

LIBERTÉ DE CIRCULATION



UK/CH : im gleichen europäischen Boot ?

La mise en œuvre de l'initiative « Contre l'immigration de masse »

Prof. Véronique Boillet, UNIL

Plan

1. L'interprétation d'une disposition constitutionnelle
 - a. En général
 - b. Art. 121a Cst. féd.
2. Le projet de mise en œuvre du Conseil fédéral
3. Le projet de mise en œuvre du CN
 - a. Constitutionnalité
 - b. Conformité à l'ALCP
4. Le projet de mise en œuvre de la CIP du CE
5. Conclusion
 - a. Scénarios envisageables
 - b. RASA / Contre-projet du Conseil fédéral

1. Interprétation

a. En général

- Méthodes usuelles: interprétation littérale, historique, systématique et téléologique
- Principes spécifiques: l'équivalence de rang des normes constitutionnelles, l'interprétation harmonisante et l'interprétation conforme au droit international

b. Art. 121a Cst. féd.

- 121a al. 1 à 3 Cst. féd. pas directement applicables (ATF 142 II 35, consid. 3.1 et 3.3)
- La mise en œuvre nécessite une renégociation de l'ALCP (cf. art. 197 ch. 11 al. 1 Cst. féd.)
- Renégociation ≠ Dénonciation

2. Projet du Conseil fédéral

- 11 février 2015: avant-projet de loi fédérale + mandat de négociation de l'ALCP
 - Accueil mitigé
 - UE: principe de libre circulation non-négociable
- 4 mars 2016: nouveau projet
 - « Accord à l'amiable » avec l'UE: interprétation commune extensive de l'art. 14 al. 2 ALCP
 - Faute d'accord: clause unilatérale de sauvegarde

3. Projet du CN

Clause de sauvegarde

Art. 17d Mesures correctives en cas de problèmes économiques ou sociaux importants

1 Lorsque l'immigration des ressortissants des États membres de l'UE ou de l'AELE dépasse un certain niveau sur le plan régional ou national (seuil de déclenchement) et que les mesures prévues à l'art. 17c ne produisent pas l'effet escompté, **le Conseil fédéral peut, en cas de problèmes économiques ou sociaux importants, prendre des mesures correctives appropriées.**

2 Le Conseil fédéral détermine notamment le seuil de déclenchement, le type de mesures correctives et leur durée de validité, le champ d'application régional ainsi que les catégories professionnelles concernées.

3 Les mesures correctives sont limitées, dans leur champ d'application et leur durée, au minimum indispensable et perturbent le moins possible le fonctionnement de l'ALCP.

4 Les mesures correctives sont **décidées par un comité mixte** (art. 14, al. 2, ALCP), pour autant qu'elles ne soient **pas compatibles avec les dispositions de l'ALCP.**

3. Projet du CN

Préférence nationale light

Art. 17c Gestion de l'immigration des ressortissants des États membres de l'UE ou de l'AELE

1 Le Conseil fédéral arrête des mesures visant à épuiser le potentiel qu'offre

la main d'œuvre indigène. Il entend préalablement les cantons et les partenaires sociaux.

2 Il détermine, en tenant compte de l'immigration, y compris des autorisations frontalières délivrées pour la première fois, et d'indicateurs du marché du travail, les seuils à partir desquels peut être introduite une obligation de communiquer les postes.

3. Projet du CN

Constitutionnalité du projet

- Doctrine juridique divisée
- Projet ne permet pas à la Suisse de gérer « de manière autonome l'immigration des étrangers » et n'introduit pas « de plafonds et de contingents annuels »
- Aucune autre option
- Conséquences:
 - 121a Cst. féd. pas directement applicable + 190 Cst. féd. => aucun contrôle judiciaire
 - Référendum facultatif

3. Projet du CN

Conformité à l'ALCP: clause de sauvegarde

Art. 14 ALCP

(...)

(2) En cas de difficultés sérieuses d'ordre économique ou social, le Comité mixte se réunit, à la demande d'une des parties contractantes, afin d'examiner les mesures appropriées pour remédier à la situation. Le Comité mixte peut décider des mesures à prendre dans un délai de 60 jours à compter de la date de la demande. Ce délai peut être prolongé par le Comité mixte. Ces mesures sont limitées, dans leur champ d'application et leur durée, à ce qui est strictement indispensable pour remédier à la situation. Devront être choisies les mesures qui perturbent le moins le fonctionnement du présent accord.

(...)

3. Projet du CN

Conformité à l'ALCP: préférence indigène

Règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (remplacé par Règlement (UE) N o 492/2011 du Parlement et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union)

TITRE I De l'accès à l'emploi

Article premier

1. Tout ressortissant d'un État membre, **quel que soit le lieu de sa résidence**, a le droit d'accéder à une activité salariée et de l'exercer sur le territoire d'un autre État membre, conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives régissant l'emploi des travailleurs nationaux de cet État.

2. Il bénéficie notamment sur le territoire d'un autre État membre de la **même priorité** que les ressortissants de cet État dans l'accès aux emplois disponibles.

Article 2

Tout ressortissant d'un État membre et tout employeur exerçant une activité sur le territoire d'un État membre **peuvent échanger leurs demandes et offres d'emplois**, conclure des contrats de travail et les mettre à exécution, conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives en vigueur, **sans qu'il puisse en résulter de discrimination**.

3. Projet du CN

Article 3

1. Dans le cadre du présent règlement, ne sont pas applicables les dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou les pratiques administratives d'un État membre:

- **qui limitent ou subordonnent à des conditions non prévues pour les nationaux la demande et l'offre de l'emploi**, l'accès à l'emploi et son exercice par les étrangers,
- ou qui, bien qu'applicables sans acception de nationalité, ont pour **but ou effet exclusif ou principal d'écartier les ressortissants des autres États membres de l'emploi offert**.

Cette disposition ne concerne pas les conditions relatives aux connaissances linguistiques requises en raison de la nature de l'emploi à pourvoir.

(...)

3. Projet du CN

Conformité à l'ALCP: préférence indigène

- Contraire à l'ALCP
- Conséquences:
 1. Au niveau interne:
 - Aucun contrôle abstrait des lois fédérales
 - Procédure administrative: recours de l'employeur contre une sanction pour non-respect de l'obligation d'annonce
 - Procédure civile: recours de l'employé européen contre un refus d'embauche?
 2. Au niveau international
 - Procédure de règlement des différends (art. 19 ALCP)
 - Dénonciation (art. 25 al. 3 et 4 ALCP)
 - Autres mesures?

4. Projet de la CIP-E

- **Projet**

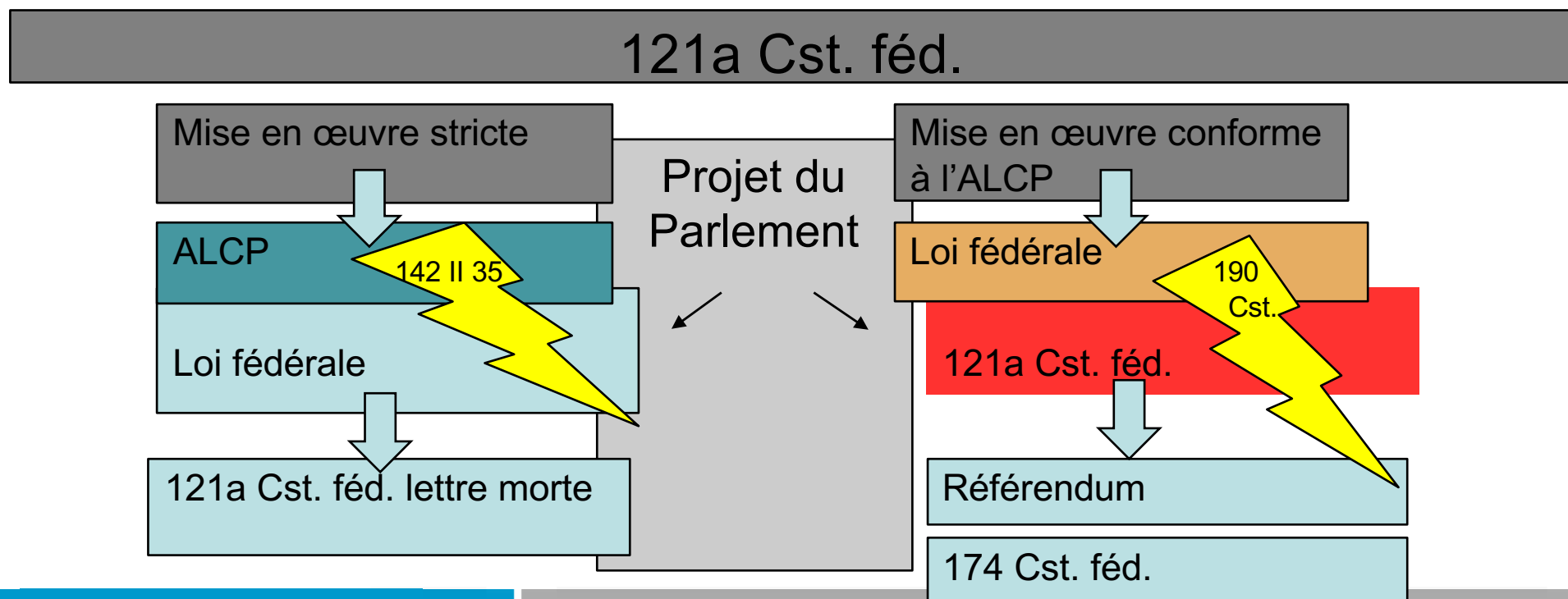
- Obligation d'annonce aux offices régionaux de placement
- Entretien obligatoire
- Justification en cas de refus d'engagement

- **Appréciation:**

- Mêmes problématiques quant à sa constitutionnalité et sa conformité à l'ALCP
- Conséquences juridiques:
 - Procédure civile: recours de l'employé européen contre un refus d'embauche (facilité en raison de l'obligation de justification)

5. Conclusion

- Mise en œuvre stricte: restera sans effets au vu de le jurisprudence du TF (ATF 142 II 35)
- Mise en œuvre conforme à l'ALCP: ne respecte pas la Cst. féd. => modification nécessaire ?



5. Conclusion

- **Initiative RASA: contre-projets évoqués**
 - Abandon des contingents
 - Primauté du droit international
 - Article de concordance du foraus
 - Article sur les relations CH-UE
 - Contre-projet indirect
 - ...

LIBERTÉ DE CIRCULATION



Merci de votre attention !