « *l'approche globale de la question des migrations et de la mobilité* » (AGMM) en 2011, cherche à relier la migration à d'autres domaines de politique extérieure. Cf. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions – Renforcer l'approche globale de la question des migrations : accroître la coordination, la cohérence et les synergies, COM(2008)0611 final ; Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Approche globale de la question des migrations et de la mobilité, COM(2011) 743 final.

<sup>9</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions relative aux migrations circulaires et aux partenariats pour la mobilité entre l'Union européenne et les pays tiers, Com(2007) 248 final.

<sup>10</sup> 12.5098 – Heure des questions. Question : « Partenariat migratoire avec le Nigéria. Quid de la suite? ».

<sup>11</sup> Voir, sur la conditionnalité les débats, les motions 10.3558 et 11.3510.

<sup>12</sup> DFJP, Signature d'un accord de coopération en matière de migration avec la Guinée, Communiqué de presse du DFJP du 14 octobre 2011 ; DFJP, La Conseillère fédérale Simonetta Sommaruga signe un accord de coopération migratoire avec la République démocratique du Congo, Communiqué de presse du DFJP du 4 février 2013 ; DFJP, La Suisse et l'Angola signent un accord de coopération migratoire, Communiqué de presse du DFJP du 6 février 2013.

<sup>13</sup> Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.) ; RS 101.

<sup>14</sup> Recommandation du Conseil du 30 novembre 1994 concernant un accord-type bilatéral de réadmission entre un Etat membre et un pays tiers, JO C 274 du 19 septembre 1996, pp. 20-24 ss.

<sup>15</sup> L'art. 107 LETr déroge de deux manières aux principes de la transmission de données personnelles à des Etats étrangers (art. 105-106 LETr et art. 6 de la loi sur la protection des données).

défini au niveau juridique, elle constate cependant que les accords de coopération migratoire ne laissent pas assez d'autonomie aux pays de provenance des migrants pour concevoir leur propre politique migratoire extérieure et qu'ils ne font qu'octroyer de manière « *top-down* » à ceux-ci des concepts, structures et procédures migratoires sans tenir compte des spécificités et des capacités de ces pays.

[Rz 8] La contribution conclut au fait que la duplicité des accords témoigne d'un certain désarroi des autorités fédérales face à la migration irrégulière. Néanmoins, l'exemple de l'accord de coopération migratoire conclu avec la Tunisie le 11 juin 2012 montre qu'une duplicité peut aussi être complémentaire, et non pas concurrentielle, puisque ce dernier inclut un PM et un accord d'échange de jeunes professionnels dans son cadre.

[Rz 9] Cette partie introductive est suivie d'une section qui analyse les différents types d'accords en matière de migration et qui donne une vue d'ensemble de l'art. 100 LETr, qui est un outil juridique pour toute délégation en matière de PM. Cette section sert à mieux cerner les différences et les similitudes entre le concept de PM et celui d'accord de coopération en matière de migration. Suivent les analyses approfondies des PM à l'art 100 al. 1 LETr, des accords de coopération en matière de migration à l'art. 100 al. 3, des accords de réadmission de première génération à l'art. 100 al. 2 let. b, et des accords relatifs aux questions techniques (art. 100 al. 4) et organisationnelles (art. 100 al. 5), ainsi que la conclusion.

## II. Les Accords migratoires suisse : pluralité et fragmentation

[Rz 10] La Suisse s'est dotée, dès 2008, d'un instrument listant tous les accords possibles en matière de migration, sous la forme de l'art. 100 LETr. Le « *cadre juridique pour la coordination internationale de la politique migratoire par le moyen d'accords internationaux* »<sup>16</sup> permet au Gouvernement suisse de développer un droit des traités dans le contexte des phénomènes migratoires.

[Rz 11] Le dispositif de l'art. 100 LETr est impressionnant par sa variété, tant au niveau de la formalisation (déclaration d'intention, traité international, arrangement technique ou opérationnel) qu'au niveau thématique (réadmission et transit, facilitation ou suppression de l'obligation de visa, délai d'admission au séjour, contrôle des frontières, coopération avec des conseillers de services documentaires, prestataires de services, recrutement et échanges de professionnels). L'Office fédéral des migrations (ci-après : ODM) distingue sept types d'accords :

- Accords de réadmission (al. 2 let. b) ;

- accords en matière de migration (al. 3) ;
- conventions selon art. 100 al. 5 LETr ;
- accords visant à faciliter l'octroi des visas (al. 2 let. a) ;
- accords visant à supprimer de l'obligation de visa les titulaires de passeports diplomatiques, de passeports de service ou de passeports spéciaux (al. 2 let. a) ;
- accords visant la suppression de l'obligation de visa (al. 2 let. a) ;
- accords de stagiaires (al. 2 let. e).

[Rz 12] Il existe en outre des accords sur le recrutement (al. 2 let. f), sur les prestations de services (al. 2 let. g) et sur le délai d'octroi de l'autorisation d'établissement (al. 2 let.d) entre autres.

[Rz 13] En effet, dans le seul domaine des réadmissions, il existe au moins cinq types de traités, parmi lesquels le Conseil fédéral peut choisir le plus adapté à la situation concrète :

- les arrangements organisationnels (al. 5) ;
- les accords de réadmission de première génération (al. 2 let. b) ;
- les arrangements techniques (al. 4) ;
- les partenariats migratoires (al. 1) et
- les accords de coopération en matière de migration (al. 3).

[Rz 14] Dans le domaine des visas, il existe au moins trois types d'accords, dont la base légale est l'art. 100 al. 2 lit. a LETr :

- suppression de l'obligation de visa pour diplomates et autres catégories de personnes spécifiques ;
- suppression de visa générale ;
- facilitation de visa.

[Rz 15] La diversité d'accords est relative au thème et au degré de formalisation de l'accord. Notamment dans le domaine des réadmissions, la possibilité de prévoir des arrangements au niveau technique et organisationnel a pour but d'assurer l'opérationnalité des procédures de réadmission. De plus, et notamment dans le domaine des réadmissions, l'on observe une « informalisation » des accords migratoires<sup>17</sup> qui a pour but d'accroître les chances que les réadmissions restent possibles. L'« informalisation » des accords permet également aux autorités suisses de mieux s'adapter aux besoins du pays de provenance des migrants et surtout de réagir de manière flexible aux changements de situations politiques, économiques, environnementales et sécuritaires de ces pays. Néanmoins, cette tendance vers l'« informalisation » des accords migratoires est critiquée en raison de « l'opacité » de ces accords, souvent non-publiés, qui

<sup>16</sup> SPESCHA, MARC, « Art. 100 LETr », in : SPESCHA MARC et al. (éd.), « *Migrations-recht* », Editions Orell Füssli, Zurich 2009, 2<sup>e</sup> éd., p. 226.

<sup>17</sup> Cassarino, J.-P. (2007) « *Informalizing readmission agreements in the EU neighbourhood* », *International Spectator*, 42, pp. 179-196.

risque de court-circuiter les garanties en matière de droits de l'homme<sup>18</sup>.

[Rz 16] La délégation de compétence de l'art. 100 LETr démontre la prise de pouvoir par la branche exécutive dans le domaine des migrations et illustre le phénomène de « diffusion de normes » qui existe dans ce domaine<sup>19</sup>. Vu les « dilemmes de contrôles » auxquelles la politique migratoire suisse fait face (migration des personnes hautement qualifiées facilitée et migration des personnes non-qualifiées restreinte, politiques anti-migratoires), le législateur a opté pour une délégation de compétence en matière de réglementation de la migration concernant les pays non-membres de l'UE/AELE au Conseil fédéral, et donc à la branche exécutive du Gouvernement<sup>20</sup>.

[Rz 17] Ceci peut créer des problèmes de légitimité, notamment si le processus de réadmission touche aux droits fondamentaux et que les accords de réadmission ou les conventions/arrangements organisationnels font uniquement une référence générale et non-concrète aux conventions de droit de l'homme, comme à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)<sup>21</sup>, ou à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples (ACHPR) de manière à ce qu'un individu ne puisse pas invoquer ces droits en raison du manque d'effet direct de la norme<sup>22</sup>.

[Rz 18] *In primis*, l'on distingue les PM à l'art. 100, al. 1 LETr, qui peuvent être conclus en tant qu'accords juridiquement non-contraignants (cf. *memorandum of understanding* [ci-après : *MoU*]) ou contraignants. Deuxièmement, l'al. 2 let. a-h énumère les « accords internationaux d'importance mineure »<sup>23</sup>.

[Rz 19] Ensuite, l'art. 100, al. 3 LETr sert de base légale à l'ODM pour conclure les « accords de coopération en matière de migration »<sup>24</sup>, qui contiennent non seulement l'obligation de réadmettre ses citoyens en séjour illégal en Suisse, mais règlent aussi l'aide au retour volontaire, et mettent en place un dialogue migratoire et une coopération en matière de trafic d'êtres humains avec les pays tiers.

[Rz 20] La différence entre les PM et les accords visés à l'art. 100, al. 2, let. a-h LETr consiste dans le fait que les derniers peuvent être conclus tant avec des *organisations internationales* qu'avec des *Etats étrangers*, à l'exclusion des personnes de droit public ou de droit privé<sup>25</sup>. Par contre, les PM de l'alinéa 1 peuvent seulement être conclus avec des Etats. Les travaux préparatoires laissent penser que le législateur voulait éviter que le Conseil fédéral puisse conclure des PM avec la Commission européenne, comme cela était initialement prévu par le rapport IDAG Migration<sup>26</sup>. Contrairement à l'alinéa 2, le premier alinéa ne prévoit pas de délégation de compétence expresse au Conseil fédéral, ce qui laisse ouverte la question de l'autorité compétente.

[Rz 21] Les PM de l'al. 1, ainsi que les accords de coopération en matière de migration de l'al. 3, sont tous deux des accords de réadmission « de seconde génération »<sup>27</sup>. Ceux-ci traitent de la migration de façon plus globale que les accords de réadmission « classiques » de l'al. 2 let. b, dans le sens que les accords de seconde génération prévoient plusieurs types d'avantages : ils incluent l'obligation de réadmettre les ressortissants de pays tiers ainsi que celle de réadmettre les apatrides<sup>28</sup> et ils prévoient, comme les deux accords signés

<sup>18</sup> AMARELLE, CESLA, « Les instruments du renvoi face aux droits international et européen », in : Amarelle Cesla/Nguyen Minh Son (éd.), *Les renvois et leur exécution, Perspectives internationale, européenne et suisse, Pratiques en droit des migrations*, Berne 2011, pp. 25-59 ; p. 54.

<sup>19</sup> GUIRAUDON, VIRGINIE ET JOPPKE, CHRISTIAN, « *Controlling a New Migration World* », in : Virginie Guiraudon et Christian Joppke (éds.), *Controlling a New Migration World*, London: Routledge, 2001, pp. 1-27.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>21</sup> Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) du 4 novembre 1950 (entrée en vigueur le 3 septembre 1953) ; RS 0.101 (RO 1974 2151) ; signature : 21 décembre 1972, adhésion : 28 novembre 1974 ; en vigueur pour la Suisse depuis le 28 novembre 1974 ; Message du 4 mars 1974 (FF 1974 I 1020).

<sup>22</sup> PANIZZON MARION, « *Migration and Trade: Prospects for Bilateralism in the face of skill-selective Mobility Laws* » in: 11(2) *Melbourne Journal of International Law* (2011) 96-140 ; cf. ég. RYSZARD CHOLEWINSKI, « *Evaluating Bilateral Labour Migration Agreements in Light of Human and Labour Rights* » in: Marion Panizzon/Gottfried Zürcher/Elisa Fornalé (éds.) *Palgrave Handbook of International Labor Migration*, Basingstoke: Palgrave MacMillan, à paraître en 2013.

<sup>23</sup> Message concernant la loi sur les étrangers (FF 2002 3469 s) ; La partie introductive de l'al. 2 de l'art. 100 LETr doit être interprétée comme une délégation de compétence au Conseil fédéral. Il s'agit donc plutôt d'une répétition de la répartition générale des compétences fixée à l'art. 7a al. 2

let. a-c de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA) que d'une délégation de compétence fondée sur une loi spéciale au sens de l'al. 1 de l'art. 7a LOGA. Le Conseil fédéral peut déléguer la compétence de conclure un traité international « à un département » compétent (art. 48a al. 1 LOGA). Il résulte de la compétence exclusive de l'Office fédéral des migrations en matière de droit des étrangers (art. 98 al. LETr) que le DFJP est compétent pour conclure de tels accords.

<sup>24</sup> Accords en matière de migration, page Internet de l'ODM (consultée en date du 3 juin 2013)

<sup>25</sup> Message portant approbation et mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du code frontière Schengen (Développement de l'acquis de Schengen) et relatif aux modifications du droit des étrangers et du droit de l'asile en vue de la mise en oeuvre totale de l'acquis de Schengen et Dublin déjà repris (compléments) (FF 2007 7468) ; les accords avec les entreprises de transport aérien sont soumis à l'art. 104 al. 4 LETr.

<sup>26</sup> Rapport final du groupe de travail interdépartemental Migration (IDAG), ci-après : Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, pp. 21-22.

<sup>27</sup> OECD, « *Migration for Employment, Bilateral Agreements at a Crossroads* », 2004, pp. 16, 58 ; voir PANIZZON, MARION, « *Migration and Trade: Prospects for Bilateralism in the face of skill-selective Mobility Laws* » (2011) 11(2) *Melbourne Journal of International Law*. p. 100. PANIZZON, MARION, « *International Law of Economic Migration un Ménage à Trois ? GATS Mode 4, EPAs and Bilateral Migration Agreement* », In: 44:6 *Journal of World Trade*, 2010, p. 1208.

<sup>28</sup> BOUTELLET-PAQUET, DAPHNÉ « *Passing the Buck: A Critical Analysis of the Readmission Policy Implemented by the European Union and Its Member*

en mars 2013 le démontrent, (avec l'Angola<sup>29</sup> et la Guinée<sup>30</sup>), l'instauration d'un dialogue migratoire, la collaboration dans la lutte contre la traite des êtres humains et les réseaux de trafic de personnes, des campagnes de sensibilisation sur les risques de la migration irrégulière, l'intégration, la protection des données personnelles, et des cours de formation pour le personnel consulaire. La procédure et les garanties de réadmission sont contenues dans une annexe.

[Rz 22] Comme ces accords de coopération, conclus sur la base de l'art. 100 al. 3 LEtr, mettent l'accent sur la coopération, ils sont souvent confondus avec les PM (art. 100, al. 1 LEtr). Ces derniers cherchent en effet également à améliorer la coopération avec les autorités des pays de provenance des migrants. Contrairement aux PM cependant, les accords de coopération migratoire sont toujours contraignants, c'est-à-dire que tout amendement ou révision de l'accord doit être fait par écrit et n'entre en vigueur qu'après avoir reçu l'approbation de chacune des Parties contractantes (art. 23 al. 3 de l'accord avec la Tunisie par ex.) ; tandis que l'accord de coopération avec la Tunisie est conclu pour une période indéterminée, celui avec la Guinée est conclu pour une période de cinq ans, renouvelable deux fois pour des périodes successives de trois ans par tacite reconduction, à moins que l'une des parties contractantes n'informe l'autre par écrit de son désir d'y mettre fin ou de modifier l'accord, moyennant un préavis de six mois<sup>31</sup>.

[Rz 23] Ces accords peuvent être résiliés par voie diplomatique avec un préavis de nonante jours et amendés d'entente entre les parties contractantes. Chaque partie contractante notifie à l'autre l'accomplissement de sa procédure d'approbation interne relative aux amendements ; ceux-ci entrent en vigueur trente jours après réception de la dernière notification. Ces accords de coopération en matière de migration se distinguent en outre des arrangements réglant les questions organisationnelles relatives au retour d'étrangers (art. 100, al. 5 LEtr : Sierra Leone,<sup>32</sup> Guinée Conakry<sup>33</sup> et

Congo<sup>34</sup>) par le fait qu'ils abrogent ces derniers, comme l'art. 22 al. 5 de l'accord avec la Guinée le fait<sup>35</sup>.

[Rz 24] Finalement les alinéas 4 et 5 de l'art 100 LEtr introduisent un type de traité international avec un degré de formalisation plus bas et un champ d'application restreint, réservé à des questions techniques ou organisationnelles. Dans ces deux cas, la norme de délégation vise les départements compétents (et non pas le Conseil fédéral) qui peuvent conclure ces « arrangements ». Comme les accords internationaux de l'alinéa 2, les arrangements des alinéas 4 et 5 peuvent non seulement être conclus avec des Etats mais aussi avec des organisations internationales. Les arrangements visés à l'alinéa 5 peuvent être conclus pour une durée limitée, tandis que les arrangements de l'alinéa 4 peuvent être permanents. En ce qui concerne la compétence pour conclure ce type d'accord, dans le cadre de l'alinéa 5 (donc s'il est antérieur à un accord de réadmission), le DFJP a besoin de l'accord du DFAE, tandis que pour un arrangement congruent ou postérieur à un accord de réadmission (al. 4), le DFJP a uniquement un *devoir de consultation* envers le DFAE<sup>36</sup>

[Rz 25] Cette pluralité croissante de types d'accords témoigne du fait que, ces dernières années, il a été de plus en plus difficile de conclure des accords de réadmission avec les pays d'origine (par exemple avec le Sénégal). A cette situation s'ajoute le fait qu'un grand nombre d'accords de réadmission reste « lettre morte » (par exemple l'accord conclu avec le Nigeria)<sup>37</sup>. Il est par conséquent difficile de conclure des accords de réadmission, surtout lorsqu'ils devraient inclure l'obligation de réadmettre non seulement les propres ressortissants, mais également des ressortissants de pays tiers et des apatrides. Puisqu'un certain nombre de ces accords de réadmission restent non-implémentés dans les pays de provenance des migrants, ou qu'il y a refus d'en

States», in: *European Journal of Migration and Law* 5: 359–377, 2003, pp. 359, 362, 371.

<sup>29</sup> DFJP, « La Suisse et l'Angola signent un accord de coopération migratoire », Communiqué de presse du DFJP du 6 février 2013.

<sup>30</sup> Communiqué de presse du DFJP du 14 octobre 2011, op.cit. note 12.

<sup>31</sup> DFJP, « Simonetta Sommaruga en visite dans trois États d'Afrique », Communiqué de presse du DFJP du 1 février 2013.

<sup>32</sup> « Procès-verbal des entretiens sur la migration entre les représentants de la Suisse et de Sierra Leone », du 26 au 28 octobre 2004, à Freetown, conclu le 28 octobre 2004, entré en vigueur le 28 octobre 2004 (RS 0.142.116.859).

<sup>33</sup> « Procès-verbal du comité technique guinéo-suisse en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse », conclu le 4 novembre 2004, entré en vigueur le 4 novembre 2004 (RS 0.142.113.819).

<sup>34</sup> « Convention entre la Confédération suisse et la République démocratique du Congo sur la gestion concertée des migrations irrégulières », conclu le 27 janvier 2011, entrée en vigueur le 24 février 2011 (RS 0.142.112.739).

<sup>35</sup> « *Le présent accord abroge le procès-verbal du comité technique guinéo-suisse en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse* ».

<sup>36</sup> L'élément innovant de l'art. 100 LEtr est l'établissement d'une base légale pour la délégation du pouvoir législatif aux autorités exécutives (notamment le Conseil fédéral et les départements concernés, comme le DFJP et l'ODM) de conclure des traités internationaux avec leurs homologues étrangers et, dans certaines limites, avec des organisations internationales. Ainsi, cet article assure une certaine légitimité démocratique de ces différents traités internationaux. La deuxième fonction principale de l'art. 100 est de délimiter les compétences de l'ODM par rapport à d'autres départements ainsi que d'assurer des mécanismes de consultation. Par exemple, pour conclure des arrangements sur les questions organisationnelles relatives au retour d'étrangers dans leur pays d'origine, à l'aide au retour et la réinsertion (al. 5), le DFJP, par le biais de l'ODM, doit trouver un accord avec le DFAE.

<sup>37</sup> ODM, « Le Nigéria et la Suisse concluent un partenariat migratoire », Communiqué de presse de l'ODM du 5 novembre 2010 ; voir aussi DFJP, « Simonetta Sommaruga au Nigéria: renforcement du partenariat migratoire », Communiqué de presse du DFJP du 3 février 2013.

conclure, la politique migratoire suisse a tenté progressivement de relier le dossier de réadmission à d'autres domaines de politique migratoire et extérieure suisse, comme les visas ou l'admission à des stages et échanges de professionnels. C'est ainsi que les PM et les accords de coopération en matière de migration ont été introduits dans le contexte suisse, en tant que deux types d'accords de réadmission de deuxième génération, vu leur objectif de réaliser un équilibre entre les exigences du pays de provenance (admission au séjour, stages, facilitation de visa) et les besoins du pays hôte (coopération pour empêcher l'entrée irrégulière et les séjours illégaux). Ce nouvel équilibre entraîne non seulement un aspect de politique migratoire extérieure – la concrétisation du « *win-win approach* » – mais traduit aussi le souci du législateur national de tenir compte, dans les négociations d'accords migratoires, de plusieurs éléments de politique extérieure suisse (« *whole of government approach* »)<sup>38</sup>.

[Rz 26] La prochaine section décrit plus en détails la genèse et la fonction des PM. La section suivante traitera des accords de réadmission de première génération. La section V décrira les accords de réadmission de seconde génération et la section VI traitera des arrangements techniques et organisationnels des paragraphes 4 et 5 de l'art. 100.

### III. Partenariats migratoires (art. 100 al. 1 LEtr)

[Rz 27] Les PM sont identifiés par la doctrine comme un concept-cadre exploratoire<sup>39</sup> et innovant<sup>40</sup>, apte à inclure différents types d'accords internationaux relatifs à la gestion des flux migratoires<sup>41</sup> et des mesures flexibles et adaptables aux besoins spécifiques et aux attentes des pays partenaires dans une perspective de coopération à long terme<sup>42</sup>. D'après le Conseil fédéral ils sont « *une réponse novatrice au problème toujours plus complexe des migrations internationales et aux intérêts contradictoires des pays concernés. Ils offrent*

*à la Suisse un instrument qui permet de procéder à un arbitrage équitable entre ses intérêts et ceux des pays d'origine ou de transit* »<sup>43</sup>.

[Rz 28] Le projet de loi sur les étrangers du Conseil fédéral n'avait pas inclus, à l'origine, le concept de PM, ce qui a déterminé son entrée tardive dans le processus législatif. En premier lieu, il fait son entrée dans le contexte normatif suisse en tant que résultat des débats internationaux qui se sont déroulés autour de la nécessité croissante d'intensifier la coopération bilatérale, régionale et multilatérale dans le domaine des migrations. En deuxième lieu, on peut clairement affirmer que, suite aux débats sur la conditionnalité de l'aide au développement, déclenchés par l'initiative cantonale du canton d'Argovie du 5 mars 2003<sup>44</sup> et des postulats ultérieurs<sup>45</sup>, le Conseil fédéral a décidé d'adopter le concept que le « Rapport final du groupe de travail interdépartemental Migration » (IDAG Migration) a introduit en juin 2004, et selon lequel l'aide au développement doit être versée à la condition que les Etats d'origine des requérants d'asile déboutés les réadmettent<sup>46</sup>. Ce débat n'est pas nouveau car, en 1998, le Conseil fédéral introduisit « *une conditionnalité politique en faveur de domaines qui, de près ou de loin, touchent la sécurité humaine (droits humains et des minorités, processus de démocratisation, politique de paix et de sécurité, bonne gouvernance, réadmission)* »<sup>47</sup>.

[Rz 29] En décembre 2004, le Conseil fédéral a accepté une nouvelle proposition, élaborée par le DFAE, relative à l'art. 77 de la loi sur l'asile (LAsi)<sup>48</sup>, qui aménage la conditionna-

<sup>38</sup> RITTENER ODILE/LOSADA ROSA MARIA/PERRIARD LAURENT/TOSCANO STEFANO, « *Swiss Migration Partnerships: A Paradigm Shift* », in : KUNZ RAHEL/LAVENEX SANDRA/PANIZZON MARION (éd.), *Multilayered Migration Governance: The Promise of Partnerships*, Routledge, London 2011, pp. 251ss.

<sup>39</sup> GROFF ALBERTO, « *Migrationpartnerships: new tools in the international migration debate* », GCIM Global Migration Perspectives, No. 21, janvier 2005, p. 2. p. 2.

<sup>40</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion de la paix et de la sécurité humaine 2012–2016. Paix, droits humains, démocratie, politique humanitaire et migration (FF 2011 5916).

<sup>41</sup> REISLE MARKUS/PERRIARD LAURENT/MONA PIETRO, « *Zum Stand der Schweizer Migrationspolitik* », in : *Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.), Migration – Ein Beitrag zur Entwicklung?* Editions Seismo, Zurich 2007, p. 66 ; HILDEGARD HUNGERBÜHLER, MIGRATION UND ENTWICKLUNG, « *Einführung in die Thematik Migration und Entwicklung: eine Partnerschaft mit Widersprüchen?* » in : Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.) *Migration Ein Beitrag zur Entwicklung?* Seismo Verlag, Zürich, 2007, p. 20.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p.254.

<sup>43</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion de la paix et de la sécurité humaine 2012–2016. Paix, droits humains, démocratie, politique humanitaire et migration, op.cit. note 40.

<sup>44</sup> Initiative cantonale 03.304, « *Loi sur l'asile. Modification partielle* » ; l'initiative cherchait à « *obliger le Conseil fédéral à élaborer une base légale pour supprimer toute aide de l'Etat, en particulier l'aide au développement (excepté l'aide humanitaire directe), aux Etats qui ne sont pas coopératifs ou qui ne le sont pas assez (obtention de documents ou de documents de remplacement, recherches d'identité, autorisation d'entrée, etc.) dans le cas du renvoi de leurs ressortissants ayant été déboutés dans la procédure d'asile* ». L'initiative a été déposée le 5 mars 2003 ; le Conseil national y a donné suite le 5 mai 2004 et, simultanément, cette initiative a été classée (voir objet no 02.060 « *Loi sur l'asile* ») ; le Conseil des Etats adhère à l'initiative le 17 mars 2005.

<sup>45</sup> « *Rapport du Conseil fédéral. Motions et postulats des conseils législatifs 2005* ». Motion 02.3521 « *Suspendre l'aide au développement lors d'abus massifs en matière d'asile* », déposée par Hess Bernhard sous forme de postulat, transmis le 24 septembre 2003 ; motion 02.3567 « *Conclusion d'accords de renvoi* », Lalive d'Epinay, déposée le 24.0.2003 ; Rittener et al., op. cit. note 41, p. 250 ;

<sup>46</sup> GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op cit. note 27, p. 18.

<sup>47</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion de la paix et de la sécurité humaine 2012–2016 Paix, droits humains, démocratie, politique humanitaire et migration, op. cit. note 40, p. 5933.

<sup>48</sup> BO CE du 17 mars 2005, p. 381 ; DE MATOS, Claudia / DENISE EFIONAYI-MÄDER, « *Begriffsentstehung, Definition und Ausrichtung von Migrationspartnerschaften in der Schweiz* », in : IOM Bern (édit.) *Migrationspartnerschaften: Eine Bestandesaufnahme. Darstellung des Begriffs im internationalen und*

lité de manière plus ouverte qui introduit le concept des partenariats migratoires comme instrument de concrétisation d'une politique migratoire extérieure<sup>49</sup>. Donc, on peut dire que dès fin 2004 il a été décidé de « *remplacer le recours à des clauses de conditionnalité par une pratique différenciée et flexible, qui inclut le recours accru ou nouveau à des instruments comme les partenariats migratoires* »<sup>50</sup>.

[Rz 30] En 2006 et suite à la motion Hess, le Conseil fédéral, dans son rapport<sup>51</sup>, argumente en réponse à cette motion, qui tentait de suspendre l'aide au développement lors d'abus massifs en matière d'asile, en défaveur d'une conditionnalité entre coopération relative à la lutte contre la migration irrégulière et l'aide au développement : « [...] *la suppression de notre coopération au développement risque de conduire à une grave détérioration de l'ensemble des relations avec un pays et de provoquer en même temps des incidences négatives sur la collaboration de ce dernier dans le domaine migratoire, notamment sur la réadmission de ses propres ressortissants. En outre, les pays prioritaires de la DDC ne sont en général pas les principaux pays d'origine des requérants d'asile. Dès lors, il ne paraît pas judicieux au Conseil fédéral d'inscrire le principe de conditionnalité politique dans la loi. Au contraire, il est nécessaire de donner au Conseil fédéral la possibilité d'attribuer des prestations et des avantages à des Etats d'origine, tant à l'ouverture du dialogue migratoire que lors de la négociation d'accords de réadmission ou de transit. Cela permettrait à la Suisse de bénéficier d'une véritable position de négociation, prenant ainsi en compte l'ensemble des intérêts en présence au sein d'un «Partenariat migratoire* ». Sur cette base, la Suisse pourrait notamment offrir dans ce cadre des programmes d'aide au retour, une aide à la réintégration, ou des facilitations en matière de visa. Cette mesure est reprise dans l'art. 100 de la nouvelle loi sur les étrangers. Par conséquent, nous estimons que le postulat a été examiné par le Conseil fédéral et que la demande a été traitée dans le cadre de la révision de la loi sur les étrangers. Le postulat peut donc être classé ». Un peu plus tard, le concept de partenariat migratoire obtient une première finalisation avec le rapport du GIM en juin 2008<sup>52</sup>. Même s'il avait tenté d'opter pour une flexibilisation de la conditionnalité, le Conseil fédéral, le 25 août 2010, a adopté le rapport concernant la mise en oeuvre de la conditionnalité dans le domaine de la politique extérieure, qu'il a élaboré en réponse au postulat Leuthard<sup>53</sup>. Dans ce rapport qui « *présente les grandes lignes de la politique*

*du Conseil fédéral en matière de conditionnalité, y compris son extension (normes sociales du travail, environnement) et les critères et instruments utilisés aux plans bilatéral et multilatéral* », le Conseil fédéral souligne que « *la conditionnalité ne peut pas être mise en oeuvre de manière uniforme et systématique mais qu'elle demeure, dans ses principes, un élément fondamental de notre politique extérieure* »<sup>54</sup>.

[Rz 31] En 2011 le Conseil fédéral, dans son « Message concernant la continuation de mesures de promotion de la paix et de la sécurité humaine 2012–2016 Paix, droits humains, démocratie, politique humanitaire et migration », semble retourner à une notion plus flexible de la conditionnalité : « *souvent, on atteint de bons résultats sur le terrain, lorsque les différents instruments politiques de la Confédération – tels que la coopération au développement, l'aide humanitaire voire la coopération en matière de justice et de police et la politique migratoire – sont utilisés de la manière la plus cohérente possible, de façon à se renforcer mutuellement* »<sup>55</sup>.

[Rz 32] Ce même message souligne que le DFJP et le DFAE ont concrétisé un PM avec le Nigéria, qui non seulement renforce le principe d'une conditionnalité ouverte qui prend en compte « *les intérêts migratoires des deux pays (migration et développement) en répondant à des besoins locaux* » mais qui permet aussi « *à la Suisse de demeurer un partenaire pour des pays du continent africain, alors même que, du fait de l'entrée en jeu de nouvelles puissances (telles que la Chine, l'Inde et le Brésil), le poids relatif de l'engagement suisse sur ce continent diminue et, avec lui, la capacité d'influence de notre pays* »<sup>56</sup>. Il en découle que les PM ont une fonction d'amélioration du succès des réadmissions ainsi qu'une fonction stratégique de marquer la présence de la Suisse dans les régions concernées.

[Rz 33] Il est évident que les PM pourront répondre à une triple fonction : 1) à travers ceux-ci, la Suisse contribue à la mise en oeuvre du concept de la « *gestion internationale des migrations* », tel que postulé par les débats internationaux ; 2) les PM peuvent être considérés en tant que contre-projet à l'initiative cantonale du canton d'Argovie sur la soumission de l'aide au développement fournie par la Suisse ; 3) les PM figurent comme résultat d'une tentative avortée de formuler une politique migratoire extérieure suisse.

[Rz 34] Durant la session de printemps 2005, le Conseil des Etats a décidé d'inscrire les PM uniquement dans la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE)<sup>57</sup>, de sorte que le texte légal nouvellement rédigé était, dans un premier

*schweizerischen Kontext*, 3e édition, Berne, 2007, pp. 35-45, p. 40.

<sup>49</sup> DE MATOS/EFIONAYI-MÄDER, op. cit., p. 40.

<sup>50</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion de la paix et de la sécurité humaine 2012–2016 Paix, droits humains, démocratie, politique humanitaire et migration, op.cit. note 40, p. 5933.

<sup>51</sup> Rapport du Conseil fédéral « Motions et postulats des conseils législatifs 2005, Extrait : Chapitre I » du 10 mars 2006 (FF 2006 3003), p. 3024-3026

<sup>52</sup> RITTENER ET AL., op. cit. note 39, p. 254.

<sup>53</sup> Postulat 02.3591 Leuthard « Conditionnalité », déposé le 3 octobre 2002.

<sup>54</sup> Rapport du Conseil fédéral « Motions et postulats des conseils législatifs 2010 », Extrait : Chapitre I du 4 mars 2011, p. 2464.

<sup>55</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion de la paix et de la sécurité humaine 2012–2016. Paix, droits humains, démocratie, politique humanitaire et migration, op. cit. note 40.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 5893.

<sup>57</sup> BO CE du 17 mars 2005, op.cit. note 50, p. 359.

temps, inscrit à l'art. 25b al. 1 LSEE<sup>58</sup>, avant d'être placé à l'al. 1bis du projet d'art. 100 LEtr, suite à l'élimination des divergences<sup>59</sup>. C'est surtout le rapport final du groupe de travail interdépartemental Migration qui définit le concept de PM. Le Rapport final a été approuvé par le Conseil fédéral le 23 juin 2004<sup>60</sup>.

[Rz 35] En outre, avec l'art. 100, al. 1 LEtr, la Suisse a adopté un cadre juridique pour implémenter deux demandes que différents systèmes de référence internationaux, comme le Dialogue de haut niveau sur les migrations internationales et le développement de l'ONU de 2006, le Rapport de la Commission mondiale sur les migrations (2005) et l'Agenda international pour la gestion des migrations (AIGM) issu de l'Initiative de Berne de 2004 ont lancé, afin de promouvoir la coopération entre pays de provenance des migrants, pays de transit et pays d'accueil<sup>61</sup> : l'approche globale à la migration et le concept de partenariats<sup>62</sup>. La Suisse voulait créer une base légale, par le biais de l'art. 100, al. 1 LEtr, pour « *intensifier la coopération avec l'UE et ses Etats Membres* » dans le domaine de la politique migratoire, comme souligné dans les actes finaux de l'accord sur la libre circulation entre la Suisse et l'UE (ALCP), afin de créer des synergies et baisser les coûts des réadmissions et des retours volontaires<sup>63</sup>.

[Rz 36] Les PM suisses ont été largement influencés par « *l'approche globale* » de la question des migrations que la Commission de l'UE a développée à travers l'adoption de plusieurs communications du Conseil et du Parlement européen<sup>64</sup>, et qui a été renommée « *l'approche globale de la question des migrations et de la mobilité* » (AGMM) en 2011<sup>65</sup>. Afin

de concrétiser l'approche globale<sup>66</sup>, la Commission a lancé le concept de « *partenariat pour la mobilité* »<sup>67</sup> qui ressemble de près au concept de partenariat migratoire développé par la Suisse, à la différence qu'il manque au concept de l'UE une base légale, qui pourrait se trouver soit dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, soit dans une directive ou un règlement. Contrairement à l'alinéa 1 de l'art. 100 LEtr, qui concrétise ce concept pour la Suisse en lui donnant une base légale grâce à laquelle le Conseil fédéral peut conclure des PM. Ceux-ci, répondant aux besoins de la Suisse et du pays de provenance des migrants, sont conclus comme accord bilatéral ou multilatéral avec des Etats et profitent d'un statut juridique « flexible »<sup>68</sup> : ils peuvent constituer soit un véritable accord international, juridiquement contraignant (comme celui conclu avec le Nigéria)<sup>69</sup>, soit un simple dialogue migratoire, ce dernier codifiant une coopération plus informelle et légalement non-contraignante (comme celui conclu avec les pays des Balkans de l'Ouest). Contrairement au concept de PM élaboré en Suisse, les partenariats pour la mobilité de l'UE sont tous conclus comme « *déclarations conjointes* » non-contraignantes entre un pays de provenance des migrants (Arménie, Cap Vert, Géorgie, Moldavie et plus récemment le Maroc), les Etats Membres de l'UE intéressés et la Commission UE<sup>70</sup>.

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 380.

<sup>59</sup> BO CN du 28 septembre 2005, pp. 1248-1249.

<sup>60</sup> Rapport final du groupe de travail interdépartemental Migration (IDAG), op. cit. note 27 : le Groupe de travail IDAG Migration était composé de représentants de la DDC, de la DP, de la DDIP du DFAE, de l'ODR, de fédpol, de l'IMES, de l'OFJ du DFJP, de l'AFF, du DFF, de l'OFAS, de l'OFSP, du DFI, du SECO, du DFE, de l'OFAC, du DETEC, ainsi que de la Chancellerie fédérale et du Bureau de l'intégration.

<sup>61</sup> PANIZZON, MARION, « Art. 100 LEtr », in : Caroni Martina et al. (éd.), « *Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG)* », Stämpfli Editions, Berne 2010, pp. 923-956 ;

<sup>62</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 27, p. 3, 7, 9 ; Résolution de l'ONU du 20 décembre 2006 61/208 « *Migrations internationales et développement* », approuvée par la 61e Assemblée générale de l'ONU le 6 mars 2007 ; Rapport final de la CMMI, op.cit., note 2, p. 69 ss ; AIGM, op.cit. note 5, p. 28 ; l'AIGM est un système de référence international pour la gestion des migrations, créé à l'initiative de l'Office fédéral des migrations et de l'Organisation internationale pour les migrations (OIM), par 120 Etats signataires ; ce système concrétise les résultats de l'Initiative de Berne. L'Initiative de Berne est une procédure consultative interétatique, lancée par l'ancien Office fédéral des réfugiés (ODR) et par l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) en 2001.

<sup>63</sup> SPESCHA, op.cit., note 16, pp. 226-227.

<sup>64</sup> COM(2008)0611 final, op. cit. note 8.

<sup>65</sup> COM(2011)743 final, op.cit. note 8.

<sup>66</sup> « *Commission Staff Working Document – Mobility partnerships as a tool of the Global Approach to Migration* », Brussels, 18 septembre 2009 (SEC(2009) 1240 final).

<sup>67</sup> Com(2007) 248 final, op.cit. note 9.

<sup>68</sup> RITTENER ET AL., op. cit. note 39, p. 255

<sup>69</sup> Dans la doctrine, certains doutes existent quant au caractère contraignant ou non du PM conclu entre la Suisse et le Nigéria ; voir BISONG, AMANDA, « *Migration Partnerships and the role of Public-Private Partnerships: The Nigeria – Swiss MP* », in : Panizzon Marion, Fornalé, Elisa et Zürcher, Gottfried, « *Palgrave Handbook of International Labor Migration* », à paraître, 2013, p. 38, qui argumente qu'il s'agit de *soft law*.

<sup>70</sup> « *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and Armenia* », 3121st JUSTICE and HOME AFFAIRS Council meeting, Luxembourg, 27 and 28 October 2011 ; « *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and the Republic of Cape Verde* », 21 May 2008 ; « *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and Georgia* », 2979th JUSTICE and HOME AFFAIRS Council meeting Brussels, 30 November 2009 ; « *Joint Declaration on a Mobility Partnerships between the European Union and the Republic of Moldova* », COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION Brussels, 21 May 2008 ; PARKES, RODERICK, « *EU Mobility Partnerships: A Model of Policy Coordination?* » 11(4): *European Journal of Migration and Law*, 2009, pp. 327-345(19) ; LAVENEX, SANDRA / STUCKY, RACHEL, « *Partnering for Migration in EU External Relations* » in: KUNZ RAHEL/LAVENEX SANDRA/PANIZZON MARION (éd.), *Multilayered Migration Governance: The Promise of Partnerships*, Routledge, London 2011, pp. 116-142 ; CHOU, MENG HSUAN / GIBERT, MARIE, « *The EU-Senegal mobility partnership: from launch to suspension and negotiation failure* » 8(4) *Journal of Contemporary European Research*, 2012 ; RESLOW, NATASJA, « *The Role of Third Countries in EU Migration Policy: The Mobility Partnerships* », 14(4) *European Journal of Migration and Law* 2012, pp. 393- 415 ; RESLOW, NATASJA, « *Deciding on EU External Migration Policy: The Member States and the Mobility Partnerships* » in: 34(3) *Journal of European Integration*, 2012, pp. 223-239.

## 1. Objectifs du concept-cadre de « partenariat migratoire »

[Rz 37] Les PM poursuivent trois objectifs : il s'agit en premier lieu de reconnaître et implémenter les intérêts de toutes les parties impliquées, et, par conséquent, créer une situation dans laquelle toutes les parties intéressées sont gagnantes (« *win-win* », réciprocité et esprit de partenariat). Donc, « *des actions utiles aux deux partenaires sont ainsi entreprises de concert* »<sup>71</sup>, de sorte que les PM posent une « *double opportunité* », pour la Suisse et les pays d'origine<sup>72</sup>. En deuxième lieu, le PM doit promouvoir les opportunités qu'offrent la migration afin de trouver des solutions constructives pour surmonter ses défis (approche globale) et,<sup>73</sup> en troisième lieu, le PM vise à assurer la mise en place d'une politique migratoire cohérente vis-à-vis des pays partenaires (« *whole-of-government approach* »)<sup>74</sup>.

[Rz 38] L'objectif suprême du PM est de renforcer la « coopération » de la Suisse avec les Etats de provenance des migrants. Cette approche de coopération<sup>75</sup> met en évidence le fait que la politique migratoire dépend de plus en plus d'une coopération interétatique et ne peut plus se faire au moyen de mesures purement unilatérales et nationales<sup>76</sup> ; elle a donc besoin d'une « *stratégie globale de politique migratoire* »<sup>77</sup>, soit d'une « *coopération plus étroite entre les gouvernements* »<sup>78</sup>. La globalité se définit de deux manières : premièrement, il s'agit de développer une approche partenariale qui met en oeuvre le principe de responsabilité partagée<sup>79</sup>.

Il s'agit donc de prendre en compte les défis mais aussi les opportunités créés par la migration et « *d'aborder ensemble les bénéfices de la migration comme les difficultés qu'elle suscite* », ce qui est achevé par « les projets communs » et le dialogue, notamment les rencontres annuelles ou même bi-annuelles des représentants de la Suisse et ceux des pays d'émigration<sup>80</sup>. Cette première notion de globalité ressort du texte des préambules, qui définit le but des PM comme le double but d'approfondir et d'élargir la coopération dans le domaine de la migration, afin d'identifier les opportunités offertes par la migration d'une part (ce qui correspond aux intérêts des pays de provenance de migrants) et, d'autre part, de trouver des solutions constructives pour résoudre les défis de la migration globale (ce qui correspond aux intérêts de la Suisse)<sup>81</sup>.

[Rz 39] Ces buts pourront être atteints par le développement des aspects positifs et « profitables » de la migration, ainsi que par le biais de projets de réduction des coûts de renvoi, par la migration circulaire, le transfert des connaissances<sup>82</sup>. La lutte contre les migrations illégales et leurs conséquences négatives. Le législateur exige ainsi la recherche de nouveaux moyens et de nouvelles voies afin de résoudre les problèmes de la traite et du trafic d'êtres humains, de l'émigration secondaire des migrants rapatriés et d'autres problèmes liés aux migrations irrégulières. La réduction de l'immigration illégale doit en outre s'opérer en coopération avec les Etats de provenance et de transit. Des mesures préventives à court terme (création d'offres de formation) sont combinées à des prestations exploratoires à long terme (promotion de la paix et des droits humains, protection de la population civile, développement des institutions, aide au développement, lutte contre la corruption, mesures de désendettement, facilitation des investissements directs et ouverture de nouveaux marchés d'exportation)<sup>83</sup>. La combinaison de mesures préventives et exploratoires avec des mesures prohibitives permet d'assurer « *la possibilité de trouver des solutions constructives aux défis de la migration, d'en exploiter les opportunités et de tirer parti des synergies entre les acteurs de la politique migratoire* »<sup>84</sup>. La deuxième contribution de ces mesures à la gestion globale des flux migratoires est de reconnaître les liens qui relient la migration à d'autres domaines, comme le commerce, l'éducation ou la coopération au développement. Cette « approche globale » permet de considérer les PM comme une contribution de la Suisse au changement para-

<sup>71</sup> DFAE, « Pour la paix, les droits de l'homme et la sécurité : de l'engagement de la Suisse dans le monde », p. 38.

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> DFAE, op. cit., note 71, p. 38 : « *La Suisse juge utile que les pays d'origine et de destination abordent ensemble les bénéfices de la migration comme les difficultés qu'elle suscite. Son modèle novateur de partenariat migratoire met donc l'accent sur la coopération et les projets communs. Au moins une fois par an, des représentants de la Suisse et des pays d'émigration se rencontrent pour discuter des actions à entreprendre de part et d'autre : encourager le retour volontaire et la réintégration des migrants dans leur pays d'origine, consolider les autorités publiques chargées de la migration dans le pays d'origine, prévenir la migration irrégulière, mieux intégrer les migrants dans leur pays d'accueil et les protéger contre le trafic d'êtres humains ; ils examinent aussi les moyens dont disposent les deux partenaires pour réduire la pression migratoire en favorisant le développement économique dans le pays d'origine, et pour faire en sorte que les migrants acquièrent dans le pays d'accueil des connaissances et des compétences utiles à leur pays* ».

<sup>74</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op. cit. note 3 p. 3 ; RITTENER ET AL., op. cit. note 39, p. 254.

<sup>75</sup> RITTENER ET AL., op. cit. note 38, p. 255.

<sup>76</sup> SPESCHA, op. cit. note 16, pp. 226-227 ; RITTENER ET AL., op. cit. note 38, p. 250.

<sup>77</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 27, pp. 3 et 7.

<sup>78</sup> SPESCHA, op. cit., note 16, p. 226 ; RITTENER ET AL., op. cit., note 38, p. 250.

<sup>79</sup> RAHEL KUNZ / SANDRA LAVENEX / MARION PANIZZON, « Introduction », in: *Multilayered Migration Governance: The Promise of Partnerships*, Rahel Kunz, Sandra Lavenex and Marion Panizzon (éds.), Routledge, New York, pp. 11-12.

<sup>80</sup> DFAE, « Pour la paix, les droits de l'homme et la sécurité : de l'engagement de la Suisse dans le monde », op. cit. note 71, p. 38 ; dans le cadre du PM Nigéria-Suisse, les rencontres sont bi-annuelles.

<sup>81</sup> Préambules du PM Suisse-Bosnie et Herzégovine, du PM Suisse-Kosovo, du PM Suisse-Nigéria et du PM Suisse-Serbie.

<sup>82</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op. cit. note 3.

<sup>83</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion civile de la paix et de renforcement des droits de l'homme du 15 juin 2007 (FF 2007 4495, 4542) ; GROFF, op. cit., note 39, p. 5 ; DFAE, partenariats migratoires.

<sup>84</sup> ODM, partenariats migratoires, op. cit. note 2.

digmatique de la politique suisse. Jusqu'à ce stade, la Suisse avait opté pour une conditionnalité politique puisqu'elle refusait la coopération au développement lorsqu'un pays refusait la réadmission de ses citoyens<sup>85</sup>. En renonçant à la conditionnalité, les PM favorisent l'« approche globale », dite plus ouverte, qui considère « *les questions liées aux migrations internationales d'une manière systématique et globale* »<sup>86</sup>, c'est-à-dire en relation avec d'autres domaines de politique extérieure (investissement, commerce, éducation, coopération au développement, sécurité etc.).

[Rz 40] Finalement, chaque PM sert à ancrer une coordination interdépartementale des négociations et de la mise en oeuvre (« *whole-of-government approach* »)<sup>87</sup>. Par l'établissement d'un PM, la Suisse vise une cohérence interne, (approche interdépartementale ou « *whole of government approach* »)<sup>88</sup>. Cet objectif de coordination « interne » a été assuré jusqu'en 2009 par le fait que le « *DFJP inscrivait les pays avec lesquels il était prévu de conclure un partenariat dans le domaine des migrations sur la [Liste de priorités Migration]* », afin d'instaurer dans tous les Offices fédéraux un mécanisme de consultation obligatoire vis-à-vis de l'ODM<sup>89</sup>. Le comité du GIM, créé en juin 2004 sous la co-présidence de l'ODM et de la Division politique IV du DFAE, préparait les accords de partenariats migratoires concrets, mais sans disposer d'aucun budget lui permettant de mettre en oeuvre un tel partenariat sur le plan opérationnel<sup>90</sup>. L'exécution était confiée au Groupe directeur interdépartemental d'aide au retour (ILR), qui coordonnait, depuis 1999, sous la direction conjointe de l'ODM et de la DDC, les travaux de mise en oeuvre avec l'OIM Berne, les offices cantonaux et les oeuvres caritatives, lorsqu'un programme à l'étranger ou des prestations d'aide individuelle au retour et à la réintégration étaient prévus dans le cadre d'un partenariat migratoire<sup>91</sup>.

[Rz 41] En 2011 ce mécanisme a été remplacé par « *un unique organe opérationnel* », le comité pour la coopération en matière de migration internationale, (*Ausschuss für Internationale Migrationszusammenarbeit* [ci-après : *IMZ-Ausschuss*]). Comme le « *rapport du DFAE sur la coopération en matière de migration internationale* » le décrit, la nouvelle structure pour la gestion de la politique migratoire extérieure suisse est une « *structure de coopération interdépartementale plus simple, plus claire* »<sup>92</sup>.

<sup>85</sup> RITTENER ET AL. op. cit. note 38, p. 250

<sup>86</sup> ONU, Assemblée générale du 13 octobre 2006, Résumé du Dialogue de haut niveau sur les migrations internationales et le développement, Nations Unies A 61/515, p. 6.

<sup>87</sup> RITTENER ET AL. op. cit., note 38, p. 251.

<sup>88</sup> DFAE, Partenariats migratoires.

<sup>89</sup> GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op. cit. note 27, p. 3.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 32 ss ; REISLE/PERRIARD/MONA, « *Schweizer Migrationspolitik* », op. cit. note 43, p. 54.

<sup>91</sup> Message concernant la loi sur les étrangers, op.cit. n

<sup>92</sup> DFAE, « *Rapport sur la coopération en matière de migration*

[Rz 42] C'est l'*IMZ-Ausschuss* (donc le directeur de l'ODM, le directeur de la DDC et le chef de la DSH) qui conclut les PM depuis 2011<sup>93</sup>. Ce comité est supervisé par la séance plénière du groupe de travail interdépartemental sur la migration (*Plenum der Interdepartementalen Arbeitsgruppe für Migration* [ci-après : *IAM-Plenum*]), qui se réunit deux fois par an et qui associe « *tous les services pertinents de l'administration fédérale nécessaires* » (notamment le DFAE, DFJP ; SECO et l'ambassadeur spécial)<sup>94</sup>. Néanmoins, chaque office (ODM, DDC, DSH, SECO) est responsable, dans les limites de son mandat, pour le financement et l'implémentation des projets qui font partie intégrante du PM<sup>95</sup>.

[Rz 43] En 2009 un ambassadeur spécial pour la coopération internationale dans le domaine de la migration a été mis en place, dans le but d'intensifier cette coopération interdépartementale en matière de migration et, quant aux PM, de lancer des dialogues migratoires bilatéraux qui pourraient conduire à l'établissement de PM<sup>96</sup>. Le Rapport sur la coopération en matière de migration internationale dont le Conseil fédéral a pris acte le 16 février 2011 note que d'avantage de « *ressources financières sont nécessaires pour une mise en oeuvre adéquate des instruments de la politique migratoire extérieure de la Suisse* ». C'est en particulier l'ODM qui doit entreprendre, en accord et avec le soutien du DFAE, les démarches nécessaires pour obtenir un crédit d'engagement relatif aux activités et projets en liaison avec l'article 100 LÉtr<sup>97</sup>.

## 2. Critères d'établissement d'un PM

[Rz 44] La brochure de l'ODM/DFAE de 2008 liste, de façon non-exhaustive, quatre critères d'établissement ; il faut qu'il y ait :

---

internationale », Berne, février 2011, p. 1.

<sup>93</sup> L'*IMZ-Ausschuss* coordonne la mise en oeuvre opérationnelle de tous les instruments de la politique migratoire extérieure de la Suisse (p.ex. partenariats migratoires, programmes d'aide au retour ou encore programmes de Protection dans la Région). Il alimente la réflexion de l'organe stratégique (*IAM-Plenum*) et gère les différents groupes de travail thématiques ou géographiques. Il assure la coordination des engagements financiers des différents services de l'administration fédérale dans les programmes prioritaires. L'*IMZ-Ausschuss* est « *co-présidé par l'Office fédéral des migrations (ODM), la Division politique IV (DP IV) et la Direction du développement et de la coopération (DDC) et se tient au minimum six fois par an* ». DFAE, « *Rapport sur la coopération en matière de migration internationale* », op. cit., note 92, pp. 1-2.

<sup>94</sup> Le *IAM-Plenum* est « *co-présidé par le Département fédéral de justice et police (DFJP) et le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) pour les questions de politique migratoire extérieure et par le DFJP seul pour les questions d'intégration ou de politique migratoire intérieure* ».

<sup>95</sup> RITTENER ET AL., op. cit. note 40, p. 253.

<sup>96</sup> RITTENER ET AL., op. cit. note 40, pp. 253-254.

<sup>97</sup> DFAE, « *Rapport sur la coopération en matière de migration internationale* », op. cit. note 92, p. 2.

1. des intérêts substantiels de la Suisse en matière de politique migratoire<sup>98</sup> ;
2. une manifestation de la part de tous les partenaires de leur volonté à intensifier la coopération en matière de migration sur le long terme<sup>99</sup> ;
3. des relations bien établies entre la Suisse et les pays partenaires ;
4. un certain degré de stabilité et de bonne gouvernance des pays partenaires<sup>100</sup>.

[Rz 45] La Suisse considère le PM comme un « élément privilégié » dans les relations bilatérales ; l'adoption d'un PM permet de mieux répondre à l'exigence de réaliser un « échange d'intérêts ». Cela signifie qu'il faut une volonté/des dispositions de tous les partenaires à une intensification de la coopération dans le domaine de la migration ; ceci est d'une « importance particulière ». Le PM doit être soutenu par des parties qui énoncent clairement leurs intérêts, besoins et attentes<sup>101</sup>. A la base de chaque PM doit figurer un « dialogue migratoire » qui assure la coopération. Ce dialogue aspire à devenir « régulier » et « constant », comme cela avait été prévu par les cinq partenariats migratoires que la Suisse avait conclus jusqu'à fin 2012<sup>102</sup>. Le « dialogue migratoire » contribue à approfondir et à élargir la coopération dans le domaine de la migration<sup>103</sup>. Ce dialogue, qui installe la coopération et met en oeuvre le partenariat migratoire, a pour but d'« appréhender la migration dans sa globalité »<sup>104</sup> afin de garantir un échange d'intérêts multifonctionnel et plus large (développement, promotion de la paix, commerce), de sorte à « débloquer » les négociations embourbées sur les réadmissions<sup>105</sup>. C'est surtout l'orientation vers un processus

de consultations ouvertes et régulières par l'établissement de structures institutionnelles partagées, afin d'assurer un dialogue constant et régulier pour arriver à des buts communs qui se révèle innovatrice<sup>106</sup>. Les PM sont uniquement conclus avec les pays démontrant un vrai intérêt de coopération à long terme, à la différence des accords de coopération en matière de migration, qui ne requièrent pas la préexistence d'un lien particulier.

### 3. Degré de formalisation d'un PM

[Rz 46] Selon l'art. 100, al. 1 LETr, le Conseil fédéral doit « encourager » les partenariats dans le domaine des migrations<sup>107</sup>. Cette formulation ouverte lui laisse une certaine marge de manoeuvre dans le choix de la forme, et par conséquent le type d'accords<sup>108</sup> à adopter, selon son utilisation, en tant qu'outil politique ou instrument juridiquement contraignant<sup>109</sup>. Cette flexibilité traduit la volonté du législateur d'établir un lien entre les objectifs, les activités et les intérêts poursuivis par la Suisse en matière de migrations (ou de politique migratoire) et la forme des PM. Celle-ci variera de cas en cas, selon le contenu et les pays associés.

[Rz 47] Deux formes d'accords internationaux sont « envisageables » : un accord international contraignant (traité international) ou un accord international non contraignant (*memorandum of understanding* [MoU], déclaration d'intention)<sup>110</sup>. En outre, le législateur encourage le Conseil fédéral à conclure de tels partenariats. L'art. 100, al. 1 LETr ne mentionne cependant pas si le Conseil fédéral est au bénéfice d'une délégation de compétence, fondée sur une loi spéciale (art. 7a de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration ; LOGA), afin de conclure des PM dans le cadre de la procédure simplifiée de conclusion de traités (art. 184 al. 2 Cst.) ou si l'al. 1 est plutôt une déclaration d'intention qui permet, au cas où un PM créerait des droits et obligations, au Parlement de le conclure par procédure régulière d'adoption des traités internationaux.

[Rz 48] La doctrine, qui utilise le terme « encourager », laisse plutôt déduire que l'al. 1 ne peut pas être considéré en tant que loi spéciale de délégation de compétence (contrairement à l'al. 2, qui représente une loi spéciale de délégation de compétence, comme prévue à l'art. 7a, al. 1 LOGA) ; par conséquent, lorsqu'un PM est conclu par le Conseil fédéral, c'est uniquement parce qu'il a une portée mineure<sup>111</sup>. Cette inter-

<sup>98</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op.cit. note 3 ; LIECHTI, THE-RESE, « La compréhension du concept « partenariats migratoires » dans différents offices fédéraux », in : IOM Bern (éd.), « Partenariats migratoires : enquête sur les partenariats migratoires, présentation du concept dans les contextes international et suisse », 3 ième éd., IOM, Berne, 2007, 47-52 ; cf. ég. ARNOLD, STEPHAN, « Der Vollzug des Ausländer-und Asylrechts im Spannungsfeld zwischen nationaler Politik und internationalen Interessen am Beispiel der Rückübernahmeabkommen », in: Bernhard Ehrenzeller, Rechtsentwicklungen im schweizerischen Ausländerrecht, Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, IRP-HSG, Tome 25, Saint-Gall, 2004, p. 95 ; il doit y avoir entre la Suisse et l'Etat de provenance, malgré des relations bilatérales significatives et qualitativement bonnes (« densité considérable des relations » à travers la qualité des contacts diplomatiques, la conclusion d'autres accords par la Suisse, une diaspora importante de l'Etat de provenance en Suisse) des exécutions pendantes ou un nombre excessif de demandes d'asiles reçues.

<sup>99</sup> GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op. cit. note 26, p. 32.

<sup>100</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op.cit. note 3, p. 5.

<sup>101</sup> RITTENER ET AL., op cit note 38, p. 255.

<sup>102</sup> Art. I PM Suisse-Nigéria.

<sup>103</sup> Préambule, PM Suisse-Nigéria.

<sup>104</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op. cit. note 3.

<sup>105</sup> GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op. cit. note 26, p. 28 ; ODM, « Conférence de presse annuelle de l'ODM : application stricte des nouvelles lois », communiqué de presse de l'ODM du 14 février 2008 ; De

MATOS/EFIONAYI-MÄDER, op. cit. note 48, p. 36.

<sup>106</sup> RAHEL KUNZ / SANDRA LAVENEX / MARION PANIZZON, op. cit. note 79, p. 12.

<sup>107</sup> DE MATOS/EFIONAYI-MÄDER, op. cit. note 48, p. 37 ; LIECHTI, op. cit. note 98, p. 50.

<sup>108</sup> RITTENER ET AL., op cit. note 38, p. 255.

<sup>109</sup> *Ibidem* p. 255.

<sup>110</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op.cit. note 3, p. 5.

<sup>111</sup> L'art. 7a al. 2 LOGA définit comme traités de portée mineur « notamment les traités qui : a) ne créent pas de nouvelles obligations pour la Suisse ni

réation est confirmée par le fait qu'elle considère les *MoU*, les accords de collaboration ou les protocoles non publiés<sup>112</sup> ainsi que les PM au même titre que les coopérations codifiées et contraignantes<sup>113</sup>. Tous les PM conclus jusqu'à présent ont la forme d'un *MoU* (Bosnie Herzégovine, Kosovo, Serbie et le Nigeria)<sup>114</sup>. Le *MoU* constitue, sauf pour l'accord conclu avec le Nigéria, où il est contraignant, un engagement politique. Le *MoU* offre un cadre pour conclure des accords bilatéraux contraignants et des projets d'implémentation<sup>115</sup>.

[Rz 49] Les PM peuvent être conclus de manière bilatérale ou *multilatérale* avec des *Etats*<sup>116</sup>. Le dispositif légal ne permet pas la conclusion de PM avec des organisations internationales. Une participation de la Suisse aux programmes de coopération de l'UE ne semble actuellement pas envisageable dans le cadre d'un partenariat migratoire<sup>117</sup>. Un PM conclu avec l'UE devrait en fait être conclu de manière multilatérale, d'une part avec les différents Etats membres (au niveau individuel) et d'autre part avec l'UE dans son ensemble<sup>118</sup>. Les PM sont conclus sur une base bilatérale, même lorsque l'aide au retour et à la réinsertion qu'ils prévoient sont organisées à travers un programme régional vers l'étranger, comme c'est le cas des PM Suisse-Balkans occidentaux<sup>119</sup>.

[Rz 50] Le concept de l'al. 1 se distingue ainsi en cela de certains accords de réadmission (al. 2) tripartites, auxquels le HCR est également partie<sup>120</sup>. Pour confier à l'OIM ou à une organisation internationale le processus de retour ainsi que l'aide au retour et à la réinsertion ou autre procédure, il

faudrait conclure un arrangement sur l'application technique d'un PM au sens de l'art. 100, al. 4 LEtr<sup>121</sup>.

[Rz 51] Les « quasi »-PM (Angola, Bénin, Guinée, Sierra Leone) se basent sur un concept mixte, combinant un *MoU* non publié (langue de travail)<sup>122</sup> relatif à la réadmission et des accords sectoriels existants, par exemple sur la collaboration technique<sup>123</sup>. Souvent, ces quasi-PM sont des arrangements/conventions relatifs à des questions organisationnelles concernant le retour et se basent donc sur l'art. 100, al. 5 LEtr. Cela induit donc le risque de confondre certains PM avec le nouveau type d'accord de coopération en matière de migration (Angola, Congo, Guinée) qui a un champ d'application plus restreint qu'un PM et qui est juridiquement contraignant ; ce dernier type se base sur l'art. 100, al. 3 LEtr<sup>124</sup>.

#### 4. Contenus variés (« champs de coopération »)

[Rz 52] Une conceptualisation du contenu et de l'étendue de la norme-cadre de l'al. 1 dans une ordonnance ou un arrêté fédéral fait encore défaut. Les propositions du *Rapport final du groupe de travail IDAG Migration* de mars 2004<sup>125</sup> ainsi qu'une *Brochure* de l'ODM et du DFAE d'octobre 2008 sont actuellement les seules sources matérielles de droit publiées à ce sujet<sup>126</sup>.

[Rz 53] L'ODM spécifie que « l'approche globale qu'adopte le partenariat migratoire peut s'étendre à d'autres aspects de la politique extérieure liés à la migration » et liste, de façon non-exhaustive, la « promotion civile de la paix », la « défense des droits humains » et la conclusion de « conventions de sécurité sociale »<sup>127</sup>. L'al. 1 n'identifie pas de catalogue de contenus possibles, car les « instruments nécessaires pour

---

*n'entraînent de renonciation à des droits existants ; b) servent à l'exécution de traités antérieurs, approuvés par l'Assemblée fédérale ; c) portent sur des objets relevant du pouvoir réglementaire du Conseil fédéral dans la mesure où l'exercice de cette compétence nécessite la conclusion d'un traité international ; d) s'adressent en premier lieu aux autorités, règlent des questions administratives ou techniques ou n'entraînent pas de dépenses importantes ».*

<sup>112</sup> ODM, Rapport sur la migration 2007, p. 46 ; cf. Procès-verbal du comité technique guinéo-suisse du 4 novembre 2004 en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse, op. cit. note 33.

<sup>113</sup> GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op. cit. note 26, p. 11 ; LIECHTI, op. cit. note 98, p. 50.

<sup>114</sup> Ils sont tous accessibles sur le site internet de l'ODM, mais ne sont pas publiés officiellement dans le RS, puisqu'il n'existe aucune obligation de publier le *MoU*.

<sup>115</sup> RITTENER ET AL., op. cit. note 38, p. 255.

<sup>116</sup> LIECHTI THERESE / BUDOWSKI, MONICA « Les partenariats migratoires, une nouvelle approche de la Suisse ? », in : Annuaire suisse de politique de développement Vol. 27, n°2 2008.

<sup>117</sup> IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 26, pp. 21-22.

<sup>118</sup> LIECHTI ET BUDOWSKI, op. cit. note 116.

<sup>119</sup> ILR (ODM et DDC), «New strategy for the Western Balkans 2007-2009: Migration partnership in the Western Balkans».

<sup>120</sup> Cf. art. 11, 12, 15 de l'« Accord tripartite entre le Conseil fédéral suisse, le Gouvernement de la République islamique d'Afghanistan et le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) » (RS 0.142.393).

<sup>121</sup> Cf. Procès-verbal du 28 octobre 2004 des entretiens sur la migration entre les représentants de la Suisse et de Sierra Leone, du 26 au 28 octobre 2004, à Freetown, op. cit. note 32.

<sup>122</sup> ODM, Rapport sur la migration, 2007, op. cit. note 112, p. 46 ; Procès-verbal des entretiens sur la migration entre les représentants de la Suisse et de Sierra Leone, op. cit. note 32 ; Procès-verbal du comité technique guinéo-suisse en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse, op. cit. note 33.

<sup>123</sup> PERRIARD, LAURENT, «Migrationspartnership since January 2008», présentation au *Workshop Migrationpartnerships : Unveiling the Promise*, 12-13 décembre 2008, World Trade Institute ; Accord de coopération technique entre la Confédération suisse et la République populaire du Bénin du 31 janvier 1981 (RS 0.974.217.4) ; Protocole concernant la coopération technique entre la Confédération suisse et la République de Guinée, conclu le 31 octobre (RS 0.974.238.111) ; Accord de commerce, de protection des investissements et de coopération technique entre la Confédération Suisse et la République de Guinée, conclu le 26 avril 1962 (RS 0.946.293.811).

<sup>124</sup> ODM, Conventions selon l'art. 100 al. 5 LEtr.

<sup>125</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 27, p. 17 p. 32.

<sup>126</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op. cit. note 3.

<sup>127</sup> *Ibidem.* RITTENER ET AL., op. cit. note 38, p. 258.

atteindre les buts fixés doivent d'abord être développés en commun »<sup>128</sup> entre la Suisse et le pays de provenance des migrants<sup>129</sup>. Le contenu d'un PM à l'autre peut donc sensiblement varier<sup>130</sup>. Les champs de coopération ressortent donc du « dialogue régulier » entre les parties, sous la forme, dans la plupart des cas, de réunions d'une commission technique. L'avantage d'une *commission technique* est la flexibilité qui permet de calibrer de façon ponctuelle leur contenu. Ces rencontres de haut niveau sont essentielles pour identifier les besoins et intérêts des deux partenaires et pour trouver des moyens concrets pour fortifier la coopération<sup>131</sup>, mais cela ne signifie pas un résultat concret<sup>132</sup>.

[Rz 54] La commission traite de questions d'actualités, de problèmes concrets à régler, de projets en cours et à développer. Avec le Nigéria, la commission a défini un projet pilote sur la coopération policière ainsi qu'un engagement pour organiser une conférence internationale sur la migration du travail sud-sud et les effets sur le développement comme contenus<sup>133</sup>.

[Rz 55] Les cinq PM (Bosnie-Herzégovine, Kosovo, Serbie, Nigeria, Tunisie) contiennent les thèmes suivants :

- soutien au renforcement de la gestion de la migration ;
- renforcement des structures étatiques du pays d'origine (cf. soutien aux autorités s'occupant de l'immigration) ;
- soutien dans la lutte contre la traite des êtres humains ;
- réadmissions de nationaux, apatrides et citoyens de pays tiers ;
- aide au retour volontaire ;
- prévention de la migration irrégulière ;
- combat contre la traite d'êtres humains ;
- migration et développement socio-économique (amélioration de la rentabilité des transferts de fonds des migrants vers les pays d'origine et de la capacité de la diaspora à contribuer au développement de son pays d'origine) ;

- migration légale (par exemple politique en matière de visas ainsi que formation et perfectionnement).

[Rz 56] Alors que les PM conclus avec les pays des Balkans de l'Ouest mettent l'accent sur l'intégration en Suisse, la coopération dans les domaines de l'éducation, le perfectionnement professionnel, les relations avec la diaspora et le transfert de personnes condamnées, celui conclu avec le Nigéria met l'accent sur la lutte contre la migration irrégulière (l'identification de personnes, la lutte contre la falsification de documents), la lutte contre le trafic de drogue, la protection des frontières et la promotion et protection de droits humains.

[Rz 57] La doctrine souligne que la réadmission reste un pilier central des PM, mais que le lien entre la migration et le développement et les échanges dans les domaines de l'éducation et du perfectionnement sont également importants<sup>134</sup>. L'accès au marché du travail est prioritaire pour les partenaires de la Suisse dans les PM mais reste encore un défi au vu du système de dualité quant à la libre circulation des personnes, qui empêche la Suisse de conclure des accords relatifs à l'accès au marché du travail pour les ressortissants de pays en dehors de l'UE/AELE<sup>135</sup>.

[Rz 58] La LEtr prévoit toutefois des thématiques à exploiter, comme par exemple les apprentissages sans droit de travail contre rémunération (art. 27) les stages (art. 30 al. 1 let. g et art. 42), le perfectionnement dans le contexte de l'aide au développement (art. 30 para. 1) et le recrutement de personnes hautement qualifiées (art. 37)<sup>136</sup>. Un défi reste encore à traiter dans les prochaines années : il s'agit d'aborder des thèmes nouveaux, comme la migration circulaire, ou les partenariats privé-public<sup>137</sup>.

## 5. Les partenariats existants

[Rz 59] Afin d'éliminer toute insécurité juridique quant à leur statut légal, les partenariats conclus avec la Bosnie-Herzégovine (14 avril 2009), la Serbie (30 juin 2009) et le Kosovo (3 février 2010) sont rédigés sous la forme d'un *MoU*, donc en tant que déclaration d'intention, avec une référence qui exclut explicitement toute nature juridiquement contraignante.

[Rz 60] Une exception intéressante dans ce contexte existe cependant, puisque le PM conclu entre le Nigeria et la Suisse ne contient aucune disposition de ce genre ; cet accord est par conséquent considéré comme contraignant, malgré la forme de *MoU* qu'il revêt. Ce *MoU* contient une obligation de réadmission<sup>138</sup>. Même si ce *MoU* n'est pas encore ratifié, les deux parties ont décidé, lors de la signature du PM

<sup>128</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion civile de la paix et de renforcement des droits de l'homme (FF 2007 4542) ; GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op. cit. note 26, p. 13.

<sup>129</sup> Art. 1 *MoU* Suisse-Nigéria.

<sup>130</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op.cit. note 3. RITTENER ET AL., pp. 255, op.cit. note 38.

<sup>131</sup> RITTENER ET AL., op cit. note 38, p. 259.

<sup>132</sup> Par exemple, dans le partenariat Suisse-Nigeria, la commission était chargée, d'après l'art. IV du *MoU*, de se rencontrer deux fois par an ; or, celle-ci ne s'est rencontrée qu'une fois par an, en date des 7 février 2011 et 22 juin 2012.

<sup>133</sup> VON RÜTTE BARBARA, « *Rechtsentwicklungen in der Schweiz* », in : ACHERMANN ALBERTO/AMARELLE CESLA/CARONI MARTINA/EPINEY ASTRID/KÄLIN WALTER/ÜBERSAX PETER, *Jahrbuch für Migrationsrecht/Annuaire du droit de la migration 2011/2012*, Stämpfli Editions, Berne 2012, p. 431.

<sup>134</sup> RITTENER ET AL., op cit. note 38, p. 257.

<sup>135</sup> *Ibidem*, pp. 260-261.

<sup>136</sup> *Ibidem*, p. 257 ; comme le PM avec le Nigéria l'inclut pour deux projets de perfectionnement professionnel.

<sup>137</sup> RITTENER ET AL., op cit. note 38, pp. 260-261.

<sup>138</sup> RITTENER ET AL., op cit. note 38, p. 259.

« de reprendre une coopération régulière basée sur l'accord bilatéral de réadmission de 2003 ». La coopération reprendra progressivement son cours normal, avec des missions d'identification menées par des autorités nigériennes et la participation de Nigériens rapatriés à des vols Frontex vers le Nigéria<sup>139</sup>. De même pour le PM conclu avec la Tunisie, où malgré le fait que l'accord de coopération en matière de migration, qui contient une obligation de réadmission, n'est pas encore ratifié, les réadmissions se font déjà.

[Rz 61] Outre le projet pilote de coopération policière, d'autres domaines de coopération ont été identifiés lors des deuxième et troisième rencontres de la commission technique Suisse-Nigéria, en 2011 : « le renforcement des capacités des autorités migratoires au Nigéria (*National Drug Law Enforcement Agency, des différents collèges d'agriculture au Nigéria, bourses pour faire des études au World Trade Institute*) le soutien dans la mise en oeuvre au Nigéria d'une politique pour la protection des personnes déplacées internes ou encore une coopération au niveau du dialogue multilatéral sur la migration et le développement »<sup>140</sup>.

[Rz 62] Le PM vise la création de partenariats privé-public. L'un de ces partenariats associe Nestlé à un cours de perfectionnement de techniciens nigériens, et l'autre prévoit l'établissement d'un centre de perfectionnement technique et de ressources humaines pour les migrants qui retournent dans leur pays d'origine dans le contexte du partenariat avec le Nigeria (*Nigeria in Diaspora Organization in Switzerland [NIDO]*)<sup>141</sup>. Dans le projet Nestlé plus particulièrement, le Gouvernement suisse attribuera 5 bourses pour que des étudiants nigériens puissent se former dans le domaine de l'ingénierie électromécanique et dans le domaine de l'automatisation au centre de perfectionnement que Nestlé a construit à Agbara dans l'Etat Ogun du Nigéria. À une date ultérieure, il est prévu que les meilleurs étudiants puissent faire un stage dans la centrale de Nestlé en Suisse. Le projet NIDO, lui, prévoit similairement un centre de perfectionnement en Suisse. Le projet se divise en une phase de création, sous les auspices de l'ODM, puis en une phase d'implémentation, sous les auspices du DFAE<sup>142</sup>.

[Rz 63] Les autres projets contenus dans la plupart des PM n'incluent pas encore le secteur privé et sont donc plutôt des partenariats publics-publics, comme le « *Regional Housing Program Fund* » (Balkans de l'Ouest), l'intégration des Romas (Kosovo), le support dans le domaine de psychologie clinique (Kosovo), le combat contre la traite d'êtres humains (Serbie),

le « *mainstreaming* » de la migration (Tunisie et Serbie) et le « *PRIRAC Shousha camp* » (Tunisie)<sup>143</sup>.

[Rz 64] Le PM conclu entre la Suisse et la Tunisie le 11 juin 2012 prend également la forme d'un *MoU*<sup>144</sup>. La gestion des flux migratoires, les causes de la pression migratoire ainsi que la possibilité d'une coopération économique sont les éléments que ce PM cherche à éclaircir. Le but de ce PM est d'encourager les retours volontaires, de prévenir et combattre les migrations irrégulières, de protéger les réfugiés ainsi que les personnes particulièrement vulnérables en Tunisie et de mener un dialogue migratoire régulier. Contrairement aux PM conclus avec le Nigeria ou les pays des Balkans de l'Ouest, le PM conclu entre la Suisse et la Tunisie est un accord-cadre, qui réunit en son sein deux accords contraignants : le premier est un accord de réadmission (al. 2 let b), qui règle les retours volontaires et la réintégration ainsi que les modalités des retours de citoyens tunisiens dont le statut est irrégulier en Suisse et que la Tunisie s'est engagée à réadmettre. Le deuxième est relatif aux échanges de jeunes professionnels (al. 2 let. e). Il concerne les jeunes entre 18-35 ans qui ont complété leurs études et qui recevront une autorisation de séjour et de travail pour 12 mois, pour autant qu'ils trouvent une place de stage dans leur domaine de spécialisation dans l'un des deux pays.

[Rz 65] Le PM conclu avec la Tunisie est le deuxième conclu avec un Etat africain qui codifie explicitement l'obligation de réadmission (sans compter celui avec le Nigéria). Il entre dans le contexte de l'engagement approfondi de la Suisse en Afrique du Nord, dont une coopération renforcée dans le domaine de la migration fait également partie<sup>145</sup>.

#### IV. Accords de réadmission de première génération (art. 100 al. 2 let. b LEtr)

[Rz 66] Abstraction faite des facilitations de visa qui y sont souvent rattachées, les accords de réadmission de première génération sont – vu l'origine coutumière de l'obligation de réadmission – principalement des traités standardisés, qui répètent plutôt que créent une obligation substantielle : celle de réadmettre ses propres ressortissants.

[Rz 67] Les accords de réadmission classiques, prévus à l'art. 100 al. 2 let b LEtr, formalisent une obligation de coopération avec l'Etat d'accueil<sup>146</sup>. Ce sont par conséquent uniquement des « *instruments visant à améliorer l'exécution de renvois* »<sup>147</sup>, qui empêchent que les Etats de provenance et d'origine puissent invoquer l'absence de modalités tech-

<sup>139</sup> ODM, Rapport sur la Migration 2010, op. cit. note 112, p. 32.

<sup>140</sup> ODM, « Vers un renforcement du partenariat migratoire entre la Suisse et le Nigéria », communiqué de presse de l'ODM du 7 novembre 2012 ; RITTE-NER ET AL. op cit. note 38, p. 261.

<sup>141</sup> BISONG, op. cit. note 69, p. 35.

<sup>142</sup> *Ibidem*, pp. 38-39.

<sup>143</sup> GNESA, EDUARD, presentation « *Foreign Migration Policy* », ZHAW CAS Foreign Affairs and Applied Diplomacy, 7 juin 2012.

<sup>144</sup> VON RÜTTE, op. cit. note 133, p. 430.

<sup>145</sup> *Ibidem*

<sup>146</sup> ARNOLD, op. cit. note 96 p. 92.

<sup>147</sup> *Ibidem*, pp. 92 et 93.

niques d'organisation du processus de réadmission pour se soustraire à leur obligation de réadmission, qui découle du droit international coutumier<sup>148</sup>.

[Rz 68] La conclusion d'accords de réadmission est devenue une stratégie du Conseil fédéral pour la politique migratoire de la Suisse<sup>149</sup>. Jusqu'à fin 2009, la Suisse a signé 43 accords de réadmission, avec presque tous les Etats européens, à l'exception importante du Portugal<sup>150</sup>. De plus, la Suisse a signé trois conventions techniques sur le retour, basées sur l'art. 100, al. 5 LEtr : avec le Congo (2008)<sup>151</sup>, la Guinée (2004)<sup>152</sup> et la Sierra Leone (2004)<sup>153</sup>. Les accords de réadmission sont, outre les accords sur l'établissement, le type d'accord le plus fréquent dans le domaine des migrations. L'un des plus récents a été conclu avec le Bénin et est entre en vigueur par échange de notes le 11 août 2012<sup>154</sup>.

[Rz 69] La Suisse a conclu des accords de réadmission en deux vagues : la première vague concernait les pays voisins, et la deuxième, entre 2000 et 2010, se rapportait aux Etats sans frontières communes<sup>155</sup>. Les accords de réadmission se situent dans la zone de conflit entre, d'une part, la souveraineté territoriale des Etats, qui leur permet de décider librement sur leur territoire de l'entrée, du séjour et de la sortie de personnes étrangères et, d'autre part, les interdictions de renvoi<sup>156</sup>. L'interdiction du refoulement est ancrée dans la législation en matière de réfugiés (art. 33 al. 1 de la Convention relative au statut des réfugiés) et dans les droits de l'homme (art. 3 al. 1 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants<sup>157</sup>, art. 7,

art. 13 et art. 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; cette interdiction est également mentionnée dans la pratique du Comité des droits de l'homme de l'ONU)<sup>158</sup>, dans le champ de protection des droits fondamentaux de l'art. 3 CEDH,<sup>159</sup> ainsi que dans les art. 3 et 4 du Protocole additionnel n°4 à la CEDH et à l'art. 1 du Protocole additionnel n°7 à la CEDH<sup>160</sup>. Ces interdictions de refoulement sont considérées comme des limites non négociables au renvoi, qu'aucun accord de réadmission ne peut assouplir<sup>161</sup>.

[Rz 70] Selon la doctrine dominante – mais une pratique inconstante – les accords de réadmission doivent, au mieux, mentionner *explicitement les garanties des droits humains*, soit inclure des *clauses de non-incidence* qui font référence implicite aux interdictions du refoulement du droit des réfugiés et des droits de l'homme ; un renvoi général au principe du *non-refoulement* est en effet insuffisant<sup>162</sup>. Les assurances diplomatiques que les Etats d'accueil demandent souvent pour se prémunir contre un renvoi ou une expulsion contraire au principe du non-refoulement ne peuvent, selon le Tribunal fédéral, être demandées qu'en lien avec l'extradition (art. 37 al. 3 de la loi sur l'entraide internationale en matière pénale [EIMP]) et non pas en ce qui concerne les renvois<sup>163</sup>.

[Rz 71] Le principe de la souveraineté étatique quant à l'entrée, à l'admission et au séjour, ainsi que le pouvoir discrétionnaire des Etats de séjour en matière de refoulement en découlant est limité par la protection contre l'expulsion du droit international coutumier, qui entrave ou exclut les mesures de fin de séjour. En termes de droit international public, les accords de réadmission concrétisent l'obligation de droit international coutumier des Etats d'origine de reprendre leurs propres ressortissants. Cette obligation est d'une part le pendant du droit de l'Etat de séjour d'expulser les étrangers, droit qui découle du principe de souveraineté territoriale des Etats<sup>164</sup>, selon lequel ils peuvent décider librement

<sup>148</sup> Pour une vue d'ensemble des accords de réadmission de la Suisse, voir : ALBERTO ACHERMANN, « Rückübernahmeabkommen: Die Praxis der Schweiz », in : Alberto Achermann/Cesla Amarelle/Martina Caroni/Astrid Epiney/Walter Kälin/Peter Übersax, Jahrbuch für Migrationsrecht/Annuaire du droit de la migration 2010/2011, Stämpfli Verlag, Bern, 2011, pp. 73-116.

<sup>149</sup> Message concernant la loi sur les étrangers, op. cit. note 23.

<sup>150</sup> ODM, « Rapport sur la Migration » 2009, op. cit. note 112, p. 6.

<sup>151</sup> Convention entre la Confédération suisse et la République démocratique du Congo sur la gestion concertée des migrations irrégulières (RS 0.142.112.739).

<sup>152</sup> Procès-verbal du comité technique guinéo-suisse en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse (RS 0.142.113.819).

<sup>153</sup> Procès-verbal des entretiens sur la migration entre les représentants de la Suisse et de Sierra Leone, du 26 au 28 octobre 2004, à Freetown (RS 0.142.116.859).

<sup>154</sup> Accord entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République du Bénin sur l'entrée, le séjour et le retour de personnes Conclu le 22 octobre 2010 (RS 0.142.111.749).

<sup>155</sup> ACHERMANN, op cit. note 148, p. 74.

<sup>156</sup> CARONI MARTINA, « Menschenrechtliche Wegweisungsverbote : Neuere Praxis », in : Achermann Alberto/Caroni Martina/Epiney Astrid/Kälin Walter/Nguyen Minh Son/Übersax Peter (éd.), Jahrbuch für Migrationsrecht/Annuaire du droit de la migration 2006/2007, Stämpfli Editions, Berne 2007.

<sup>157</sup> ACHERMANN ALBERTO/CARONI MARTINA, §°6 « Einfluss der völkerrechtlichen Praxis auf das Schweizerische Migrationsrecht », in : Übersax Peter/Rudin Beat/Hugi Yar Thomas/Geiser Thomas (éd.) Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Tome VIII, Editions Helbing Lichtenhahn, Bâle 2009,

pp. 189-220.

<sup>158</sup> CHETAÏL VINCENT, in : Chetail Vincent (éd.), « Mondialisation, Migration et Droits de l'Homme : Le Droit International en Question », Tome II, Bruylant, Brussels 2007, p. 81.

<sup>159</sup> KÄLIN WALTER/KÜNZLI JÖRG, « Universeller Menschenrechtsschutz », 2e éd., Editions Helbing Lichtenhahn, Bâle 2008, p. 550 ; ACHERMANN/CARONI, op.cit. notes 6.12.

<sup>160</sup> KÄLIN/ KÜNZLI, op. cit. note 159 p. 548 s.

<sup>161</sup> ACHERMANN/CARONI, op. cit. note 159, id.

<sup>162</sup> Recommandation du Conseil du 30 novembre 1994 concernant un accord type bilatéral de réadmission entre un Etat membre et un pays tiers, JO C 274 du 19 septembre 1996, p. 20-24 ss ; AMARELLE C., op. cit. note 18, p. 55, qui écrit que la directive du retour de l'UE cherche à être « compatible » avec les droits humains, mais ne « garantit » pas leur protection, ce qui ne réussit ni à éliminer les violations de droits humains dans les centres de rétention, ni à garantir que les renvois respectent les droits humains, c'est-à-dire ne se font pas vers des pays où la personne puisse être menacée dans sa liberté.

<sup>163</sup> CARONI M., op cit. note 156, p. 56 ss.

<sup>164</sup> MARTIN, D., « The Authority and Responsibility of States », in Aleinikoff, Alexander et Chetail, Vincent (édit.) Migration and International Legal Norms,

de l'entrée et de la sortie d'étrangers sur leur territoire<sup>165</sup>, et résulte d'autre part de la responsabilité de chaque Etat de veiller sur ses ressortissants<sup>166</sup>.

[Rz 72] Les accords de réadmission bien conçus et appliqués par l'Etat d'origine peuvent lever les *obstacles techniques à l'exécution du renvoi*<sup>167</sup>. L'accord de réadmission peut d'une part éviter *l'impossibilité de fait* (illicéité et non-proportionnalité, voire l'inexigibilité du transfert) du renvoi (art. 80 al. 6 let. a LEtr)<sup>168</sup> et, d'autre part, prévenir *l'inexécutabilité* du renvoi (art. 83 al. 2 LEtr)<sup>169</sup>. Dans ce dernier cas, les accords de réadmission permettent ainsi *d'annuler l'admission provisoire* prononcée en tant que mesure de substitution pour éviter l'impossibilité technique d'exécuter l'expulsion (art. 83 al. 2, conformément à l'art. 84 LEtr) et permettent d'exécuter la procédure d'expulsion<sup>170</sup>.

[Rz 73] Dans la pratique il arrive fréquemment que l'exécution du renvoi échoue au motif de « *refus explicite ou du moins clairement reconnaissable et systématique d'un Etat de reprendre certains de ses ressortissants* »<sup>171</sup> et il y a lieu de prévoir une admission provisoire (art. 83 LEtr). Même si le Tribunal fédéral considère qu'une simple *négociation* d'un accord de réadmission plaide en faveur *du renvoi*<sup>172</sup>, et ne suffit pas à renoncer<sup>173</sup> au renvoi pour cause d'inexécutabilité de fait (art. 80 al. 6 let. a LEtr)<sup>174</sup>, les *difficultés d'organisation du retour*<sup>175</sup> ont donné lieu à la création d'une seconde génération d'accords de réadmission, qui offrent des avantages et bénéfiques au pays d'origine des migrants, afin de renforcer la

coopération en matière de réadmission et de lutte contre la migration irrégulière.

## V. Accords de réadmission de seconde génération : accords de coopération migratoire (art. 100 al. 3 LEtr)

[Rz 74] Contrairement aux accords de réadmission classiques prévus à l'art. 100, al. 2 LEtr, les accords de coopération migratoire que la Suisse conclut sur la base de l'art. 100, al. 3 LEtr sont des accords de réadmission dits de « seconde génération »<sup>176</sup>.

[Rz 75] Cette base légale permet de conclure des « accords de coopération en matière de migration » qui contiennent non seulement l'obligation de réadmettre ses citoyens en séjours illégaux en Suisse, mais règlent aussi l'aide au retour volontaire, et mettent en place un dialogue migratoire et une coopération en matière de trafic d'êtres humains.

[Rz 76] L'accord avec la Guinée est le premier accord de ce type que la Suisse a conclu avec un Etat africain ; il sert donc de modèle pour d'autres Etats africains<sup>177</sup>. Actuellement, il en existe quatre (avec l'Angola, le Congo, la Guinée et la Tunisie), qui ne sont toutefois pas encore entrés en vigueur<sup>178</sup>.

[Rz 77] 3 ans après l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ODM utilise l'art. 100 al. 3 LEtr pour conclure des accords, sans devoir consulter le DFAE. L'un des avantages de ces accords est la rapidité de leur conclusion, puisque ceux-ci ne requièrent pas de consulter d'autres offices et départements ; cela témoigne d'un certain durcissement de la politique migratoire extérieure suisse. En ce sens, leur titre d'accord de « coopération » prête à confusion, car ces accords sont conçus sous l'égide de l'ODM, sans que ni pays de provenance des migrants ni autorités fédérales ne doivent être préalablement consultés.

[Rz 78] Ceux-ci traitent de la migration de façon plus inclusive que les accords de réadmission « classiques ». Premièrement, ils incluent l'organisation des retours volontaires et prévoient de mettre en place des dispositifs de coopération en matière de trafic d'êtres humains, ainsi que des mesures de réintégration, des dispositions sur le séjour, l'admission, la coopération entre autorités ainsi que l'aide au développement. Deuxièmement, en plus de l'obligation de réadmettre ses propres citoyens, les accords dits de « seconde-génération » inscrivent l'obligation de réadmettre les ressortissants de pays tiers et souvent d'apatrides<sup>179</sup>. En troisième lieu, ils

Cambridge University Press, 2003 [MARTIN, Authority], pp. 31-45.

<sup>165</sup> HAILBRONNER, K., « *Rückübernahme eigener und fremder Staatsangehöriger, völkerrechtliche Verpflichtungen der Staaten* », C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 1996, p. 29.

<sup>166</sup> KÄLIN/KÜNZLI, op. cit. note 160, p. 549 ; cf. MAIANO, F., « Le droit communautaire et l'éloignement des ressortissants de pays tiers vers des procédures de retour communes ? », in : Achermann, Alberto, Caroni, Martina, Epiney, Astrid, Kälin, Walter, Nguyen, Minh Son, Übersax, Peter (éd.) *Jahrbuch für Migrationsrecht 2006/2007*, Stämpfli Verlag, Berne, pp. 69-96, p. 70.

<sup>167</sup> ZÜND, A. in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, *Kommentar Migrationsrecht*, AuG 80, pp. 170-172.

<sup>168</sup> MINH SON NGUYEN, « Les renvois et leur exécution en droit suisse », in : Amarelle Cesla/Nguyen Minh Son (éd.), « Les renvois et leur exécution, Perspectives internationale, européenne et suisse, Pratiques en droit des migrations », Berne 2011, pp. 159, 164.

<sup>169</sup> BOLZLI, P., in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, *Kommentar Migrationsrecht*, AuG 83, pp. 175-184.

<sup>170</sup> HEILBRONNER, op. cit., note 172, p. 92 ; MARK ENGLER, « Accord de réadmission : un instrument de la politique extérieure en matière de migration », *terra cognita* 18, 2011, p. 88ss. ; ATF 133 II 97 cons. 3 et 4 ; ATF 135 II 105 p. 106.

<sup>171</sup> ATF 125 II 217 cons. 2, p. 220, 223.

<sup>172</sup> ATF 130 II 56 cons. 4.2.3, p. 62.

<sup>173</sup> *Ibidem*, cons. 4, p. 60.

<sup>174</sup> ATF 125 II 217 cons. 2, p. 220.

<sup>175</sup> *Ibidem*

<sup>176</sup> OECD, « *Migration For Employment, Bilateral Agreements at a Crossroads* », 2004, pp. 16, 58.

<sup>177</sup> VON RÜTTE, op. cit. note 133, p. 431.

<sup>178</sup> Communiqué de presse du DFJP du 14 octobre 2011, op. cit. note 12 ; Communiqué de presse du DFJP du 4 février 2013, op. cit. note 12 ; Communiqué de presse du DFJP du 6 février 2013, op. cit. note 12.

<sup>179</sup> BOUTEILLET-PAQUET, D., op. cit. note 28, pp. 359, 362, 371.

n'incluent pas de projets de la DSH ni de la DDC, et sont donc plus restreints dans leur champ d'application, même s'ils sont conclus par le DFAE et le DFJP. S'ils offrent des retours pour assurer la coopération en matière de réadmission, ces retours couvrent uniquement des domaines dans la compétence de l'ODM et ne contiennent donc pas de mesures comme l'aide au développement, la protection et promotion des droits humains ou le renforcement des capacités des services de l'immigration par exemple<sup>180</sup>.

[Rz 79] La possibilité « *d'accorder ou retirer le bénéfice de prestations ou d'avantages* » dans le cadre d'accords de réadmission et de transit tout en tenant compte des obligations internationales de la Suisse ainsi que « *l'ensemble des relations avec l'Etat concerné* » faisait défaut dans le projet du Conseil fédéral du 8 mars 2002. C'est lors de la session d'automne 2005 que le Conseil national a introduit cet alinéa 1bis à l'art. 95 LEtr<sup>181</sup> ; le Conseil des Etats a consenti à ce nouvel alinéa en décembre 2005<sup>182</sup> ; ce dernier devint alors l'al. 3. de l'art. 100 LEtr<sup>183</sup>.

[Rz 80] L'al. 3 est le résultat d'une réflexion sur la conditionnalité entre l'octroi de l'aide au développement et la volonté de réadmission des Etats de provenance, d'origine et de transit. Alors que l'initiative cantonale du canton d'Argovie du 5 mars 2003<sup>184</sup> et postulats ultérieurs, exigeaient encore une conditionnalité stricte, le Conseil fédéral a recommandé, le 9 avril 2003, de ne couper l'aide au développement qu'en ultime recours, lorsque les Etats « *font preuve de mauvaise volonté* »<sup>185</sup>. L'al. 3 concrétise, de manière similaire à l'al. 1 concernant les PM, l'approche globale et partenariale selon laquelle la responsabilité des réadmissions et du transit, ainsi que des migrations illégales, est répartie entre les Etats de provenance, de transit et d'accueil<sup>186</sup>. Suite à cela, le Parlement a conçu l'al. 3 comme un nouvel « *instrument de poli-*

*tique extérieure* »<sup>187</sup> habilitant le Conseil fédéral à octroyer, en plus des « *instruments traditionnels* » l'aide au retour et à la réintégration (art. 60 et art. 93 al. 1 let. d LAsi et art. 73 ss ordonnance 2 sur l'asile relative au financement (OA 2) ainsi que d'autres prestations touchant aussi à « *d'autres domaines politiques* »<sup>188</sup>.

[Rz 81] La fonction de l'alinéa 3 est de créer une base légale qui autorise le Conseil fédéral à répondre à certaines exigences des Etats de provenance et de transit<sup>189</sup>, afin d'indemniser ces pays pour les « *charges* » que peut engendrer la réadmission de personnes<sup>190</sup>. Cet équilibre des intérêts accroît les chances que les Etats de provenance, d'origine et de transit coopèrent dans l'obtention des papiers et/ou l'établissement de l'identité, ce qui empêche l'échec de l'exécution des expulsions ou des renvois<sup>191</sup>. En cas de comportement non coopératif, le Conseil fédéral doit pouvoir *retirer* à ces Etats les avantages et prestations, car le droit international coutumier ne fonde pas de droit à une prestation, du moins pas en ce qui concerne la réadmission de ressortissants *nationaux*>>a name=text192<<sup>192</sup><.

[Rz 82] Les prestations et avantages visés à l'al. 3 ne comprennent que ceux que le *Conseil fédéral* peut octroyer ou *retirer* « *dans les limites de ses compétences* ». Il existe trois types de prestations que le Conseil fédéral puisse octroyer ou retirer, dans le but d'obtenir la coopération d'un pays de provenance ou de transit dans le domaine des réadmissions. Ces avantages sont les suivants :

- les *programmes à l'étranger* (art. 93 al. 3 et al. 4 LAsi et art. 71 al. 1 et 4 OA 2) *par pays* (art. 71 al. 4 OA 2) ou dans les *régions* (art. 71 al. 1 OA 2) au profit des *rapatriés* (art. 71 al. 2 OA 2), ainsi que des *autorités* et de la *population locale* (art. 71 al. 3 OA 2), mais limité dans le temps ;
- les *mesures de prévention de migration irrégulière (PiM)* (art. 93 al. 2 LAsi en relation avec l'art. 71 al. 4) ;
- l'*aide structurelle* (art. 71 al. 3 OA 2 et 4 LAsi).

[Rz 83] En revanche le Conseil fédéral n'a pas l'autorisation de *retirer l'aide individuelle* au retour et à la réintégration (art. 93 al. 1 let. c LAsi, art. 71 al. 1 et 2 et 77 OA 2) pour deux raisons : premièrement celle-ci relève de la *compétence cantonale*, hormis en ce qui concerne les personnes visées à l'art. 60 LEtr (art. 62 al. 2 LAsi) et, deuxièmement, il existe un droit aux aides au retour et à la réintégration qui,

<sup>180</sup> Communiqué de presse de l'ODM du 14 février 2011, op.cit. note 37.

<sup>181</sup> BO CN 28.09.05, pp. 1248-1249.

<sup>182</sup> BO CE 01.12.05, p. 976.

<sup>183</sup> RO 2007 5437 ; RO 2008 5407.

<sup>184</sup> Rapport de la Commission des institutions politiques du 3 février 2005, Loi sur l'asile. Modification partielle, 03.304 n lv.ct. AG ; l'initiative cherchait à « obliger le Conseil fédéral à élaborer une base légale pour supprimer toute aide de l'Etat, en particulier l'aide au développement (excepté l'aide humanitaire directe), aux Etats qui ne sont pas coopératifs ou qui ne le sont pas assez (obtention de documents ou de documents de remplacement, recherches d'identité, autorisation d'entrée, etc.) dans le cas du renvoi de leurs ressortissants ayant été déboutés dans la procédure d'asile ». L'initiative a été déposée le 5 mars 2003 et le Conseil Nationale a donné suite à l'initiative (5 mai 2004) et, simultanément, elle est classée (voir objet no 02.060 Loi sur l'asile) ; le Conseil des Etats adhère le 17 mars 2005.

<sup>185</sup> BO CE 2005, p. 381

<sup>186</sup> Message relatif à la loi sur les étrangers, op. cit. note 23 ; « Rapport sur la politique extérieure 2000, Présence et coopération: la sauvegarde des intérêts dans un monde en cours d'intégration », 15 novembre 2000 (FF 2001 278) ; LIECHTI, op.cit. note 98, p. 52 ; REISLE/PERRIARD/MONA, Schweizer, op.cit. note 41, p. 66.

<sup>187</sup> GROUPE DE TRAVAIL IDAG MIGRATION, Rapport final, op. cit. note 26, pp. 23, 32.

<sup>188</sup> ARNOLD, op. cit. note 99, p. 95 ; REISLE/PERRIARD/MONA, Schweizer Migrationspolitik, op. cit. note 43, p. 54.

<sup>189</sup> IMES/ODR/fedpol/Corps des gardes-frontières (AFD), Rapport sur la migration illégale, 23 juin 2004, pp. 42 s.

<sup>190</sup> FF 2007 4542 ; ARNOLD, op.cit. note 98, p. 95.

<sup>191</sup> ODM, Rapport sur la migration 2007, p. 45 ; ATF 130 II 56 cons. 4, p. 57.en lien.

<sup>192</sup> HEILBRONNER, op. cit. note 170, p. 96.

contrairement aux programmes à l'étranger pour lesquels l'ODM peut définir le cercle des bénéficiaires (art. 72 al. 2 OA 2), est soumis à des *conditions légales*, de sorte que l'ODM n'aurait pas de pouvoir d'appréciation lui permettant également de les *retirer*.

[Rz 84] Parmi les programmes nationaux, ceux concernant la Géorgie et l'Arménie uniquement sont formellement *liés* à un *accord de réadmission ou de transit*<sup>193</sup>. Dans le programme *régional* Balkans occidentaux, la Bosnie-Herzégovine et la Serbie (Monténégro compris mais sans le Kosovo) participaient chacune à un accord de réadmission<sup>194</sup>, alors que dans le programme relatif à la région Maghreb, il n'existait une obligation restreinte de réadmission des ressortissants nationaux que pour l'Algérie<sup>195</sup>. A fin février 2013, il existait 5 programmes à l'étranger en cours : avec la Guinée-Conakry, la Tunisie, l'Iraq, le Nigéria. Seul le programme avec la Guinée prévoit un lien avec les réadmissions.

[Rz 85] Le deuxième type de prestations que le Conseil fédéral peut accorder ou retirer concerne les mesures de prévention de la migration irrégulière (PiM), visées à l'art. 93 al. 2 LAsi en relation avec l'art. 71 al. 4 OA 2<sup>196</sup>.

[Rz 86] Un troisième avantage que le Conseil fédéral peut prévoir dans le cadre d'accords de réadmission consiste en *aides structurelles* (art. 71 al. 3 OA 2). Il s'agit surtout de coopération judiciaire au sens de *traités d'entraide judiciaire*. Ceux-ci présupposent cependant que les personnes quittent effectivement la Suisse vers leur Etat d'origine ou que les Etats en question aient conclu un *accord de réadmission* sur la base de l'art. 100 al. 2 let. b LEtr avec la Suisse.

[Rz 87] S'agissant d'Etats qui ne garantissent pas la protection des droits de l'homme ou qui disposent d'une loi sur la protection des données peu efficace, les accords de réadmission ne sont pas liés à des traités d'entraide judiciaire, parce que la sécurité des personnes soumises à l'obligation de quitter le territoire pourrait être menacée<sup>197</sup>.

[Rz 88] Les *contrats avec des tiers conclus par la DDC*, la coopération avec la DP IV du DFAE pour la *prévention et la lutte contre le trafic et la traite d'êtres humains* ainsi que la poursuite de *mesures de maintien de la paix civile et de renforcement des droits de l'homme*<sup>198</sup> peuvent également être

liés à des accords de réadmission et de transit, même si le financement et les conditions de ces types d'aide ne sont pas fixés dans les *circulaires* de l'ODM<sup>199</sup>.

[Rz 89] Les *allègements du régime des visas pour certaines catégories de personnes*, notamment pour le personnel consulaire et diplomatique, tels que prévus à l'art. 100, al. 2, let. a LEtr, sont également considérés comme des « avantages », au sens de l'al. 3 du même article de loi. Dans le cas de la Croatie et de la Namibie, les exemptions de l'obligation d'obtenir un visa font partie intégrante de chaque accord de réadmission<sup>200</sup>. Dans le cas de la Moldavie et de l'Ukraine, les exemptions de visa et la réadmission sont séparées, chacune faisant l'objet d'un accord spécifique, toutefois souvent conclu dans la foulée, c.-à-d. le même jour<sup>201</sup>.

[Rz 90] *De lege ferenda*, le GIM examinera d'autres avantages et prestations : portabilité du capital d'assurances sociales, coopération policière et sécuritaire, traité d'entraide judiciaire, placement de travailleurs et facilitation du transfert des salaires dans les Etats d'origine<sup>202</sup>.

[Rz 91] L'expression « *l'ensemble des relations existant entre la Suisse et l'Etat concerné* » est révélatrice du changement de cap de la politique extérieure de la Suisse en matière migratoire, vers une « *stratégie globale en politique des migrations* »<sup>203</sup>. La phrase suggère que les accords de réadmission devraient également répondre à un large spectre d'intérêts et créer une situation « *win-win* », profitable à la fois à la Suisse et aux Etats de provenance, mais également aux migrants eux-mêmes<sup>204</sup>. Afin de conclure de tels accords de réadmission globaux, il est nécessaire que tous les départements et offices prévoient des prestations en lien « *concret et direct avec les questions d'immigration et d'émigration* »<sup>205</sup>. L'ODM doit par ailleurs mettre en oeuvre l'approche « *whole of government* » du système de référence international de

---

paix et de renforcement des droits de l'homme, op. cit. note 83.

<sup>199</sup> REISLE/PERRIARD/MONA, op. cit. note 41, p. 58, 67.

<sup>200</sup> Echange de notes des 31 août/18 septembre 1995 entre la Suisse et la Namibie concernant la suppression réciproque de l'obligation du visa pour les titulaires d'un passeport diplomatique, de service ou spécial (RS 0.142.115.772).

<sup>201</sup> Accord entre le Conseil fédéral suisse et le Cabinet des ministres d'Ukraine sur la suppression réciproque de l'obligation du visa pour les titulaires d'un passeport diplomatique, de service ou spécial (RS 0.142.117.672) ; Accord entre le Conseil fédéral suisse et le Cabinet des Ministres de l'Ukraine relatif à la réadmission des personnes en situation irrégulière (RS 0.142.117.679) ; Accord du 6 novembre 2003 entre le Gouvernement de la Confédération suisse et le Gouvernement de la République de Moldova sur la suppression réciproque de l'obligation du visa pour les titulaires d'un passeport diplomatique ou de service (RS 0.142.115.652) ; Accord entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République de Moldova concernant la réadmission des personnes en séjour irrégulier (RS 0.142.115.659).

<sup>202</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 26, p. 3.

<sup>203</sup> *Ibidem*, p.13.

<sup>204</sup> ODM/DFAE, Partenariats migratoires, 2008, op. cit. note 3.

<sup>205</sup> REISLE/PERRIARD/MONA, op. cit. note 41, p. 66.

---

<sup>193</sup> ODM, Circulaire 62.18, 30. octobre 2007, Programme régional d'aide au retour pour le Mali, le Burkina Faso, la Sierra Leone et la Guinée.

<sup>194</sup> ODM, Circulaire 62.22.1, 10 décembre 2007, Prolongation du programme d'aide au retour dans les Balkans occidentaux (Bosnie et Herzégovine, République du Montenegro et République de Serbie, Kosovo compris).

<sup>195</sup> ODM, Circulaire 62.19 du 20 octobre 2007, Programme d'aide au retour pour la région du Maghreb : Algérie, Tunisie, Maroc, Libye et Mauritanie ; Accord du 3 juin 2006 entre le Conseil fédéral de la Confédération suisse et le Gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire sur la circulation des personnes (RS 0.142.111.279).

<sup>196</sup> REISLE/PERRIARD/MONA, op. cit. note 41, p. 67.

<sup>197</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 26, p. 26 ss.

<sup>198</sup> Message concernant la continuation de mesures de promotion civile de la

la Commission mondiale sur les migrations internationales et de l'AIMG<sup>206</sup>. Pour chaque « avantage » accordé à l'Etat partenaire, l'ODM devrait consulter d'autres offices et départements, par exemple fedpol, la DDC ou le SECO. On évite ainsi que les différentes positions des offices fédéraux concernés affaiblissent la cohérence de la politique migratoire suisse et empêchent la Suisse d'avoir une attitude unanime face aux Etats d'origine<sup>207</sup>.

## VI. Arrangements réglant les questions organisationnelles relatives au retour d'étrangers (art. 100 al. 5 LEtr) : pré-curseurs des accords de coopération migratoires ?

[Rz 92] Le nouvel alinéa 5, qui a été introduit lors de la première révision de la LEtr du 13 juin 2008<sup>208</sup>, constitue la base légale pour que le *DFJP, en accord avec le DFAE*, puissent conclure avec les autorités administratives concernées de l'Etat de provenance, des arrangements ou conventions sur les lignes directrices, les critères et les procédures à suivre en matière d'identification et de retours ainsi que les principes de l'aide au retour pour les ressortissants intimés de quitter la Suisse avant *même la conclusion* d'un accord de réadmission formel<sup>209</sup>.

[Rz 93] Cet alinéa 5 reprend dans son ensemble le contenu de l'art. 4a de l'ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE), qui constituait, jusqu'à la révision de 2008, la base de délégation pour des accords en matière de gestion des questions organisationnelles liées à la migration, surtout au retour<sup>210</sup>.

[Rz 94] L'alinéa 5 accroît donc la licéité de la délégation de

compétence qui existait implicitement par référence à l'art. 4a OERE, qui, pour sa part, reprend la disposition de sous-délégation plus générale de l'art. 48a al. 1, 1ère phrase, LOGA<sup>211</sup>. Ces arrangements administratifs sur des questions organisationnelles en lien avec la réadmission des ressortissants *nationaux* (mais pas des ressortissants d'Etats tiers, des réfugiés ni des apatrides) règlent des questions opérationnelles et organisationnelles relatives au retour au niveau administratif en préparation d'un accord de réadmission formel, sans que les engagements matériels ne soient abordés<sup>212</sup>. Lorsque « *l'autre partie donne des assurances satisfaisantes concernant sa compétence de conclure ces accords, un standard minimal de protection des droits de l'homme et la protection des données personnelles* », la Suisse peut octroyer au pays de provenance des *mesures d'aide au retour et à la réintégration*<sup>213</sup>.

[Rz 95] Ces arrangements/conventions s'inscrivent dans la stratégie de retour flexible et progressif poursuivie par le Conseil fédéral depuis le 1er mars 2006. L'objectif primaire de ces instruments est de mettre à la disposition des autorités migratoires un instrument flexible pour empêcher l'Etat de provenance de refuser ou de reporter une coopération dans le domaine d'une réadmission en raison de la négociation d'un accord formel de réadmission<sup>214</sup>. Il est évident que des accords trop bureaucratiques, complexes et coûteux dans le domaine de la migration ont bien plus de chances d'échouer<sup>215</sup>. Une telle convention est limitée dans le temps, puisqu'elle ne reste en vigueur que jusqu'à la conclusion d'un accord de réadmission complet. Ces arrangements/conventions *ne sauraient se substituer* à la conclusion d'un accord de réadmission à part entière mais constituent une incitation en ce sens<sup>216</sup>.

<sup>206</sup> Rapport final Commission Mondiale sur les Migrations Internationales (CMMI), p. 20, 28, 36 ss ; Agenda international pour la gestion des migrations (AIMG) p. 91, 99 s.

<sup>207</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 26, p. 20, 29 ; REISLE/PERRIARD/MONA, « *Schweizer Migrationspolitik* », op. cit. note 41, p. 65.

<sup>208</sup> Message portant approbation et mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du code frontière Schengen (Développement de l'acquis de Schengen) et relatif aux modifications du droit des étrangers et du droit de l'asile en vue de la mise en oeuvre totale de l'acquis de Schengen et Dublin déjà repris (compléments), op. cit. note 25.

<sup>209</sup> ODM Conventions selon l'art. 100 al. 5 LEtr, op. cit. note 124.

<sup>210</sup> L'art. 4a OERE a été introduit par le ch. I de l'Ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE) (RO 2006 927) pour donner une base légale à l'ODM et au DFAE pour conclure ce type d'arrangement. Cet art. 4a OERE, lui, reprenait la norme générale de délégation de compétence législative pour conclure des traités internationaux contenue dans la base de délégation de l'art. 48a LOGA. L'on peut affirmer qu'avec l'introduction de l'alinéa 5 à l'art. 100 LEtr, le législateur suisse n'a pas décidé de supprimer l'art. 4a OERE, mais à l'inverse, souhaitait lui donner une nouvelle teneur.

<sup>211</sup> Loi fédérale sur les étrangers (LEtr) (Compléments apportés dans le cadre de la mise en oeuvre des accords d'association à Schengen et à Dublin), modification du 13 juin 2008 (FF 2008 4791).

<sup>212</sup> Groupe de travail IDAG Migration, Rapport final, op. cit. note 26, p. 14, 15, 28 s.

<sup>213</sup> Message portant approbation et mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du code frontière Schengen (Développement de l'acquis de Schengen) et relatif aux modifications du droit des étrangers et du droit de l'asile en vue de la mise en oeuvre totale de l'acquis de Schengen et Dublin déjà repris (compléments), op. cit. note 25 ; la Guinée-Conakry, la Sierra Leone et la République Démocratique du Congo ont conclu des arrangements avec la Suisse sur la base de l'art. 4a OERE, rejoignant ainsi le programme d'aide au retour vers l'Afrique de l'Ouest ; cf. Procès-verbal du comité technique guinéo-suisse du 4 novembre 2004 en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse (RS 0.142.113.819).

<sup>214</sup> ODM, « Rapport sur la migration », 2007, p. 14

<sup>215</sup> Garson, Jean-Pierre and Anaïs Loizillon, « *Europe and Migration from 1950 to Present* », The Economic and Social Challenges of Migration, Conference Jointly Organised By The European Commission and the OECD Brussels, 21-22 January 2003.

<sup>216</sup> ODM, Rapport sur la migration, 2007, op. cit. note 214, p. 46 ; ARNOLD, op. cit. note 99, p. 93.

[Rz 96] Contrairement aux *arrangements relatifs à l'application technique* visés à l'al. 4, c'est le DFAE qui doit approuver un arrangement organisationnel selon l'al. 5, bien que, l'« *exécution des tâches qui leur sont liées* » et la « *mise en oeuvre à proprement dite* » relèvent du champ de compétences du DFJP<sup>217</sup>. Il se trouve que l'alinéa 5 est un cas d'application spécifique de l'alinéa 4, c'est-à-dire d'un arrangement sur l'application technique d'un accord de réadmission. L'alinéa 5 vise uniquement les cas où il n'existe pas encore d'accord de réadmission, mais que les autorités suisses et celles du pays concerné trouvent bénéfique de régler certaines questions opérationnelles et organisationnelles liées au retour des ressortissants dont le séjour en Suisse n'est plus légal. Tandis que les arrangements visés à l'alinéa 5 sont de durée limitée dans le temps, les arrangements de l'al. 4 peuvent être permanents. Même si tous deux règlent des questions organisationnelles et opérationnelles du retour, pour un arrangement se basant sur l'alinéa 5, donc antérieur à un accord de réadmission, le DFJP a besoin de l'accord du DFAE, tandis que pour un arrangement congruent ou postérieur à un accord de réadmission (alinéa 4), le DFJP a uniquement un *devoir de consultation* envers le DFAE.

[Rz 97] Actuellement, il existe quatre conventions techniques sur le retour<sup>218</sup>. Il y a premièrement le « Procès-verbal du 28 octobre 2004 des entretiens sur la migration entre les représentants », entré en vigueur le 28 octobre 2004, avec la Sierra-Leone<sup>219</sup>, et, deuxièmement, le 22 octobre 2010, une convention avec le Bénin<sup>220</sup>. La convention technique avec le Bénin était suivie d'un accord sur la suppression réciproque de l'obligation de visa pour les titulaires d'un passeport diplomatique ou de service avec le Gouvernement de la République du Bénin. Les deux accords conclus visent ensemble à garantir « *une approche globale des questions migratoires sur le principe [migration et développement]* »<sup>221</sup>.

[Rz 98] Le « *procès-verbal du comité technique guinéo-suisse en matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse* », du 4 novembre 2004, entré en vigueur le 4 novembre 2004, qui est une convention fondée sur l'al. 5 de l'art 100 LEtr<sup>222</sup>, a été remplacé,

le 14 octobre 2011, par un accord de coopération en matière de migration fondé sur l'al 3 de l'art. 100 LEtr<sup>223</sup>.

[Rz 99] Le troisième arrangement réglant les questions organisationnelles relatives au retour d'étrangers est la « *Convention du 23 février 2008 entre la Confédération suisse et la République démocratique du Congo sur la gestion concertée des migrations irrégulières* », qui est entrée en vigueur le 23 février 2008<sup>224</sup>. Ce dernier a également été remplacé par un accord de coopération en matière de migrations (basé sur l'art. 100 al. 3), signé le 4 février 2013, mais pas encore entré en vigueur<sup>225</sup>. Dans le cas de l'Angola, où un accord de coopération en matière de migration a été signé le 4 février 2013, il n'existait pas de convention/arrangement qui règle les questions organisationnelles des retours d'après l'alinéa 5, mais la Suisse et l'Angola ont directement procédé à un accord de coopération migratoire sur la base de l'alinéa 3.

[Rz 100] D'après cette analyse, on peut conclure que les « *arrangements réglant les questions organisationnelles relatives au retour d'étrangers* » de l'al. 5 sont, dans la pratique, remplacés par des accords de coopération migratoire, conclus selon l'al. 3 de l'art. 100 plutôt que par des PM (al. 1).

[Rz 101] Les accords prévoyant le recours aux services de conseillers en matière de documents, prévus à l'art. 100a, al. 3 LEtr, sont un cas d'application spécifique de l'al. 5. Le nouvel art. 100a donne à ces accords une base légale ; l'al. 5, qui concerne uniquement les procédures de retour, n'était pas suffisant pour justifier la coopération avec un Etat de provenance des migrants relative aux documents, surtout quand il n'y avait pas d'accord de réadmission existant. Il fallait une nouvelle base légale pour justifier le contrôle automatisé aux frontières, des conseillers en matière de documents, et la mise en place du MIDES<sup>226</sup>. L'al. 3 de l'art. 100a est une base de délégation par laquelle le Conseil fédéral délègue la compétence de conclure des accords sur les « *airline liaison officers (ALO)* » au DFJP. Ces modifications de la LEtr font partie de l'acquis de Schengen<sup>227</sup>, notamment

---

matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse, op. cit. note.

<sup>217</sup> Message portant approbation et mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du code frontière Schengen (Développement de l'acquis de Schengen) et relatif aux modifications du droit des étrangers et du droit de l'asile en vue de la mise en oeuvre totale de l'acquis de Schengen et Dublin déjà repris (compléments), op. cit. note 25.

<sup>218</sup> ODM, « Rapport sur la migration » 2009, p. 29.

<sup>219</sup> « Procès-verbal du 28 octobre 2004 des entretiens sur la migration entre les représentants de la Suisse et de Sierra Leone, du 26 au 28 octobre 2004, à Freetown » (entré en vigueur le 28 octobre 2004)

<sup>220</sup> DFJP, « Signature d'un accord sur les visas et sur l'entrée, le séjour et le retour de personnes avec la République du Bénin », Communiqué de presse du DFJP du 22 octobre 2010.

<sup>221</sup> *Ibidem*.

<sup>222</sup> Procès-verbal du comité technique guinéo-suisse du 4 novembre 2004 en

matière de retour et de réintégration de ressortissants guinéens en situation illégale en Suisse, op. cit. note.

<sup>223</sup> DFJP, « Signature d'un accord de coopération en matière de migration avec la Guinée », Communiqué de presse du DFJP du 14 octobre 2011.

<sup>224</sup> Convention du 23 février 2008 entre la Confédération suisse et la République démocratique du Congo sur la gestion concertée des migrations irrégulières entrée en vigueur: 23 février 2008), RS 0.142.112.739.

<sup>225</sup> DFJP, « La conseillère fédérale Simonetta Sommaruga signe un accord de coopération migratoire avec la République démocratique du Congo, Communiqué de presse du DFJP du 4 février 2013.

<sup>226</sup> Message sur l'approbation et la mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour (directive 2008/115/CE) développement de l'acquis de Schengen) et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers (contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES) (FF 2009 8087).

<sup>227</sup> Message sur l'approbation et la mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour

de l'implémentation par la Suisse de la directive concernant le retour de ressortissants de pays tiers<sup>228</sup>. L'al. 3 de l'art. 100a prévoit donc un nouveau type d'accord que le DFAE conclut avec les autorités étrangères compétentes, soit pour « *recourir aux services de conseillers en matière de documents suisses aux aéroports étrangers* », soit « *pour recourir à des conseillers en matière de documents étrangers aux aéroports suisses* », afin de lutter contre la migration illégale aux aéroports<sup>229</sup>.

## VII. Gestion versus gouvernance de la migration : la place des PM et des accords de coopération migratoire

[Rz 102] Dans son ouvrage, HOLLIFIELD explique pourquoi il semble si difficile de concrétiser la coopération internationale dans le domaine de la migration. Il argumente que contrairement au domaine du commerce international ou des investissements financiers, il est difficile pour les Etats de percevoir une valeur ajoutée dans la coopération internationale, ceci parce que la migration n'est pas un bien commun<sup>230</sup>. Si les Etats veulent poursuivre une approche se basant sur la promotion et le respect des droits de l'homme dans le contexte de flux migratoires, la gouvernance de la migration devient un bien commun où la coopération internationale diminuera les coûts et les risques liés à l'absence de mécanismes efficaces pour la protection des droits humains des migrants. Une fois établies la relevance et la pertinence de la coopération internationale, le point essentiel est de comprendre si le chemin à entreprendre est celui qui vise à la réalisation d'une approche de gouvernance ou de gestion<sup>231</sup>.

[Rz 103] Sur la base de notre analyse, notre hypothèse est que les accords de coopération migratoire répondent plutôt à une approche « *top-down* », qui est l'expression de la notion de « gestion » des flux migratoires (« *migration*

*management* »), tandis que les PM sont plus une expression d'une approche « *bottom-up* », que la doctrine associe au concept de gouvernance de la migration. Même si les concepts-clés des PM, le « *whole of government approach* », le « *win-win* » et l'approche « *multistakeholder* » sont souvent identifiés comme ingrédients essentiels dans la gestion des flux migratoires et non de la gouvernance, il est utile de souligner que les PM et leur application vont au-delà d'une approche néo-fonctionnaliste, interétatique et technocrate, associée à la gestion des migrations<sup>232</sup>, car ils impliquent d'autres acteurs que les Etats (*diaspora*, société civile) et ils explicitent l'existence des causes non-économiques qui entament les processus migratoires. De plus, les PM matérialisent la notion que d'autres domaines de politique extérieure (éducation, investissement, commerce, protection des droits humains) doivent être reliés à la migration quand il s'agit de trouver des solutions pour éliminer les causes à la base de la migration (pauvreté, chômage).

[Rz 104] De par le fait que les PM offrent une conception plus large de la politique migratoire et que leurs perspectives sont pensées à plus long terme, ils semblent mieux répondre au concept de gouvernance qu'à celui de gestion des flux migratoires.

<SmallCaps>

[Rz 105] Geiger</SmallCaps> et Pécoud définissent la gouvernance comme une politique proactive, formulée dans un esprit « *post-control* » et global. La gouvernance n'est pas un « *hyperlegalism* » et n'est pas imaginée, ni facilitative ; il s'agit d'une politique informative (OIM) et de développement, qui va plus loin que *FRONTEX* et au-delà d'un discours anti-immigratoire ; elle inclut des stratégies nationales comme celle pour l'Albanie et prévient le refoulement de pays comme l'Italie, mais inclut la libéralisation de la mobilité, ainsi qu'un discours pratique et une rationalité politique<sup>233</sup>.

## VIII. Conclusions

[Rz 106] La Suisse dispose, à part les accords de réadmissions classiques qui souffrent d'une faiblesse d'implémentation, de trois types d'accords pour faciliter les réadmissions, dont tous trois ont leur base légale à l'art. 100 de la LEtr :

- les conventions organisationnelles de l'art. 100 al. 5 ;
- les accords de coopération en matière de migration de l'art. 100 al. 3 ;
- les PM de l'art. 100 al. 1.

[Rz 107] L'analyse effectuée a pu démontrer que les PM sont des accords qui se distinguent des accords de coopération

---

(directive 2008/115/CE en lien) développement de l'acquis de Schengen) et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers (contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES), op.cit. note 226.

<sup>228</sup> Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

<sup>229</sup> Message sur l'approbation et la mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour (directive 2008/115/CE en lien) développement de l'acquis de Schengen) et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers (contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES), op.cit. note 226.

<sup>230</sup> HOLLIFIELD, J., « *The Emerging Migration State* », in: Alejandro Portes and Josh DeWind, *Rethinking Migration, New Theoretical and Empirical Perspectives*, Berghahn Books 2007, p. 76 et p. 65.

<sup>231</sup> CASTLES, S., « *The Factors that Make and Unmake Migration Policies* » (2004) 38(3) *International Migration Review* p. 874.

<sup>232</sup> BAST, J., « *Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung* » (Tübingen: Mohr Siebeck, 2011) 11.

<sup>233</sup> GEIGER, M. ET PÉCOUD, A., « *The Politics of International Migration Management* », Palgrave Macmillan, 2010.

en matière de migration, dans le sens que les PM sont basés sur un dialogue migratoire qui sert à créer des liens de confiance entre la Suisse et le pays de provenance des migrants, et sont conclus dans une perspective de coopération « *bottom-up* », à long terme, avec une finalité qui va au-delà de la coopération migratoire, tandis que les accords de coopération répondent à des exigences immédiates et aux besoins accrus de la Suisse, surtout en matière de réadmission. Si les PM sont novateurs, dans le sens où ils codifient des partenariats privés-publics, comme celui de Nestlé au Nigéria, ils se fondent sur un dialogue et donc une base de réciprocité ou de pesée d'intérêts ; ils associent des *diasporas* et sont non-contraignants. En revanche, les accords de coopération migratoire ressortent d'une autre perspective : celle de gestion des migrations, caractérisée par une approche « *top-down* ». L'approche des PM concrétise donc un processus de dialogue qui reflète un souci de bonne gouvernance de la migration, tandis que les accords de coopération migratoire répondent plutôt aux intérêts à court terme de la Suisse, notamment à celui de trouver une solution pour organiser les retours de façon efficace.

[Rz 108] Cet article a mis en relation le concept de « gouvernance » et celui de « gestion » des flux migratoires et a analysé ces deux concepts dans le but de mieux distinguer les différents types d'accords migratoires que le Conseil fédéral peut conclure avec des gouvernements étrangers. Dans ce cadre, on a démontré que les PM répondent à une approche plus globale de « gouvernance » de la migration caractérisée également par la politique migratoire extérieure de l'Union européenne. Cette approche, qui exige que des liens soient réalisés entre tous les domaines de la politique migratoire extérieure, a pour but de tenir compte des besoins des pays tiers, comme réduire la pauvreté et le chômage par voie d'opportunités de migration du travail, mais tient tout aussi compte des intérêts des migrants à ce que leurs droits humains soient respectés et que les conditions de travail ainsi que la rémunération répondent aux standards minimaux. Cette notion plus large de « gouvernance » met également des limites au pouvoir de l'exécutif de conclure des accords sans l'approbation du Parlement. Il se trouve que tous les accords migratoires sont conclus par le Conseil fédéral, ce qui induit que ce dernier dispose d'une grande marge de manoeuvre. Le Conseil fédéral peut aussi sous-déléguer la compétence à l'ODM, qui choisira le type d'accord et le degré de formalisation le plus adapté aux besoins du pays de provenance des migrants.

[Rz 109] Tandis que les accords de réadmission, visa, frontières et séjour sont juridiquement contraignants, comme les arrangements techniques relatifs à des questions organisationnelles et opérationnelles du retour, les PM ne le sont pas toujours, comme cela est démontré par les exemples de la Bosnie-Herzégovine, du Kosovo et de la Serbie. A l'inverse, le PM signé avec le Nigéria est contraignant, alors que le PM conclu avec la Tunisie est un accord-cadre non contraignant,

qui inclut deux accords contraignants (accord de coopération migratoire, accord d'échange de jeunes professionnels).

[Rz 110] Cette contribution a enfin démontré que si une duplication, et donc des inefficacités, entre accords existents, c'est entre accords de coopération migratoire (al. 3 de l'art. 100 LETr) et accords de réadmission classique (al. 2 let. b de l'art. 100 LETr), et non pas entre PM (al. 1) et accords de coopération (al. 3).

[Rz 111] Comme mentionné ci-dessus, les PM s'inscrivent dans une perspective à long terme, ce qui signifie qu'ils sont, contrairement aux accords de coopération et aux accords de réadmission, conclus avec des pays avec lesquels la Suisse a des relations spécialement étroites. Ceci dit, il existe entre les PM et les accords de coopération une complémentarité plutôt qu'une duplication. De plus, et comme le cas de la Tunisie l'a démontré, ce sont les accords de coopération et non pas les PM, qui servent d'accords-cadres. Ces accords de coopération peuvent donc inclure dans leur champ, soit un PM, soit d'autres accords migratoires, comme ceux sur les échanges de jeunes professionnels.

[Rz 112] Hormis ces différences, les deux types d'accords partagent le souci d'associer la lutte contre la migration illégale à d'autres domaines de la politique migratoire et extérieure, afin de créer des liens et des bénéfices pour toutes les parties impliquées. Ceci dit, il serait envisageable de continuer à conclure des accords de coopération migratoire plutôt que des PM, puisque les premiers sont moins favorables [version du 20 novembre 2013] au concept de « gouvernance », qui inclut une participation démocratique ; de par ce fait, ils ont une légitimité plus grande que les PM, qui sont des concepts si vagues que ni le pays hôte, ni celui de provenance des migrants ne sait à quoi se tenir. Néanmoins, le mérite des PM est qu'ils ont pavé le chemin pour l'intensification du bilatéralisme dans la politique migratoire extérieure suisse, dont la conclusion d'accords de coopération migratoire constitue l'acheminement provisoire. Les accords de coopération sont plus francs que les PM, car ils incluent sans conditionnalité cachée une obligation de réadmission qui est nuancée par des contreparties, tandis que dans les PM, les intérêts mutuels ainsi que la réciprocité ne ressortent pas clairement. Malgré ces faiblesses, les PM constituent tout de même un instrument novateur, qui a permis une affirmation de la politique migratoire extérieure suisse ; aussi sont-ils un instrument qui, au-delà du bilatéralisme, pourrait inclure d'autres parties, comme des Etats intéressés de l'UE.

## Bibliographie

- ALBERTO ACHERMANN, Rückübernahmeabkommen: Die Praxis der Schweiz, in : Alberto Achermann/Cesla Amarelle/Martina Caroni/Astrid Epiney/Walter Kälin/Peter Übersax, Jahrbuch für Migrationsrecht/

- Annuaire du droit de la migration 2010/2011, Stämpfli Verlag, Bern, 2011, pp. 73-116.
- ALBERTO ACHERMANN, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts 2006/2007 im Bereich des Ausländer- und Bürgerrechts, in : Achermann Alberto, Caroni Martina, Epiney Astrid, Kälin Walter, Nguyen Minh Son, Übersax Peter (éds.), Jahrbuch für Migrationsrecht/ Annuaire du droit de la migration 2006/2007, Bern 2007, pp. 141-183.
  - ALBERTO ACHERMANN/MARTINA CARONI, Einfluss der völkerrechtlichen Praxis auf das Schweizerische Migrationsrecht, Übersax, Peter, Rudin, Beat, Hugli Yar, Thomas und Geiser, Thomas (éds.) Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009, pp. 189-220.
  - STEPHAN ARNOLD, Der Vollzug des Ausländer- und Asylrechts im Spannungsfeld zwischen nationaler Politik und internationalen Interessen am Beispiel der Rückübernahmeabkommen, in : Bernhard Ehrenzeller, Rechtsentwicklungen im schweizerischen Ausländerrecht, Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, IRP-HSG, Band 25, St. Gallen, 2004, pp. 85-98.
  - CESLA AMARELLE, Les instruments du renvoi face aux droits international et européen, in : Amarelle Cesla/ Nguyen Minh Son (éd.), Les renvois et leur exécution, Perspectives internationale, européenne et suisse, Pratiques en droit des migrations, Berne 2011, pp. 25-59.
  - AYBAY RONA, The Right to Leave and the Right to Return : The International Aspect of Freedom of Movement, 1 COMP. L. YRBK. 121 (1977).
  - AMANDA BISONG, Implementation of the Switzerland-Nigeria Migration partnership agreements, in : Palgrave Handbook of International Labor Migration, Marion Panizzon, Gottfried Zuercher and Elisa Fornale (éds.) Palgrave Macmillan, Basingstoke, (à paraître 2013).
  - JÜRGEN BAST, Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung (Tübingen : Mohr Siebeck, 2011).
  - PETER BOLZLI, in : Marc Spescha/Hanspeter Thür/ Andreas Zünd/Peter Bolzli, Kommentar Migrationsrecht, AuG 83.
  - DAPHNÉ BOUTELLET-PAQUET, Passing the Buck : A Critical Analysis of the Readmission Policy Implemented by the European Union and Its Member States, in: European Journal of Migration and Law 5 : 359-377, 2003.
  - STEPHAN BREITENMOSER, § 23 Internationale Amts- und Rechtshilfe, in : Übersax Peter, Rudin Beat, Hugli Yar Thomas und Geiser Thomas (éds.) Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009, pp. 1181-1266.
  - MARTINA CARONI, Menschenrechtliche Wegweisungsverbote : Neuere Praxis, in : Achermann Alberto, Caroni Martina, Epiney Astrid, Kälin Walter, Nguyen Minh Son, Übersax Peter (éds.), Jahrbuch für Migrationsrecht/ Annuaire du droit de la migration 2006/2007, Bern 2007, pp. 53ss.
  - STEPHEN CASTLES, The Factors that Make and Unmake Migration Policies, (2004) 38 (3) International Migration Review, pp. 852-884.
  - JEAN-PIERRE CASSARINO, Informalising Readmission Agreements in the EU Neighbourhood, 42 (2) The International Spectator (2007) pp. 179-196.
  - VINCENT CHETAÏL, in : Vincent Chetail (édit.), Mondialisation, Migration et Droits de l'Homme : Le Droit International en Question, Vol. II, Bruylant, Brussels, 2007, pp. 14-130.
  - RYSZARD CHOLEWINSKI, Evaluating Bilateral Labour Migration Agreements in Light of Human and Labour Rights, in : Marion Panizzon/Gottfried Zürcher/Elisa Fornalé (éds.) Palgrave Handbook of International Labor Migration, Basingstoke : Palgrave Macmillan, à paraître, 2013.
  - MENG HSUAN CHOU/MARIE GIBERT, The EU-Senegal mobility partnership: from launch to suspension and negotiation failure 8 (4) Journal of Contemporary European Research, 2012, pp. 408-427.
  - THOMAS COTTIER/MARION PANIZZON, Die sektoriellen Abkommen und das Recht der WTO : Grundlagen und Spannungsfelder, in : Felder Daniel und Kaddous Christine, Accords bilatéraux Suisse-UE (commentaires), Bilaterale Abkommen SchweizEU (Erste Analysen), Helbing und Lichtenhahn Bruxelles 2001, pp. 43ss.
  - CLAUDIA DE MATOS/DENISE EFIONAYI-MÄDER, Origine, Définition et Approches de la notion de partenariats migratoires en Suisse, in : IOM Bern (éd.) partenariats migratoires : Enquete sur les partenariats migratoires, présentation du concept dans les contextes international et suisse, 3 ième éd., Berne, 2007, pp. 35-45.
  - MARK ENGLER, Accord de réadmission : Un instrument de la politique extérieure en matière de migration, terra cognita 18, 2011, pp. 88-89.
  - MARTIN GEIGER ET ANTOINE PÉCOUD, The Politics of International Migration Management, Palgrave Macmillan, 2010.
  - ALBERTO GROFF, Migrationpartnerships : new tools in the international migration debate, GCIM Global Migration Perspectives, No. 21, Janvier 2005.

- KAY HAILBRONNER, Readmission Agreements and the Obligation of States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, No. 57, (1997) pp. 1-50.
- JAMES HOLLIFIELD, The Emerging Migration State, in : Alejandro Portes and Josh DeWind, *Rethinking Migration, New Theoretical and Empirical Perspectives*, Berghahn Books 2007.
- HILDEGARD HUNGERBÜHLER, Migration und Entwicklung, Einführung in die Thematik Migration und Entwicklung : eine Partnerschaft mit Widersprüchen? in Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.) *Migration Ein Beitrag zur Entwicklung?* Seismo Verlag, Zürich, 2007, pp. 14-38.
- STEFANIE GRANT, The Legal Protection of Stranded Migrants, in : Cholewinski Ryszard, Perruchoud Richard, MacDonald Euan (eds.) *International Migration Law : Developing Paradigms and Key Challenges*, TMC Asser Press, The Hague, 2007, pp. 29-48.
- STEFANIE GRANT, The Legal Protection of Stranded Migrants, in : Cholewinski Ryszard, Perruchoud Richard, MacDonald Euan (eds.) *International Migration Law : Developing Paradigms and Key Challenges*, TMC Asser Press, The Hague, 2007, pp. 29-48.
- DIETER GROSSEN/CLAIRE DE COULON, Bilaterales Abkommen über die Freizügigkeit zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten in : Thürer Daniel, Weber Rolf, H. Portmann, Wolfgang Kellerhals Andreas, *Bilaterale Verträge I & II, Schweiz-EU, Handbuch*, Zürich: Schulthess, (2007) pp. 135-187.
- Groupe de travail interdépartemental Migration (Groupe de travail IDAG Migration), *Rapport final mars 2004*.
- VIRGINIE GUIRAUDON/CHRISTIAN JOPPKE, Controlling a New Migration World, in : Virginie Guiraudon/Christian Joppke (éds.), *Controlling a New Migration World*, London : Routledge, 2001, pp. 1-27.
- RUEDI ILLES, Die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Ausländer- und Asylrecht, in : Alberto Achermann/Martina Caroni/Astrid Epiney/Walter Kälin/Minh Son Nguyen/Peter Übersax, *Jahrbuch für Migrationsrecht/Annuaire du droit de la migration 2006/2007*, Stämpfli Verlag, Bern, 2007, pp. 31-52.
- WALTER KÄLIN *Rechtliche Aspekte der schweizerischen Flüchtlingspolitik im Zweiten Weltkrieg*, Veröffentlichungen der UEK, Band 18, Chronos Verlag, Die Schweiz, der Nationalsozialismus und das Recht, I. Öffentliches Recht.
- WALTER KÄLIN, JÖRG KÜNZLI, *Universeller Menschenrechtsschutz*, 2è éd., Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2008.
- ANDREAS KELLERHALS/TOBIAS BAUMGARTNER *Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EG*, Textsammlung und Einführung, Dike : St. Gallen, (2007), pp. 1-13.
- FELIX KLAUS, Ausländische Personen als Arbeitnehmende, § 17, in : Übersax, Peter, Rudin, Beat, Hugi Yar, Thomas und Geiser, Thomas (éds.) *Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009, pp. 818-904.
- CAROLINE KRAEGE, Sonderregelung für Personen, die Vorrechte und Immunität geniessen, § 5, in : Übersax Peter, Rudin Beat, Hugi Yar Thomas und Geiser Thomas (éds.) *Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009, pp 153-188.
- RAHEL KUNZ, SANDRA LAVENEX et MARION PANIZZON, Introduction, in : *Multilayered Migration Governance : The Promise of Partnerships*, Rahel Kunz, Sandra Lavenex and Marion Panizzon (éds.), Routledge, New York, pp. 1-20.
- THERESE LIECHTI, La compréhension du concept « partenariats migratoires » dans différents offices fédéraux, in : IOM Bern (éd.) *partenariats migratoires : Enquete sur les partenariats migratoires, présentation du concept dans les contextes international et suisse*, 3 ième éd., IOM, Berne, 2007, 47-52.
- THERESE LIECHTI ET MONICA BUDOWSKI *Les partenariats migratoires, une nouvelle approche de la Suisse?*, in : *Annuaire suisse de politique de développement Vol. 27, n°2 2008*, pp. 213-219.
- BENCHIKH MADJID, Les accords de réadmission, in : Vincent Chetail, *Mondialisation, Migration et Droits de l'Homme : Le Droit International en Question*, Vol. II, Bruylant, Brussels, 2007, pp. 665-687.
- FRANCESCO MAIANO, Le droit communautaire et l'éloignement des ressortissants de pays tiers vers des procédures de retour communes ? in : Achermann, Alberto, Caroni, Martina, Epiney, Astrid, Kälin, Walter, Nguyen, Minh Son, Übersax, Peter (éds.) *Jahrbuch für Migrationsrecht 2006/2007*, Stämpfli Verlag, Bern, pp. 69-96.
- DAVID MARTIN, The Authority and Responsibility of States, in : Aleinikoff Alexander und Chetail Vincent (éds.) *Migration and International Legal Norms*, Cambridge University Press, 2003, pp. 31-45.
- MANFRED NOWAK, U.N. Covenant on Civil and Political Rights : CCPR Commentary 198-200 (1993).

- ODM/DFAE, Partenariats migratoires, brochure, 2008.
- OECD, Migration For Employment, Bilateral Agreements at a Crossroads, 2004, pp. 16, 58.
- MARION PANIZZON, Migration and Trade : Prospects for Bilateralism in the face of skill-selective Mobility Laws, in : 11 (2) Melbourne Journal of International Law, (2011) pp. 96-183.
- MARION PANIZZON, International Law of Economic Migration a Ménage à Trois? GATS Mode 4, EPAs and Bilateral Migration Agreement, in : 44:6 *Journal of World Trade*, 2010, pp. 1207-1252.
- MARION PANIZZON, art. 100 LEtr, in : Martina Caroni et al. (édit.), Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), Stämpfli Verlag, Berne 2010, pp. 923-956.
- MARION PANIZZON, Franco-African pacts on migration : bilateralism revisited in multi-layered migration governance, in : Kunz R., Lavenex S. & Panizzon M. (eds.), Multilayered Migration Governance. The Promise of Partnership (London : Routledge, 2011), pp. 205-248.
- RODERICK PARKES, EU Mobility Partnerships : A Model of Policy Coordination? 11 (4) *European Journal of Migration and Law*, 2009, pp. 327-345.
- JILLYANNE REDPATH Biometrics and International Migration, in : Cholewinski Ryszard, Perruchoud Richard, MacDonald Euan (éds.) *International Migration Law : Developing Paradigms and Key Challenges*, TMC Asser Press, La Hague, 2007, pp. 427-445.
- MARKUS REISLE/LAURENT PERRIARD/PIETRO MONA, Zum Stand der Schweizer Migrationspolitik, in *Schweizerisches Rotes Kreuz* (éd.), *Migration Ein Beitrag zur Entwicklung?* Seismo Verlag, Zürich, 2007 pp. 39-70.
- NATASJA RESLOW, The Role of Third Countries in EU Migration Policy : The Mobility Partnerships, 14 (4) *European Journal of Migration and Law*, 2012, pp. 393-415.
- NATASJA RESLOW, Deciding on EU External Migration Policy : The Member States and the Mobility Partnerships in : 34 (3) *Journal of European Integration*, 2012, pp. 223-239.
- ODILE RITTENER/ ROSA MARIA LOSADA/LAURENT PERRIARD/ STEFANO TOSCANO, Swiss Migration Partnerships : A Paradigm Shift, in : *Multilayered Migration Governance : The Promise of Partnerships*, Rahel Kunz, Sandra Lavenex and Marion Panizzon (éds.), Routledge, New York, pp. 249-264.
- SCHIEFFER MARTIN Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations, in : *European Journal of Migration and Law* 5 : 343–357, 2003.
- MARC SPESCHA, art. 100 LEtr, in : Marc Spescha et al. (édit.), *Migrationsrecht*, Orell Füssli Verlag, Zurich 2009, 2ième édition, pp. 225-227.
- TORSTEN STEIN, Aufenthalt und aufenthaltsbeendende Massnahmen gegenüber Fremden, in : Hailbronner Kay (éd.), *Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts*, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 2000, pp. 53-64.
- WALTER STÖCKLI, §11 Asyl, in : Übersax Peter, Rudin Beat, Hugli Yar Thomas und Geiser Thomas (éds.), *Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009, pp. 521-588.
- PETER ÜBERSAX, § 7 Einreise und Anwesenheit, in : Übersax Peter, Rudin Beat, Hugli Yar Thomas und Geiser Thomas (éds.), *Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009, pp. 221-310.
- HANSPETER THÜR, Art. 111b, in : Marc Spescha/ Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, *Kommentar Migrationsrecht*, 2ième éd., Zurich : Orell Füssli, 2009, AuG 111b.
- BARBARA VON RÜTTE, Rechtsentwicklungen in der Schweiz, in : Alberto Achermann/Cesla Amarelle/ Martina Caroni/Astrid Epiney/Walter Kälin/Peter Übersax, *Jahrbuch für Migrationsrecht/Annuaire du droit de la migration 2011/2012*, Stämpfli Verlag, Bern, 2012, pp. 411-447.
- ROLF H. WEBER, Verhältnis bilaterale Verträge zu EU-Recht und WTO-Recht, in : Thüerer Daniel, Weber Rolf H., Portmann Wolfgang, Kellerhals Andreas, *Bilaterale Verträge I & II, Schweiz-EU, Handbuch*, Zürich : Schulthess, (2007), pp. 103-132.
- NICOLAS WISARD, Les renvois et leur exécution en droit des étrangers et en droit d'asile, Basel/Frankfurt a.M. 1997.
- ANDREAS ZÜND/LADINA ARQUINT HILL, §8 Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung, in : Übersax Peter, Rudin Beat, Hugli Yar Thomas und Geiser Thomas (éds.), *Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis Band VIII*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2009.

---

Marion Panizzon, Dr. en droit, LL.M. (Duke), Professeure assistante à l'Institut de droit européen et de droit international économique et au World Trade Institute de l'Université de Berne.

L'auteure remercie Cesla Amarelle et Elisa Fornalé pour leurs commentaires critiques.

---

\* \* \*