



20.025

## Message

**relatif à l'approbation et à la mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et l'UE concernant la reprise des bases légales concernant l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) (développements de l'acquis de Schengen) et à la modification de la loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile**

du 6 mars 2020

---

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

Par le présent message, nous vous soumettons le projet d'un arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et l'UE concernant la reprise des bases légales concernant l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS), en vous proposant de l'adopter.

Simultanément, nous vous soumettons une modification de la loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile, en vous proposant de l'adopter. Enfin, nous vous proposons de classer l'intervention parlementaire suivante:

2014 M 13.3455 «Renvoi des étrangers criminels. Statistique de l'exécution»  
(N 17.6.13, Mûri: É 19.3.14)

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

6 mars 2020

Au nom du Conseil fédéral suisse:

La présidente de la Confédération, Simonetta Sommaruga  
Le chancelier de la Confédération, Walter Thurnherr

---

## Condensé

*La reprise et la mise en œuvre de trois règlements Schengen relatifs au système d'information Schengen (SIS), dans le domaine policier, du retour et des frontières (développements de l'acquis de Schengen), nécessitent de modifier plusieurs bases légales. Ces règlements visent à garantir des pratiques communes grâce au SIS et doivent permettre d'assurer la sécurité et la lutte contre le séjour illégal dans les États Schengen. Conjointement au projet, une modification de la loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (LDEA) permet de saisir dans le système d'information central sur la migration (SYMIC) les informations relatives aux mesures d'éloignement et en particulier à l'expulsion pénale de ressortissants d'États tiers comme de ressortissants de l'UE/AELE.*

### Contexte

*Les règlements (UE) 2018/1862 (ci-après SIS Police), (UE) 2018/1861 (ci-après SIS Frontières) et (UE) 2018/1860 (ci-après SIS Retour) ont été notifiés à la Suisse le 20 novembre 2018 en tant que développements de l'acquis de Schengen. Le 19 décembre 2018, le Conseil fédéral a adopté les échanges de notes concernant la reprise de ces règlements, sous réserve de l'approbation du Parlement.*

### Contenu du projet

*Ce train de réformes prévoit plusieurs nouveautés.*

*L'utilisation du SIS dans le domaine de la coopération policière et de la coopération judiciaire en matière pénale est dorénavant réglée par le règlement SIS Police. Ce règlement vise à harmoniser les procédures nationales relatives à l'utilisation du SIS, en particulier concernant les infractions ayant un lien avec le terrorisme, et contient de nouvelles possibilités de signalement, comme le signalement à titre préventif de personnes particulièrement vulnérables.*

*Les signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour sont nouvellement régis par le règlement SIS Frontières qui prévoit un signalement obligatoire dans les cas de menace pour la sécurité et l'ordre publics et lors du prononcé d'une interdiction d'entrée conforme à la directive sur le retour. Ceci aura pour conséquence de plus nombreux signalements dans le SIS et un plus grand nombre d'interdictions d'entrée fondées sur l'art. 67 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI).*

*En outre, une toute nouvelle catégorie de signalements, concernant le retour, est créée sur la base du règlement SIS Retour. Toute décision de retour au sens de la directive sur le retour doit faire l'objet d'un signalement dans le SIS, y compris les décisions d'expulsions pénales. Lors de l'effacement d'un signalement pour cause de départ, un éventuel signalement aux fins de non-admission doit être activé dans le SIS.*

---

### **Transposition dans le droit suisse**

*Afin de transposer les nouveautés prévues par les développements de l'acquis de Schengen, il convient de modifier la LEI, la loi sur l'asile (LAsi), la LDEA, le code pénal (CP) et la loi fédérale sur les systèmes d'information de police de la Confédération (LSIP).*

*Il s'agit notamment d'inscrire dans la loi les accès des diverses autorités à la partie nationale du SIS (N-SIS) pour consulter ou traiter ses données. Il y a également lieu de prévoir la communication automatique de données personnelles et biométriques au N-SIS, puis au SIS, afin de permettre l'identification des personnes signalées.*

### **Modification de la LDEA**

*Une modification de la LDEA est proposée afin d'assurer l'enregistrement des expulsions pénales dans SYMIC et de garantir une statistique complète sur les retours, tant pour les ressortissants des pays membres de l'UE/AELE que pour les ressortissants d'États tiers.*

*Afin de garantir la fiabilité des données concernant l'expulsion pénale et des statistiques y relatives, il est proposé de créer une interface entre le casier judiciaire informatisé (VOSTRA) et SYMIC afin que toutes les données pertinentes soient saisies une seule fois par les autorités pénales. Cette interface sera disponible avec newVOSTRA probablement en 2023.*

*Les expulsions pénales entrées en force seront cependant saisies, en tant que décisions de retour, dans SYMIC par les autorités cantonales chargées de la mise en œuvre des expulsions pénales, dès la mise en vigueur du règlement SIS Retour.*

## Table des matières

<b>Condensé</b>	<b>3362</b>
<b>1 Introduction</b>	<b>3367</b>
<b>2 Reprise et mise en œuvre des réformes relatives au SIS (projet 1)</b>	<b>3367</b>
2.1 Contexte	3367
2.1.1 Nécessité d’agir et objectifs visés	3367
2.1.2 Aperçu des améliorations apportées par le développement du SIS	3369
2.1.3 Déroulement et résultat des négociations	3370
2.1.4 Procédure de reprise des développements de l’acquis de Schengen	3370
2.1.5 Relation avec le programme de la législature et avec les stratégies du Conseil fédéral	3372
2.2 Procédure de consultation	3372
2.2.1 Généralités	3372
2.2.2 Nouvelles tâches et obligations	3373
2.2.3 Protection des données	3374
2.2.4 Avis concernant le règlement SIS Police	3375
2.2.5 Avis concernant le règlement SIS Frontières	3376
2.2.6 Avis concernant le règlement SIS Retour	3379
2.3 Consultation de commissions parlementaires	3381
2.4 Grandes lignes des règlements européens	3382
2.5 Commentaires des dispositions des règlements UE	3383
2.5.1 Dispositions communes relatives à l’établissement et au fonctionnement du système	3383
2.5.2 Teneur du règlement SIS Police	3386
2.5.3 Teneur du règlement SIS Frontières	3393
2.5.4 Teneur du règlement SIS Retour	3400
2.5.5 Mise en vigueur des règlements SIS	3406
2.6 Grandes lignes de l’acte de mise en œuvre	3406
2.6.1 Nouvelle réglementation proposée en relation avec le règlement SIS Police	3407
2.6.2 Nouvelle réglementation proposée en relation avec le règlement SIS Frontières	3409
2.6.3 Nouvelle réglementation proposée en relation avec le règlement SIS Retour	3411
2.6.4 Champ d’application de la directive sur le retour	3414
2.6.5 Transposition pratique du règlement SIS Police	3416
2.6.6 Transposition pratique du règlement SIS Frontières	3417
2.6.7 Transposition pratique du règlement SIS Retour	3419
2.7 Commentaires des dispositions des actes de mise en œuvre	3420
2.7.1 Loi fédérale sur les étrangers et l’intégration	3420
2.7.2 Loi sur l’asile	3425

2.7.3	Loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile	3426
2.7.4	Code pénal suisse	3427
2.7.5	Loi fédérale sur les systèmes d'information de police de la Confédération	3428
2.8	Conséquences des règlements UE et de l'acte de mise en œuvre	3442
2.8.1	Conséquences en matière de finances et de personnel pour la Confédération chez fedpol	3442
2.8.2	Conséquences en matière de finances et de personnel pour la Confédération au SEM	3445
2.8.3	Conséquences en matière de finances et de personnel pour la Confédération à l'AFD	3446
2.8.4	Conséquences pour les cantons et les communes	3447
2.9	Aspects juridiques	3449
2.9.1	Constitutionnalité	3449
2.9.2	Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse	3449
2.9.3	Forme de l'acte à adopter (arrêté fédéral, acte de mise en œuvre)	3449
2.9.4	Application provisoire	3450
2.9.5	Frein aux dépenses	3451
2.9.6	Délégation de compétences législatives	3451
<b>3</b>	<b>Modification de la loi sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (projet 2)</b>	<b>3451</b>
3.1	Contexte	3451
3.1.1	Nécessité d'agir et objectifs visés	3451
3.1.2	Relation avec le programme de la législature et avec les stratégies du Conseil fédéral	3453
3.1.3	Classement d'interventions parlementaires	3453
3.2	Procédure de consultation	3453
3.2.1	Généralités	3453
3.2.2	Surcroît de travail pour les cantons	3453
3.2.3	Établissement d'interfaces entre les systèmes	3454
3.2.4	Art. 3, al. 4 <sup>bis</sup> , P-LDEA	3455
3.2.5	Renonciation au prononcé d'une expulsion pénale et infractions (art. 3, al. 4 <sup>bis</sup> , let. e et g, P-LDEA)	3455
3.3	Nouvelle réglementation proposée	3456
3.3.1	Nouvelles données dans SYMIC	3456
3.3.2	Données de VOSTRA et projet newVOSTRA	3457
3.3.3	Saisie des données entre l'entrée en vigueur du présent projet et la mise en service de newVOSTRA	3457
3.4	Commentaires des dispositions	3458
3.4.1	Loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile	3458

3.4.2	Loi sur le casier judiciaire	3461
3.5	Conséquences	3463
3.5.1	Conséquences pour la Confédération	3463
3.5.2	Conséquences pour les cantons et les communes	3464
3.6	Aspects juridiques	3464
3.6.1	Constitutionnalité	3464
3.6.2	Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse	3464
3.6.3	Frein aux dépenses	3464
	<b>Loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (LDEA) (Projet)</b>	<b>3465</b>
	<b>Arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et l'UE concernant la reprise des bases légales concernant l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) (Développements de l'acquis de Schengen) (Projet)</b>	<b>3469</b>
	<b>Échange de notes du 20 décembre 2018 entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du règlement (UE) 2018/1862 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du SIS dans le domaine de la coopération policière et de la coopération judiciaire en matière pénale, modifiant et abrogeant la décision 2007/533/JAI et abrogeant le règlement (CE) n° 1986/2006 et la décision 2010/261/UE (Développement de l'acquis de Schengen)</b>	<b>3487</b>
	<b>Échange de notes du 20 décembre 2018 entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du règlement (UE) 2018/1861 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du SIS dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et modifiant et abrogeant le règlement (CE) n° 1987/2006 (Développement de l'acquis de Schengen)</b>	<b>3491</b>
	<b>Échange de notes du 20 décembre 2018 entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise du règlement (UE) 2018/1860 relatif à l'utilisation du système d'information Schengen aux fins du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Développement de l'acquis de Schengen)</b>	<b>3495</b>

# Message

## 1 Introduction

Le présent message porte sur deux projets. Le premier concerne la mise en œuvre des réformes relatives au Système d'information Schengen (SIS) (cf. ch. 2). Le SIS permet une coopération efficace entre les autorités migratoires, policières, douanières et judiciaires de l'UE et les pays associés à Schengen. Les autorités compétentes de ces pays peuvent enregistrer et consulter dans le SIS des données relatives à des personnes recherchées, à des personnes qui, dans certaines circonstances, ne sont pas autorisées à entrer dans l'UE ou à y séjourner, à des personnes disparues – notamment des enfants – et à des objets qui ont peut-être été volés, détournés ou égarés.

Le second projet concerne une modification de la loi fédérale du 20 juin 2003 sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (LDEA)<sup>1</sup>. Cette loi est modifiée afin d'assurer l'enregistrement des expulsions pénales dans le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (SYMIC) et pour garantir une statistique sur les retours complète, tant pour les Européens que pour les ressortissants d'États tiers (cf. ch. 3).

La révision de la LDEA vise également à garantir l'enregistrement dans SYMIC de toutes les mesures d'éloignement, ce qui permet aussi la mise en œuvre du train de réformes SIS. Les deux projets sont ainsi étroitement liés et il est judicieux de les présenter ensemble dans le présent message.

## 2 Reprise et mise en œuvre des réformes relatives au SIS (projet 1)

### 2.1 Contexte

#### 2.1.1 Nécessité d'agir et objectifs visés

Dans le cadre de l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen (accord d'association à Schengen, AAS)<sup>2</sup>, la Suisse s'est engagée à reprendre tous les développements de l'acquis de Schengen (art. 2, par. 3, et 7 AAS). La reprise d'un nouvel acte obéit alors à une procédure particulière, laquelle englobe la notification du développement par les organes européens compétents et la transmission d'une note de réponse par la Suisse.

Le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne (UE) ont adopté, le 28 novembre 2018, un train de réformes qui concerne trois règlements et dont le but est de développer le Système d'information Schengen (SIS) sur les plans matériel et

<sup>1</sup> RS 142.51

<sup>2</sup> RS 0.362.31

technique. Ces réformes modifieront et compléteront progressivement les actes juridiques en vigueur pendant une période transitoire. Ces actes seront ensuite totalement remplacés à partir de la date de mise en service du nouveau système définie par la Commission européenne. Le SIS se fonde désormais sur trois règlements, qui régissent la gestion et l'utilisation du système dans divers domaines:

- le règlement (UE) 2018/1862<sup>3</sup> concerne le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale (ci-après règlement SIS Police);
- le règlement (UE) 2018/1861<sup>4</sup> règle l'utilisation du système à des fins de contrôles aux frontières (ci-après règlement SIS Frontières);
- le règlement (UE) 2018/1860<sup>5</sup> sert de base à l'utilisation du SIS en vue du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après règlement SIS Retour).

Le SIS est un système électronique de recherches de personnes et d'objets géré conjointement par les États Schengen. Il contient des informations sur des personnes disparues – notamment des enfants –, recherchées par la police et la justice ou frappées d'une interdiction d'entrée ainsi que sur des objets volés (par ex. des voitures ou des armes). Le SIS joue un rôle primordial pour les autorités compétentes en matière de police, de frontières, de justice et de migration au sein de l'espace Schengen. Il est aussi très utilisé en Suisse, où entre 300 000 et 350 000 recherches sont effectuées chaque jour. Depuis son introduction en 2008, les réponses positives quotidiennes dans des recherches de personnes ou d'objets de Suisse ou de l'étranger ont presque doublé du fait des nombreuses consultations. La correspondance liée aux réponses positives a, elle aussi, augmenté d'un tiers depuis 2008. C'est le point de contact national SIRENE Suisse<sup>6</sup> à l'Office fédéral de la police (fedpol) qui est responsable de toutes les recherches dans le SIS, de l'échange d'informations national et international en rapport avec les données du SIS et du traitement rapide des réponses positives.

Les nouveautés proposées visent à harmoniser les procédures nationales d'utilisation du SIS, notamment pour ce qui est des infractions liées au terrorisme et des enlèvements d'enfants par l'un des deux parents. Il faut en outre, par exemple, veiller à ce qu'il soit possible d'enregistrer dans le SIS, en plus de nouvelles catégories de recherches, d'autres données biométriques en vue d'une identification (ADN pour

<sup>3</sup> Règlement (UE) 2018/1862 du Parlement européen et du Conseil du 28 novembre 2018 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) dans le domaine de la coopération policière et de la coopération judiciaire en matière pénale, modifiant et abrogeant la décision 2007/533/JAI du Conseil, et abrogeant le règlement (CE) no 1986/2006 du Parlement européen et du Conseil et la décision 2010/261/UE de la Commission, version du JO L 312 du 7.12.2018, p. 56.

<sup>4</sup> Règlement (UE) 2018/1861 du Parlement européen et du Conseil du 28 novembre 2018 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et modifiant et abrogeant le règlement (CE) no 1987/2006, version du JO L 312 du 7.12.2018, p. 14.

<sup>5</sup> Règlement (UE) 2018/1860 du Parlement européen et du Conseil du 28 novembre 2018 relatif à l'utilisation du système d'information Schengen aux fins du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, version du JO L 312 du 7.12.2018, p. 1.

<sup>6</sup> SIRENE est l'acronyme de Supplementary Information Request at the National Entry.

les personnes disparues, empreintes palmaires, traces de suspects inconnus relevées sur les lieux d'une infraction). Dès que la technologie permettant de comparer une image faciale avec la photographie d'une pièce d'identité sera développée, il faudra qu'elle puisse être utilisée aux portes automatiques des frontières extérieures de Schengen lors des entrées/sorties. Les interdictions d'entrée et les décisions de renvoi doivent impérativement être introduites dans le système. Il faut par ailleurs que Frontex, l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, se dote d'une interface technique en vue d'une connexion au SIS afin d'accéder aux données et d'y effectuer des recherches. Enfin, il s'agit aussi d'octroyer à Europol des droits supplémentaires d'accès aux données du SIS pour que l'agence européenne puisse effectuer des recherches dans le cadre de son mandat.

Les trois présents règlements ont été rédigés en réponse aux attaques terroristes perpétrées dans l'espace Schengen et aux défis toujours plus grands qu'il faut relever dans le domaine de la migration. Ils visent à améliorer encore la coopération transfrontalière et à accroître la sécurité intérieure.

Les trois règlements européens ont été notifiés à la Suisse le 20 novembre 2018 en tant que développements de l'acquis de Schengen. Le 19 décembre 2018, le Conseil fédéral a approuvé les échanges de notes relatifs à la reprise des règlements, sous réserve de l'approbation du Parlement.

### **2.1.2                   Aperçu des améliorations apportées par le développement du SIS**

Le développement du SIS apporte des améliorations ponctuelles et fournit aux autorités suisses de nouvelles possibilités en matière de signalement et d'accès. Il convient de souligner en particulier les éléments suivants:

- L'introduction d'un délai de 12 heures pour l'échange d'informations supplémentaires par l'intermédiaire du bureau SIRENE doit permettre d'accélérer encore la collaboration entre les bureaux SIRENE et de contribuer à un traitement plus rapide des réponses positives.
- Le signalement obligatoire des personnes présentant un lien avec le terrorisme contribuera à une recherche sans faille de ces personnes et permettra d'améliorer la sécurité intérieure dans tous les États Schengen.
- Les enfants et les adolescents pourront à l'avenir faire l'objet d'un signalement à titre préventif dans le système national de recherches (RIPOL) en cas de risque d'enlèvement par l'un des parents. Le train de réformes du SIS II permettra dorénavant de saisir, à titre préventif, un signalement aux fins d'arrestation à l'échelle européenne pour des enfants et des adolescents afin de les protéger contre un déplacement illicite vers un pays tiers.
- L'enregistrement dans le SIS d'empreintes digitales prises sur le lieu d'une infraction grave ou d'un acte terroriste complètera le dispositif actuel et futur en Suisse.

- Le signalement de toutes les interdictions d'entrée (en relation avec la directive sur le retour ou à des fins sécuritaires) deviendra obligatoire.
- Le nouveau signalement dans le SIS concernant le retour rendra les décisions en matière de retour visibles dans tout l'espace Schengen.

### **2.1.3 Déroulement et résultat des négociations**

Le 23 décembre 2016, la Commission européenne a présenté les trois projets de règlements visant à modifier les bases légales relatives au SIS, règlements qui portent sur l'utilisation de ce système dans le cadre de la gestion des frontières, de la coopération policière et judiciaire en matière pénale et du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

Les discussions au sein du groupe de travail du Conseil ont duré de janvier à octobre 2017. Elles ont été particulièrement vives sur les sujets suivants: les contrôles d'investigation, les dispositions relatives à la copie nationale, la qualité des traces relevées sur les lieux d'une infraction, la procédure de consultation pour ce qui est des interdictions d'entrée, les délais de réaction et de suppression, l'adéquation avec la protection des données et l'adéquation avec le projet futur portant sur l'interopérabilité de systèmes informatiques européens. La Suisse a participé activement aux négociations dans le cadre de son droit de parole.

Deux jours après l'adoption du mandat de négociation de la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures (Commission LIBE) du Parlement européen le 6 novembre 2017, le Comité des représentants permanents (COREPER) a défini les lignes directrices des négociations en vue des trilogues avec le Parlement européen, qui se sont ensuite tenus à sept reprises entre novembre 2017 et juin 2018. Un compromis a pu être trouvé lors du dernier trilogue, le 12 juin 2018. Les trois règlements ont été adoptés le 19 juin 2018 par le COREPER et le lendemain par la Commission LIBE. Le compromis obtenu a été approuvé par le Parlement européen (en plénum) le 24 octobre 2018 et par le Conseil des ministres le 19 novembre 2018. L'adoption formelle des règlements s'en est suivie le 28 novembre 2018 lors de leur signature par les présidents respectifs du Parlement européen et du Conseil de l'UE. Les développements de l'acquis de Schengen ont été notifiés à la Suisse le 20 novembre 2018.

### **2.1.4 Procédure de reprise des développements de l'acquis de Schengen**

Conformément à l'art. 2, par. 3, AAS, la Suisse s'est engagée à reprendre tout acte édicté par l'UE en tant que développement de l'acquis de Schengen et, si nécessaire, à le transposer dans son ordre juridique interne.

L'art. 7 AAS prévoit une procédure particulière pour la reprise et la mise en œuvre des développements de l'acquis de Schengen. En premier lieu, l'UE notifie «sans délai» à la Suisse l'adoption d'un acte constituant un développement de l'acquis de

Schengen. Puis, le Conseil fédéral dispose d'un délai de 30 jours pour indiquer à l'institution européenne compétente (Conseil de l'UE ou Commission) si la Suisse reprendra ou non le développement et, le cas échéant, dans quel délai. Ce délai commence à courir à la date de l'adoption de l'acte par l'UE (art. 7, par. 2, let. a, AAS).

Si l'acte en question revêt un caractère contraignant sur le plan juridique, la notification par l'UE ainsi que la note de réponse de la Suisse constituent un échange de notes qui représente, du point de vue de la Suisse, un traité international. Ce traité doit être approuvé conformément aux dispositions constitutionnelles soit par le Conseil fédéral, soit par le Parlement et, en cas de référendum, par le peuple.

Les trois règlements européens notifiés à la Suisse ont un caractère contraignant. Aussi leur reprise fait-elle l'objet d'un échange de notes.

Dans le cas présent, c'est à l'Assemblée fédérale qu'il revient d'approuver les échanges de notes (cf. ch. 2.9.1). Par conséquent, la Suisse a informé l'UE, dans ses notes de réponse, qu'elle ne pourra, sur le plan juridique, être liée par le développement en question qu'«après l'accomplissement de ses exigences constitutionnelles» (art. 7, par. 2, let. b, AAS). Le délai maximal dont elle dispose pour reprendre et mettre en œuvre les développements est de deux ans à compter de la notification des actes par l'UE, période durant laquelle doit également s'inscrire un éventuel référendum.

Une fois que la procédure nationale a pris fin et que toutes les exigences constitutionnelles afférentes à la reprise et à la mise en œuvre des règlements européens ont été accomplies, la Suisse en informe sans délai par écrit le Conseil de l'UE et la Commission. Si aucun référendum n'aboutit, cette communication, qui équivaut à la ratification des échanges de notes, a lieu immédiatement après l'échéance du délai référendaire.

Compte tenu de la date de la notification (20 novembre 2018), le délai pour la reprise et la mise en œuvre des règlements prend fin en l'espèce le 20 novembre 2020. Comme il est prévu que ces dispositions ne commencent à s'appliquer qu'à une date ultérieure, il y a *de facto* une certaine flexibilité qui permet, si nécessaire, de prolonger un peu ce délai d'une façon pragmatique.

La non-reprise d'un développement de l'acquis de Schengen pourrait conduire, en dernier recours, à la cessation de l'AAS et, par conséquent, à celle de l'accord d'association à Dublin (art. 7, par. 4, AAS en relation avec l'art. 14, par. 2, AAD<sup>7</sup>)<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne relatif aux critères et aux mécanismes permettant de déterminer l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un État membre ou en Suisse, RS 0.142.392.68.

<sup>8</sup> Cf. message «Accords bilatéraux II», FF 2004 5593, ch. 2.6.7.5.

## 2.1.5 Relation avec le programme de la législature et avec les stratégies du Conseil fédéral

Le 29 janvier 2020, le Conseil fédéral a approuvé le message sur le programme de la législature 2019–2023<sup>9</sup>, dans lequel le présent projet est mentionné. En utilisant correctement le SIS, la Suisse renouvelle et développe ses relations politiques et économiques avec l'UE. Tel est également l'un des axes stratégiques inscrits dans la stratégie de politique extérieure 2020–2023 du Conseil fédéral<sup>10</sup>. Le SIS permet par ailleurs à notre pays de gérer les mouvements migratoires. La Suisse doit prévenir la violence, la criminalité et le terrorisme et lutter efficacement contre ces phénomènes: elle doit également connaître les menaces qui pèsent sur sa sécurité intérieure et extérieure et disposer des instruments nécessaires pour les contrer avec efficacité. Le SIS constitue, à cet égard, le moyen de recherches le plus efficace dans l'espace Schengen.

## 2.2 Procédure de consultation

### 2.2.1 Généralités

Une procédure de consultation<sup>11</sup> a été menée conformément à l'art. 3, al. 1, let. c, de la loi du 18 mars 2005 sur la consultation (LCo)<sup>12</sup>.

25 cantons, 4 partis politiques, 4 associations faitières, le Tribunal fédéral (TF), le Tribunal administratif fédéral (TAF) et 11 milieux intéressés y ont répondu par écrit, pour un total de 46 prises de position. Parmi ces participants, 9 (OW, SZ, TF, Union patronale suisse [UPS], Association des communes suisses [ACS], Association suisse des magistrats de l'ordre judiciaire, Femmes Protestantes en Suisse [FPS], Conférence Suisse des Délégués à l'intégration [CDI] et Société Suisse de droit pénal [SSDP]) ont expressément renoncé à formuler un avis.

AG, AI, BL, FR, GE, GR, JU, NE, NW, SG, SH, SO, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH, l'Association des services cantonaux de migration (ASM), l'Union des villes suisses (UVS), le PBD, le PS, l'UDC, le PLR et la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP) sont favorables au projet (y c. LDEA), mais formulent quelques remarques. AR, BS, BE GL, LU et ZG accueillent favorablement l'ensemble du projet et ne proposent aucune modification.

La grande majorité des participants à la consultation approuve le train de réformes du SIS. Dans l'ensemble, ils en attendent une amélioration de la coopération transfrontalière et une plus grande sécurité dans l'espace Schengen (BL, FR, SO, VD, VS, PBD, CCDJP, Conférence des commandants des polices cantonales [CCPCS] et Fédération des Entreprises Romandes [FER]).

<sup>9</sup> Message du 29 janvier 2020 relatif au programme de la législature 2019–2023, FF 2020 1709

<sup>10</sup> [www.eda.admin.ch/dam/eda/de/documents/publications/SchweizerischeAussenpolitik/Aussenpolitische-Strategie-2020-23\\_DE.pdf](http://www.eda.admin.ch/dam/eda/de/documents/publications/SchweizerischeAussenpolitik/Aussenpolitische-Strategie-2020-23_DE.pdf);

<sup>11</sup> [www.admin.ch](http://www.admin.ch) > Droit fédéral > Procédures de consultation > Procédures de consultation terminées > 2019 > DFJP.

<sup>12</sup> RS 172.061

Une grande partie des cantons et l'ASM soulignent le travail supplémentaire considérable auquel les cantons doivent s'attendre. Certains saluent les efforts déployés par l'UE pour lutter contre la migration illégale et intensifier le rapatriement des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JU, SO, VS, ASM). PBD et UDC sont favorables au projet mais souhaitent que des précisions soient apportées dans le message, notamment pour ce qui est des coûts.

L'Union syndicale suisse (USS) se montre critique à l'égard des règlements portant sur le SIS: AsyLex émet des réserves de principe sur l'ensemble du SIS. USS, AsyLex et l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR) demandent que la Suisse se borne à procéder aux modifications requises et à mettre en œuvre les développements de l'acquis de Schengen dans le respect des droits de l'homme.

Plusieurs participants soulignent l'importance de la participation suisse à la coopération Schengen en tant que telle et la nécessité de reprendre ce développement Schengen (JU, PBD, USS). Enfin, certaines des nouvelles possibilités introduites dans la coopération Schengen, comme le signalement à titre préventif de personnes vulnérables, sont particulièrement appréciées (AG, FR, GR, SO et UDC).

L'Entraide Protestante Suisse (EPER) ne s'est prononcée que sur la mise en œuvre du règlement SIS Frontières, qu'elle rejette.

Les avis étant dans l'ensemble positifs, le projet envoyé en consultation est maintenu, pour l'essentiel. Quelques points ayant soulevé des questions sont précisés.

## 2.2.2 Nouvelles tâches et obligations

AG, AI, BL, GR, JU, NE, SG, SH, SO, ZG, ZH, l'ASM et la CCDJP soulignent le travail supplémentaire considérable auquel les cantons doivent s'attendre en raison des modifications législatives proposées. Ce sont surtout le signalement des décisions de retour dans le SIS, la saisie des éléments biométriques et la mise à jour permanente des données qui représentent une charge à leurs yeux. Le TI, en revanche, considère que le projet n'entraînera pas un travail administratif ou financier supplémentaire trop conséquent pour les autorités cantonales.

### Position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral est conscient que ce projet entraînera une charge de travail supplémentaire pour les autorités migratoires cantonales. Elles devront enregistrer dans SYMIC des données lorsqu'elles saisiront une décision de retour ou une interdiction d'entrée. Ces données seront automatiquement livrées au SIS.

Pour soulager les cantons, certains processus sont adaptés. En cas de signalements suisses aux fins de retour, les autorités chargées du contrôle à la frontière devront immédiatement effacer du SIS le signalement après qu'un départ a eu lieu, puis activer un éventuel signalement aux fins de non-admission dans le SIS. Les cantons et le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) ne devront donc plus accomplir cette tâche, contrairement à ce qui était prévu dans le projet envoyé en consultation. L'art. 68d P-LEI est modifié en ce sens.

De plus, les données biométriques ne seront plus saisies dans SYMIC, mais dans le système automatique d'identification des empreintes digitales (AFIS). Les données biométriques (empreintes digitales) des requérants d'asile et des étrangers étant déjà saisies dans AFIS, il est adéquat de prévoir dans cette banque de données du Département fédéral de justice et police (DFJP) une saisie liée au retour et aux interdictions d'entrée, si celles-ci y font défaut. Cette méthode permet de créer des synergies, et des processus plus simples pourront, à moyen terme, faciliter le travail des cantons. L'art. 68a, al. 4, P-LEI est modifié en ce sens.

Enfin, en cas de questions d'autres États Schengen relatives à des décisions de retour, le SEM devra assumer la fonction de premier interlocuteur pour le bureau SIRENE. Le service de piquet du SEM déjà existant garantit une accessibilité en tout temps, afin que les délais de réponse puissent être en principe respectés. S'il devait apparaître que les demandes ne peuvent plus être traitées dans le cadre d'un service de piquet, des mesures organisationnelles appropriées seront prises. Ce procédé vise à soulager les autorités migratoires cantonales (voir à ce sujet la réponse du Conseil fédéral à l'interpellation Hêche 19.3711 du 19 juin 2019 «Développement du système d'information Schengen. Pour une prise en compte des répercussions sur les cantons»).

### **2.2.3 Protection des données**

Les nouvelles possibilités et obligations en matière de signalements entraîneront une hausse du nombre de données sensibles enregistrées et traitées dans le SIS. C'est pourquoi d'aucuns demandent qu'une attention particulière soit accordée, lors de la mise en œuvre, à la question de la protection des données (USS et OSAR).

Le PS considère que la collecte et la transmission d'une quantité considérable de données sensibles sur lesquelles est basé le SIS sont problématiques. L'USS et AsyLex craignent un risque accru d'abus en raison de l'absence de contrôle supranational des droits à la protection des données. Ils sont d'avis que l'accès aux données doit être soigneusement pesé pour chaque jeu de données.

#### **Position du Conseil fédéral**

La Commission européenne a élaboré ces trois règlements UE avec le concours du Contrôleur européen de la protection des données. Ainsi, le délai de conservation des données de plus de trois ans pour certains signalements de personnes relevant du domaine policier, par exemple, est réglementé de manière plus précise. Il y a donc lieu de considérer que les règles du SIS sont conformes au droit à la sphère privée et au droit de la protection des données applicables au sein de l'UE.

Un chapitre entier des règlements SIS est consacré à la protection des données et au contrôle du traitement des données<sup>13</sup>. Il y est également prévu que le Contrôleur européen de la protection des données en assure la surveillance. En Suisse, le prépo-

<sup>13</sup> Chap. XVI Règlement SIS Police, chap. IX Règlement SIS Frontières: dans le règlement SIS Retour, il est fait référence aux dispositions sur la protection des données du règlement SIS Frontières.

sé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT) exerce aussi une fonction de contrôle.

À l'instar des autres États Schengen, la Suisse doit garantir que les données saisies dans le SIS soient traitées conformément au droit. Des sanctions à cet égard sont prévues au nouvel art. 5a de la loi fédérale du 13 juin 2008 sur les systèmes d'information de police de la Confédération (LSIP)<sup>14</sup>.

Les droits d'accès des autorités sont définis de manière exhaustive dans les règlements SIS. Dans chaque cas d'espèce, l'accès aux données doit être en adéquation avec les buts visés et octroyé uniquement dans la mesure où il est nécessaire à l'accomplissement des tâches légales de l'autorité compétente.

Le projet de loi reste inchangé sur ces points.

## 2.2.4 Avis concernant le règlement SIS Police

Le nouveau règlement SIS Police est accueilli favorablement dans l'ensemble, en particulier la nouvelle possibilité de signalements à titre préventif de personnes particulièrement vulnérables. Il sera ainsi possible de protéger les enfants contre l'enlèvement par l'un des parents. Les quelques critiques formulées sont précisées ci-après:

### *Définition des infractions graves*

Étant donné que le Service de renseignement de la Confédération (SRC) aura dorénavant accès à des données personnelles sensibles en cas d'infractions graves, le PS demande de définir plus clairement dans la loi ce que l'on entend par infractions terroristes ou autres infractions pénales graves, au sens de l'art. 16, al. 5, let. a<sup>bis</sup>, AP-LSIP (infractions passibles d'une peine privative de liberté minimale de trois ans).

### **Position du Conseil fédéral**

Le message du Conseil fédéral du 22 mai 2019 concernant la loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme (MPT)<sup>15</sup> définit plus précisément la notion d'*infraction grave*. Sont notamment concernées les infractions visées à l'art. 286, al. 2, du code de procédure pénale (CPP)<sup>16</sup>. Dans le cadre des modifications de lois relatives à la lutte contre le terrorisme, les *infractions terroristes* sont aussi précisées dans le code pénal (CP)<sup>17</sup>. Il convient de définir au niveau de l'ordonnance quelles infractions réprimées en Suisse correspondent aux prescriptions Schengen. Il n'est pas pertinent de limiter cette définition aux infractions passibles d'une peine privative de liberté minimale de trois ans, comme demandé. Les infractions mentionnées à l'art. 286, al. 2, let. a, CPP sont aujourd'hui considé-

<sup>14</sup> RS 361

<sup>15</sup> FF 2019 4541 4616

<sup>16</sup> RS 312.0

<sup>17</sup> RS 311.0

rées comme étant graves, bien que la peine minimale encourue soit inférieure à trois ans.

Le projet de loi reste inchangé sur ces points.

#### *Accès des offices des armes*

L'UDC émet des réserves au sujet de l'accès des offices des armes au SIS. Le message devrait indiquer plus clairement les conséquences à attendre pour les citoyens qui demandent un permis d'acquisition d'armes.

#### **Position du Conseil fédéral**

Un permis d'acquisition d'armes est requis pour acquérir une arme. Les motifs d'exclusion à l'obtention d'un tel permis figurent à l'art. 8, al. 2, de la loi du 20 juin 1997 sur les armes (LArm)<sup>18</sup>. La possibilité de consulter le SIS apparaît opportune pour permettre aux services cantonaux chargés de l'enregistrement des armes d'effectuer les clarifications nécessaires. Les armes et les personnes recherchées par la Suisse sont toujours saisies dans RIPOL. Grâce à leur accès au SIS, les services compétents bénéficient toutefois de la possibilité de vérifier si l'arme à feu concernée fait l'objet de recherches dans un État Schengen aux fins d'une saisie ou s'il existe un signalement concernant la personne qui demande l'enregistrement (cf. art. 47 du règlement SIS Police, ch. 2.5.2). Le projet de loi reste inchangé sur ces points.

#### *Clause de délégation au Conseil fédéral*

Le PS souhaite que la protection et la sécurité des données concernant le SIS soient inscrites dans la loi et non par le Conseil fédéral au niveau de l'ordonnance (art. 16, al. 9, let. a et g, P-LSIP).

#### **Position du Conseil fédéral**

Il faut maintenir la clause de délégation au Conseil fédéral déjà existante. Elle lui permet de préciser au niveau de l'ordonnance les règles de base en matière de protection et de sécurité des données qui figurent déjà dans la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD)<sup>19</sup> et dans les règlements SIS. Une telle délégation a été également prévue pour les autres systèmes Schengen (EES, C-VIS, Eurodac, etc.). Le projet de loi reste inchangé sur ces points.

### **2.2.5 Avis concernant le règlement SIS Frontières**

#### *Inscription obligatoire des interdictions d'entrée dans le SIS*

Le TAF s'interroge sur la pertinence de prononcer une interdiction d'entrée à l'encontre de tout étranger qui a attenté à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou les a compromis (cf. art. 24, par. 1, let. a, du règlement SIS Frontière). Cette disposition est actuellement potestative (art. 67, al. 2, let. a, de la loi fédérale du 16 dé-

<sup>18</sup> RS 514.54

<sup>19</sup> RS 235.1

cembre 2005 sur les étrangers et l'intégration [LEI]<sup>20</sup>). Selon le TAF, il convient de vérifier en l'espèce si un signalement dans le SIS est proportionné.

### **Position du Conseil fédéral**

Le nouveau règlement SIS Frontières prévoit une inscription obligatoire dans le SIS d'une interdiction d'entrée prononcée en raison d'une menace à l'ordre ou à la sécurité publique. Il en va de même d'une interdiction d'entrée prononcée conformément à la directive 2008/115/CE<sup>21</sup> (ci-après directive sur le retour). Un examen de la proportionnalité aura lieu dans chaque cas lors du prononcé d'une interdiction d'entrée et de son inscription dans le SIS. Les conditions prévues par le règlement SIS Frontières doivent être satisfaites (cf. art. 68a, al. 2, P-LEI). Lorsque les conditions de l'art. 24, par. 1 et 2, du règlement SIS Frontières sont remplies, les cantons peuvent adresser au SEM leur demande de prononcer une interdiction d'entrée. Une exception pour des raisons humanitaires reste possible dans tous les cas (art. 67, al. 5, LEI). Par conséquent, le projet de loi reste inchangé sur ces points.

#### *Nouveautés de l'art. 67 LEI et mise en danger des migrants*

Quelques participants estiment qu'il n'y a pas lieu de modifier l'art. 67 LEI (EPER et OSAR). Selon eux, l'art. 24 du règlement SIS Frontière suffit et ne prévoit pas un élargissement du champ des infractions conduisant à un signalement dans le SIS. La révision entraîne une aggravation de la situation juridique des migrants.

Quelques participants font valoir qu'une interdiction d'entrée obligatoire en cas de violation des art. 115 ou 118 LEI aurait des conséquences fatales pour la majorité des requérants d'asile (USS, AsyLex et OSAR). Une porte d'entrée devrait toujours rester ouverte aux requérants d'asile. Enfin, l'OSAR soutient l'initiative parlementaire Mazzone 18.461 «Article 116 LEtr. En finir avec le délit de solidarité». Pour cette raison également, elle estime qu'il faut s'abstenir de recourir à l'interdiction d'entrée dans les cas de sanctions prévues aux art. 115 ss LEI.

### **Position du Conseil fédéral**

L'art. 24 du règlement SIS Frontières modifie la réglementation Schengen actuelle. Le champ d'application des cas de signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour est élargi, ce qui implique une modification de l'actuel art. 67 LEI. Cette modification est nécessaire afin que le droit suisse soit compatible avec le nouveau règlement. Les nouveaux motifs de prononcé d'interdiction d'entrée et de signalement dans le SIS doivent être transposés dans la LEI. Les autorités peuvent néanmoins toujours faire usage de l'exception humanitaire prévue par l'art. 67, al. 5, LEI.

En outre, toute personne qui dépose une demande d'asile a le droit à une procédure d'asile en Suisse ou à l'aéroport. La question de l'interdiction d'entrée se pose

<sup>20</sup> RS 142.20

<sup>21</sup> Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, version du JO L 348 du 24.12.2008, p. 98.

uniquement en cas de rejet de la demande et de décision de renvoi, dans le respect du principe de non-refoulement (art. 67, al. 1, LEI).

Le règlement SIS Frontières prévoit que la violation du droit sur l'entrée ou le séjour par un ressortissant d'État tiers doit conduire à une interdiction d'entrée et à un signalement aux fins de non-admission dans le SIS. Il établit que dans ces cas, une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale est donnée (art. 24, par. 1 et 2). Les personnes visées ici sont celles faisant l'objet d'une décision de retour et ne bénéficiant pas de protection en Suisse.

L'initiative parlementaire Mazzone 18.461 vise quant à elle à modifier l'art. 116 LEI pour ne plus criminaliser des individus prêtant assistance et permettant une entrée illégale en Suisse, dès lors que l'acte est désintéressé et que ces personnes n'en retirent aucun profit personnel. Le nouveau motif de signalement évoqué ci-dessus n'est pas incompatible avec l'initiative Mazzone qui concerne des tierces personnes.

Par conséquent, le projet de loi reste inchangé sur ces points.

#### *Communication des jugements aux autorités migratoires cantonales*

NE approuve qu'une interdiction d'entrée soit prononcée et inscrite dans le SIS lorsqu'une personne a commis un délit lié au droit de séjour ou tenté de commettre un tel délit (par ex. condamnation selon l'art. 115 ou 118 LEI). Il faut rendre attentives les autorités judiciaires à l'obligation de transmission de ces condamnations aux autorités migratoires.

#### **Position du Conseil fédéral**

Il est important que les jugements soient transmis aux autorités migratoires. Généralement ces informations sont transmises par les autorités pénales aux autorités migratoires cantonales et fédérales. En outre, l'art. 97 LEI règle déjà l'entraide administrative entre les autorités chargées de l'exécution de la LEI.

De plus, il est prévu avec newVOSTRA que les autorités migratoires reçoivent de manière automatique des informations sur les personnes ayant fait l'objet d'un jugement pénal. Par conséquent, le projet de loi reste inchangé sur ces points.

#### *Saisie et transmission de données biométriques*

FR recommande que les données biométriques soient directement transmises d'AFIS aux autorités cantonales migratoires, ce qui permet d'éviter une charge supplémentaire pour les autorités policières. Le PS rejette la transmission automatisée des données biométriques au SIS par le SEM (art. 68, al. 3, 2<sup>e</sup> phrase, AP-LEI).

#### **Position du Conseil fédéral**

Le souhait de FR est pris en considération. Il est nouvellement prévu d'utiliser les données biométriques disponibles dans AFIS. Si celles-ci font défaut, les autorités cantonales devront les saisir également dans AFIS. Une partie d'AFIS contiendra ainsi les données biométriques des personnes faisant l'objet d'une décision de retour ou d'une interdiction d'entrée. Lors de cet enregistrement, aucune comparaison avec les données existantes d'AFIS n'a lieu. Dans SYMIC un code indiquera la présence

de ces données dans AFIS pour chaque personne faisant l'objet d'une décision de retour.

Sur la base des trois règlements SIS, mais également du règlement SIS en vigueur, les données biométriques disponibles doivent être transmises au SIS. Une livraison manuelle des données serait irréaliste eu égard aux nombres de cas concernés. Une livraison automatique d'AFIS au SIS est une solution adéquate qui garantit la sécurité et la protection des données, car elle se déroule dans un environnement clos, sans possibilité d'exportation manuelle. Cette solution permet d'augmenter la fiabilité et de réduire le risque de manipulations erronées. Par conséquent, le projet de loi reste inchangé sur ces points.

### 2.2.6 Avis concernant le règlement SIS Retour

#### *Reconnaissance des décisions de retour par d'autres États Schengen*

L'UDC demande sur quelle base se fondera le rapatriement dans le pays d'origine. VD estime que la reconnaissance des décisions implique une nouvelle décision en Suisse et des procédures similaires avec une charge de travail conséquente.

#### **Position du Conseil fédéral**

La procédure de reconnaissance des décisions nécessite certes en partie un nouvel examen par la Suisse. L'art. 83a de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA)<sup>22</sup> prévoit que la licéité, la possibilité et le caractère raisonnablement exigible du renvoi doivent à nouveau être examinés et qu'une décision doit être rendue. Conformément au droit en vigueur, un tel examen est nécessaire pour chaque renvoi.

Dans le domaine de l'asile, le SEM peut prononcer une décision de non-entrée en matière en vertu de l'art. 31a, al. 1, let. f, de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi)<sup>23</sup> en se fondant sur une décision en matière d'asile et de renvoi prononcée par l'État Dublin compétent (art. 29c de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile [OA 1])<sup>24</sup>. Dans ce cas également, le renvoi doit faire l'objet d'un nouvel examen. La reconnaissance des décisions de renvoi prononcées par d'autres États Schengen est du ressort du SEM (domaine de l'asile) et des cantons (domaine des étrangers). Par conséquent, le projet de loi reste inchangé sur ces points.

#### *Surcroît de travail*

Certains cantons (AG, FR, JU, VD) soulignent le travail supplémentaire que la saisie obligatoire des décisions de retour occasionnera pour les cantons, en particulier pour la police et les autorités migratoires. Par ailleurs, les clarifications requises en Suisse entraînent également de nouvelles tâches.

<sup>22</sup> RS 142.201

<sup>23</sup> RS 142.31

<sup>24</sup> RS 142.311

### **Position du Conseil fédéral**

Le Conseil fédéral est conscient que de nouvelles tâches incomberont aux autorités cantonales et au SEM. Tous les efforts sont mis en œuvre afin que les solutions techniques adéquates soient prêtes pour l'entrée en vigueur des règlements SIS en Suisse. Il est prévu qu'un masque du SYMIC permette la saisie de la décision de renvoi, de ses motifs, des infractions éventuellement commises et de toute information pertinente. Le SYMIC transmettra ensuite ces informations au SIS (cf. ch. 2.6.6).

Il est vrai que lorsque les autorités cantonales constateront au cours d'un contrôle qu'une personne a été inscrite dans le SIS aux fins de retour par un autre État Schengen, elles devront prendre contact avec le bureau SIRENE de fedpol. Les cantons frontaliers seront ici les premiers concernés. En cas d'inscription dans le SIS par la Suisse, des échanges d'informations avec les autorités suisses compétentes seront nécessaires, comme c'est déjà le cas aujourd'hui.

#### *Respect du principe de non-refoulement et facilitation des renvois dans l'État d'origine*

L'OSAR trouve que la reconnaissance mutuelle des décisions de renvoi pose problème parce qu'en Europe, la pratique en matière d'asile n'est pas uniforme. Certains considèrent que cette nouvelle catégorie de signalements simplifie considérablement les renvois dans le pays d'origine ou de provenance (USS, AsyLex). De plus, l'OSAR, l'USS et AsyLex estiment que l'application de ce règlement ne devrait pas avoir pour effet que le renvoi facilité porte atteinte à des principes du droit international, tels l'interdiction de refoulement des réfugiés.

### **Position du Conseil fédéral**

Les reconnaissances de décisions d'asile et de renvoi devraient se limiter aux cas clairs qui correspondent à la pratique suisse. De manière générale, il faut donner la priorité à l'application du règlement Dublin. Le principe de non-refoulement doit être respecté.

Cette possibilité de reconnaissance existe déjà et n'est donc pas introduite avec ce développement Schengen. Ce qui change, c'est qu'à présent l'État Schengen qui appréhende l'étranger concerné sait qu'un autre État Schengen a rendu une décision de renvoi relevant du domaine de l'asile ou des étrangers contre cette personne. Cette nouvelle catégorie de signalements vise à donner une vue d'ensemble sur la situation d'un ressortissant d'État tiers. Le principe de non-refoulement doit être examiné lors de toute prise de décision de renvoi ainsi qu'en cas de reconnaissance de décisions d'autres États Schengen.

#### *Champ d'application de la directive sur le retour*

L'UDC demande au Conseil fédéral d'expliquer clairement les conséquences de l'application de la directive sur le retour pour l'expulsion pénale. Elle estime qu'il convient d'examiner si la durée maximale de détention en phase préparatoire, de détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ou de détention pour insoumission, qui s'élève à 18 mois, peut être prolongée en cas de non-application de la directive sur le

retour. Selon elle, la question de la saisie de l'admission provisoire dans le SIS devrait également être examinée.

### **Position du Conseil fédéral**

L'application de la directive sur le retour aux décisions d'expulsions pénales a été à nouveau examinée soigneusement. Il résulte de cet examen que cette directive trouve application lors d'une expulsion pénale, ce qui garantit que ces décisions seront inscrites dans le SIS conformément au règlement SIS Retour. La durée maximale de la détention administrative n'a pas de lien direct avec l'expulsion pénale qui est une mesure de nature pénale et ne trouve pas application dans ces cas de figure.

Enfin, la question du signalement dans le SIS d'une admission provisoire a également été examinée. Il s'agit d'une mesure de remplacement pour une décision de retour qui ne peut être exécutée. Une personne admise à titre provisoire est autorisée à rester en Suisse provisoirement. Pour ce motif, une inscription dans le SIS ne se justifie pas.

#### *Décisions d'exécution des expulsions pénales par les cantons*

L'ASM et ZH contestent que la fixation du délai de départ après qu'une décision d'expulsion pénale est devenue exécutoire constitue une décision (art. 68a, al. 1, AP-LEI). Ils estiment au contraire que la fixation de ce délai de départ ne constitue qu'un acte d'exécution, raison pour laquelle elle ne doit pas prendre la forme d'une décision.

### **Position du Conseil fédéral**

L'expulsion pénale est considérée comme une décision de retour au sens de la directive sur le retour. Pour que la partie de l'expulsion pénale qui concerne le retour puisse être enregistrée dans le SIS, il faut que l'autorité responsable de l'exécution de cette expulsion ne l'enregistre dans SYMIC qu'au moment où l'exécution est ordonnée, puis déclenche simultanément le signalement dans le SIS. Il ne s'agit pas d'une décision formelle de renvoi. C'est seulement au moment où l'autorité ordonne l'exécution de l'expulsion ou fixe une date de départ volontaire que la décision de retour doit être inscrite dans le SIS. Le projet de loi est modifié en ce sens (art. 68a P-LEI).

## **2.3 Consultation de commissions parlementaires**

Les Commissions de la politique de sécurité du Conseil national (CPS-N) et du Conseil des États (CPS-E) ont été consultées sur l'application partielle provisoire des échanges de notes relatifs au SIS Frontières et au SIS Police (art. 152, al. 3<sup>bis</sup>, de la loi du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale [loi sur le Parlement, LParl]<sup>25</sup>). Les deux commissions sont favorables à l'application partielle à titre provisoire (cf. ch. 2.9.4).

## 2.4 Grandes lignes des règlements européens

Jusqu'à présent, le SIS se fondait, pour l'essentiel, sur le règlement (CE) n° 1986/2006<sup>26</sup> (règlement SIS relatif à l'immatriculation des véhicules), la décision 2007/533/JAI<sup>27</sup> (décision SIS) et le règlement (CE) n° 1987/2006<sup>28</sup> (règlement SIS). Ces bases légales sont remplacées par trois règlements UE, qui doivent continuer à améliorer et à élargir l'utilisation du SIS:

- Le règlement SIS Police règle l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du SIS dans le domaine de la coopération policière et de la coopération judiciaire en matière pénale. Il vise à harmoniser les procédures nationales relatives à l'utilisation du SIS, en particulier concernant les infractions ayant un lien avec le terrorisme, et crée de nouvelles possibilités de signalement, comme le signalement à titre préventif de personnes particulièrement vulnérables.
- Le règlement SIS Frontières règle l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du SIS dans le domaine des vérifications aux frontières. Il rend obligatoire le signalement dans le SIS des interdictions d'entrée prononcées à l'encontre de ressortissants d'États tiers pour des raisons sécuritaires ou relevant du droit des migrations. De plus, ce règlement prévoit de nouvelles procédures de consultation, plus rapides, entre les États Schengen.
- Le règlement SIS Retour règle l'utilisation du SIS aux fins du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. À cet effet, il introduit une nouvelle catégorie de signalements: dorénavant, lorsqu'une décision de renvoi, au sens de la directive sur le retour, a été prononcée à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, elle doit être signalée dans le SIS. Là encore, de nouvelles procédures de consultation entre États Schengen sont prévues.

Les deux premiers règlements UE forment ensemble les nouvelles bases légales relatives à l'établissement et au fonctionnement du SIS et présentent donc des dispositions communes, qui seront détaillées au ch. 2.5.1.

<sup>26</sup> Règlement (CE) n° 1986/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'accès des services des États membres chargés de l'immatriculation des véhicules au système d'information Schengen de deuxième génération, version du JO L 381 du 28.12.2006, p. 1.

<sup>27</sup> Décision 2007/533/JAI du Conseil du 12 juin 2007 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération, version du JO L 205 du 7.8.2007, p. 63.

<sup>28</sup> Règlement (CE) n° 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération, version du JO L 381 du 28.12.2006, p. 4.

## **2.5 Commentaires des dispositions des règlements UE**

### **2.5.1 Dispositions communes relatives à l'établissement et au fonctionnement du système**

Les dispositions analogues des règlements SIS Police et SIS Frontières sont présentées ci-après.

#### *Fonctionnement et coûts*

Les aspects déjà réglés relevant du fonctionnement et des coûts (art. 4, 5, 7 et 15 du règlement SIS Frontières et du règlement SIS Police) et l'utilisation continue du SIS (art. 6, 9 et 14 des règlements SIS Frontières et SIS Police) sont décrits de manière similaire dans les deux textes. Par exemple, la disponibilité continue des données du SIS doit être garantie aux utilisateurs finaux (art. 6 des deux règlements). Désormais, les États Schengen sont tenus de former leur personnel ayant un droit d'accès non seulement sur la sécurité des données, les prescriptions en matière de protection des données et les éléments constitutifs d'infractions, mais également sur les droits fondamentaux (art. 14 des deux règlements). Dorénavant, les États membres doivent également disposer d'un programme national de formation SIS qui englobe des formations destinées aussi bien aux utilisateurs finaux qu'au personnel des bureaux SIRENE. À l'échelle de l'UE, il y aura lieu d'effectuer des formations au moins une fois par an pour encourager la collaboration entre les bureaux SIRENE.

#### *Protection et sécurité des données*

Les deux textes contiennent des dispositions similaires ou de même teneur normative pour ce qui est de la protection et de la sécurité des données (notamment art. 10, 12, 16, 21 des règlements SIS Frontières et SIS Police). Cependant, l'art. 10, let. m et n (des deux règlements), garantit maintenant que les États membres peuvent rétablir les systèmes installés en cas d'interruption, que les erreurs sont signalées de manière fiable et que l'intégrité des données à caractère personnel enregistrées dans le SIS n'est pas affectée par des dysfonctionnements liés au système.

Les exigences à l'égard des États Schengen concernant l'évaluation de la proportionnalité avant l'introduction d'un signalement sont également plus élevées: les États membres doivent désormais aussi vérifier lors de la prolongation d'un signalement si le cas est suffisamment approprié, pertinent et important pour justifier le signalement dans le SIS (art. 21, par. 1, des deux règlements).

En matière de protection des données (art. 51 à 57 du règlement SIS Frontières et art. 66 à 71 du règlement SIS Police), certaines dispositions ont une teneur identique concernant la législation applicable, le droit d'accès, la rectification des données inexacts et la suppression de données conservées de manière illicite, les voies de recours et le contrôle du N-SIS. Les dispositions décrivent désormais plus précisément dans quels cas un État membre a le droit de ne pas informer une personne sur les données enregistrées dans le SIS à son sujet: pour garantir que les enquêtes, recherches ou procédures officielles ou judiciaires ne soient pas entravées, pour garantir que la prévention, la divulgation, l'instruction et la poursuite des infractions pénales ainsi que l'exécution des peines ne soient pas perturbées ainsi que pour protéger la sécurité publique, la sécurité nationale ou les droits et libertés d'autrui.

Désormais, l'État Schengen doit également documenter les motifs objectifs ou juridiques sur lesquels se fonde sa décision de ne pas fournir d'informations à une personne et mettre cette documentation à la disposition des autorités de contrôle. Chaque année, les États Schengen doivent remettre au Contrôleur européen de la protection des données un rapport indiquant, entre autres, le nombre et le type de demandes d'accès et de demandes de rectification ou d'effacement de données.

#### *Signalement obligatoire en cas d'infraction terroriste*

Autre nouveauté: les États Schengen sont désormais tenus, en vertu de l'art. 21, par. 2, des règlements SIS Police et SIS Frontières, d'introduire un signalement concernant les personnes qui ont commis une infraction terroriste. Ils peuvent s'en abstenir si le signalement risque de nuire à des enquêtes, des recherches ou des procédures officielles ou judiciaires.

#### *Vérification de l'identité*

Les deux règlements prévoient également une vérification de l'identité d'une personne à l'aide de photographies, d'images faciales et de données dactyloscopiques<sup>29</sup> (art. 32 et 33 du règlement SIS Frontières et art. 42 et 43 du règlement SIS Police): la possibilité d'effectuer une recherche à partir d'empreintes digitales en vue d'identifier une personne est déjà prévue à l'art. 22 du règlement SIS et dans la décision 2007/533/JAI du Conseil. Cette recherche est désormais imposée pour confirmer l'identité d'une personne qui a été localisée à la suite d'une recherche alphanumérique effectuée dans le SIS (art. 33, par. 1, du règlement SIS Frontières et art. 43, par. 1, du règlement SIS Police).

Par ailleurs, outre les photographies et les empreintes digitales, des images faciales, des empreintes palmaires et, uniquement pour les personnes disparues, des profils ADN peuvent désormais être utilisés (art. 42, par. 3, du règlement SIS Police). Dès que cela sera techniquement possible, des photographies et des images faciales pourront aussi être utilisées aux frontières en vue d'identifier une personne. Il importera alors de garantir que cette identification soit aussi fiable que possible<sup>30</sup> (cf. aussi ch. 2.5.2 sur le règlement SIS Police et 2.5.3 sur le règlement SIS Frontières).

#### *Droits d'accès*

Les droits d'accès des agences européennes (utilisateurs institutionnels) au SIS sont élargis: Europol (art. 35 du règlement SIS Frontières et art. 48 du règlement SIS Police), Eurojust (art. 49 du règlement SIS Police) et Frontex (art. 46 du règlement SIS Frontières et art. 50 du règlement SIS Police), y compris les équipes intervenant dans les tâches liées au retour et les équipes d'appui à la gestion des flux migratoires, ont accès, si nécessaire et dans le cadre de leur mandat, au SIS et aux données qu'il contient.

L'accès d'Europol au SIS est étendu aux signalements de personnes disparues et aux refus d'entrée avec la possibilité d'échanger et de consulter des informations sup-

<sup>29</sup> Empreintes digitales et palmaires.

<sup>30</sup> Avant que cette fonctionnalité ne soit introduite dans le SIS II, la Commission présentera un rapport sur la disponibilité, l'opérationnalité et la fiabilité de la technologie requise: le Parlement européen sera consulté.

plémentaires conformément aux dispositions du manuel SIRENE<sup>31</sup>. Nouveauté: Frontex dispose désormais d'un accès pour accomplir des tâches qui s'inscrivent dans le cadre de son mandat, relèvent d'une intervention spécifique prévue dans le plan opérationnel et servent à mener des contrôles de sécurité visant des ressortissants d'États tiers demandant une protection internationale ou à effectuer des contrôles aux frontières.

#### *Autres dispositions*

Des dispositions conjointes existent en outre pour ce qui est des définitions (art. 3 du règlement SIS Frontières et art. 3 du règlement SIS Police). De nouvelles définitions sont intégrées aux règlements, notamment des définitions techniques.

Les articles concernant la responsabilité et les sanctions (art. 72 et 73 du règlement SIS Police et art. 58 et 59 du règlement SIS Frontières) prévoient, comme aujourd'hui, que les États membres veillent à ce que toute utilisation abusive des données du SIS ou tout traitement de ces données ou tout échange d'informations supplémentaires contraire aux règlements européens soit punissable conformément au droit national.

Les modalités à introduire afin d'assurer un contrôle et un audit corrects du SIS ainsi que son bon fonctionnement sont également mentionnées dans les deux règlements (art. 60 du règlement SIS Frontières et art. 74 du règlement SIS Police). L'agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle (eu-LISA) a été explicitement chargée de publier des statistiques journalières, mensuelles et annuelles sur l'utilisation du système, une tâche pour laquelle elle crée et héberge un fichier central. Les collaborateurs autorisés des États Schengen, de la Commission, d'Europol, d'Eurojust et de Frontex peuvent ainsi accéder aux données afin d'établir les rapports et statistiques requis.

Enfin, sont aussi définis de manière identique dans les deux règlements la mise en relation de signalements, l'objet et la durée de conservation des informations supplémentaires ainsi que l'interdiction du transfert de données à caractère personnel à des tiers (art. 48 à 50 du règlement SIS Frontières et art. 63 à 65 du règlement SIS Police).

<sup>31</sup> Décision d'exécution 2013/115/UE de la Commission du 26 février 2013 relative au manuel Sirene et à d'autres mesures d'application pour le système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II), JO L 71 du 14.3.2013, p. 1: modifiée en dernier lieu par la décision d'exécution (UE) 2017/1528, JO L 231 du 7.9.2017, p. 6

## 2.5.2 Teneur du règlement SIS Police

Le règlement SIS Police doit modifier et abroger la décision 2007/533/JAI du Conseil et abroger le règlement (CE) n° 1986/2006 du Parlement européen et du Conseil ainsi que la décision 2010/261/UE<sup>32</sup> de la Commission. Les dispositions apportant une nouveauté dans ce règlement sont décrites ci-dessous<sup>33</sup>.

### Catégories de données et apposition d'un indicateur de validité (chap. V)

*Art. 20* Catégories de données

Le présent train de réformes vient élargir les catégories de données qui peuvent être traitées dans le SIS. Outre les données déjà disponibles selon le droit en vigueur comme le nom, le prénom et la date de naissance, les signalements introduits dans le système comportant des renseignements concernant des personnes peuvent désormais contenir les données supplémentaires suivantes:

- l'indication que la personne concernée est impliquée dans une activité visée aux art. 3 à 14 de la directive (UE) 2017/541 relative à la lutte contre le terrorisme<sup>34</sup>;
- l'indication que la personne concernée présente un risque de suicide;
- l'indication que la personne concernée représente une menace pour la santé publique;
- le numéro d'immatriculation de la personne dans un registre national;
- la catégorie, le pays de délivrance, le ou les numéros, la date de délivrance des documents d'identification de la personne;
- la copie des documents d'identification, en couleurs;
- les empreintes palmaires et les images faciales;
- le profil ADN des personnes disparues (seulement en l'absence de données dactyloscopiques permettant une identification, comme des empreintes digitales ou palmaires);
- la catégorisation du type de dossier de disparition (pour les signalements visés à l'art. 32).

Cette répartition plus spécifique est indispensable pour que les utilisateurs finaux du SIS puissent prendre des décisions mieux fondées et les mesures nécessaires.

<sup>32</sup> Décision 2010/261/UE de la Commission du 4 mai 2010 établissant un plan de sécurité pour le SIS II central et l'infrastructure de communication: JO L 112, 5.5.2010, p. 31

<sup>33</sup> Les chapitres suivants du règlement SIS Police n'appellent aucune remarque: chap. I (Dispositions générales), chap. II (Responsabilités incombant aux États membres), chap. III (Responsabilités de l'eu-LISA), chap. IV (Information du public), chap. VIII (Signalements concernant des personnes recherchées dans le but de rendre possible leur concours dans le cadre d'une procédure judiciaire).

<sup>34</sup> Directive (UE) 2017/541 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2017 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil et modifiant la décision 2005/671/JAI du Conseil: JO L 88, 31.3.2017, p. 6.

*Art. 22* Exigence à remplir pour l'introduction d'un signalement

L'art. 22, par. 1, fixe l'ensemble des données que comprend au minimum tout signalement introduit dans le système, sauf dans les situations visées à l'art. 40 (signalement d'une personne inconnue à des fins d'identification): pour les personnes, il s'agit du nom, de la date de naissance, du motif du signalement et de la conduite à tenir en cas de réponse positive. Ces prescriptions sont déjà contenues dans le droit Schengen en vigueur. Les données sur les signes physiques particuliers, objectifs et inaltérables ne peuvent désormais plus être introduites que si elles sont strictement nécessaires pour identifier la personne concernée. Cette démarche facilite le travail de l'autorité procédant au signalement et assure une saisie proportionnée.

*Art. 23* Compatibilité des signalements

Le nouvel art. 23 prévoit que l'État Schengen doit vérifier si la personne ou l'objet concerné est déjà dans le SIS avant d'introduire un signalement. Si des données dactyloscopiques sont disponibles, elles doivent aussi être utilisées ici (par. 1).

En principe, un seul signalement par personne ou par objet peut être introduit dans le SIS (par. 2). Si nécessaire et à condition que les signalements soient compatibles, d'autres États Schengen peuvent toutefois introduire de nouveaux signalements concernant la même personne ou le même objet.

**Signalements concernant des personnes recherchées en vue d'une arrestation aux fins de remise ou d'extradition (chap. VI)***Art. 26* Objectifs des signalements et conditions auxquelles ils sont introduits

Cet article règle les signalements concernant des personnes recherchées en vue d'une arrestation aux fins d'extradition.

En cas d'opération de police ou d'enquête en cours, un État Schengen peut dorénavant faire en sorte qu'un signalement en vue d'une arrestation soit temporairement masqué (par. 4). Le signalement est ainsi rendu invisible pour les agents sur place pendant un certain laps de temps mais reste accessible aux collaborateurs des bureaux SIRENE. Ce procédé doit empêcher qu'une opération de police prévue en vue de l'arrestation d'un auteur urgemment recherché ne soit compromise par un agent de police tiers. Cette fonctionnalité ne peut être activée que pour une période n'excédant pas 48 heures (avec la possibilité d'être prolongée pour d'autres périodes de 48 heures) et que si aucun autre moyen n'est disponible. Il faut aussi qu'une autorisation préalable ait été donnée par l'autorité judiciaire compétente de l'État signalant et que tous les États Schengen concernés par l'opération aient été informés par l'intermédiaire des bureaux SIRENE.

Un signalement en vue de l'arrestation d'une personne peut désormais être mis en relation avec un signalement d'objet (par. 5) lorsqu'il existe une indication claire d'un lien entre cette personne et l'objet recherché (véhicule, bateau, aéronef, arme, etc.).

## **Signalements concernant des personnes disparues ou des personnes vulnérables qui doivent être empêchées de voyager (chap. VII)**

*Art. 32* Objectifs des signalements et conditions auxquelles ils sont introduits

Cet article règle le signalement de personnes disparues ou devant être placées sous protection. Les catégories du signalement sont affinées. Désormais, les enfants, les adolescents et les adultes qui doivent être interceptés dans l'intérêt de leur propre protection ou pour les empêcher de voyager vers l'étranger peuvent eux aussi être introduits dans le SIS à titre préventif, par exemple:

- les enfants qui risquent d'être enlevés par un de leurs parents, un membre de leur famille ou un tuteur;
- les enfants qui courent un risque concret et manifeste d'être déplacés hors du territoire d'un État membre ou de le quitter, et
  - de devenir victimes de la traite des êtres humains, ou d'un mariage forcé, d'une mutilation génitale féminine ou de toute autre forme de violence fondée sur le genre, ou
  - de subir la conscription ou l'enrôlement dans des groupes armés ou de devoir participer activement à des hostilités;
- les personnes majeures qui courent un risque concret et manifeste d'être déplacées hors du territoire d'un État Schengen ou de le quitter et de devenir victimes de la traite des êtres humains ou de violences fondées sur le genre.

*Art. 33* Exécution de la conduite à tenir sur la base d'un signalement

Cet article règle la procédure en cas de réponse positive concernant le signalement d'une personne vulnérable: il est désormais explicitement indiqué que, dans le cas des personnes qui doivent être placées sous protection, les autorités compétentes sont immédiatement consultées et les mesures à prendre convenues sans tarder par la voie d'échange d'informations supplémentaires (par. 2 et 3). S'il s'agit de mineurs, une telle mesure est prise dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant.

## **Signalements concernant des personnes et des objets aux fins de contrôles discrets, de contrôles d'investigation ou de contrôles spécifiques (chap. IX)**

*Art. 36* Objectifs des signalements et conditions auxquelles ils sont introduits

Cet article introduit le contrôle d'investigation (aussi nommé «demande d'enquête» en Suisse) comme nouvelle catégorie de signalement. Jusqu'ici, le droit européen ne prévoyait que le contrôle discret (nommé «surveillance discrète» en Suisse) et le contrôle spécifique (ou «contrôle ciblé» en Suisse). Ce signalement vise à pouvoir effectuer une audition de la personne recherchée selon un questionnaire spécifique que l'autorité de l'État signalant aura introduit dans le SIS (par. 2). Le contrôle d'investigation sert, dans certaines circonstances, à la lutte contre le terrorisme et les infractions graves et peut, selon le règlement UE, être utilisé à titre préventif tout

comme dans le cadre d'une procédure pénale ou de l'exécution d'une condamnation pénale (par. 3).

Il s'agit d'une audition de la personne concernée et non d'une fouille, ni de la personne ni des objets transportés. Cette mesure n'équivaut pas à une arrestation. La plus-value opérationnelle du contrôle d'investigation devrait donc être plutôt faible, au contraire de celle du contrôle ciblé, lequel inclut des fouilles. Ajoutons que chaque État Schengen est libre d'introduire ou non le contrôle d'investigation dans son droit national.

*Art. 37* Exécution de la conduite à tenir sur la base d'un signalement

Cet article établit la marche à suivre dans le cadre des contrôles discrets, des contrôles d'investigation ou des contrôles spécifiques. En cas de réponse positive, les autorités doivent demander et transmettre certaines informations à l'État signalant (par ex. le fait que la personne recherchée a été localisée, le lieu, l'heure, la date, l'itinéraire suivi, la destination visée, les accompagnants). Une procédure en cascade est prévue (par. 6): si les contrôles ciblés ne sont pas autorisés par le droit national, ils doivent être traités comme des contrôles d'investigation. Si ces derniers ne sont pas non plus prévus par le droit national de l'État Schengen d'exécution, les contrôles d'investigation doivent être traités en tant que contrôles discrets.

**Signalements concernant des objets aux fins d'une saisie ou à titre de preuve dans une procédure pénale (chap. X)**

*Art. 38* Objectifs des signalements et conditions auxquelles ils sont introduits

Cet article contient une liste élargie des signalements concernant des objets qui peuvent être introduits dans le système. Ont été ajoutés les documents officiels vierges falsifiés et les documents d'identité falsifiés, les véhicules à moteur, indépendamment de leur système de propulsion (c.-à-d. les véhicules électriques ainsi que les véhicules à essence et diesel), les moteurs de bateaux et d'aéronefs, les faux billets de banque, les produits informatiques, les composants identifiables de véhicules à moteur et de matériel industriel ainsi que d'autres objets identifiables de grande valeur. Un acte d'exécution de l'UE viendra encore préciser les objets dont il s'agit. Les signalements de moyens de paiement (comme les cartes de crédit) ne sont ici plus mentionnés, dans la mesure où leur efficacité est restée très faible et qu'ils ne donnaient lieu à guère de réponses positives.

**Signalements concernant des personnes recherchées inconnues à des fins d'identification conformément au droit national (chap. XI)**

*Art. 40* Signalements concernant des personnes recherchées inconnues à des fins d'identification conformément au droit national

Les États Schengen peuvent désormais introduire dans le SIS des signalements de personnes recherchées inconnues, en lien avec une infraction, ne contenant que des données dactyloscopiques (empreintes digitales et palmaires): ces signalements peuvent par exemple être créés quand des traces ont été découvertes sur les lieux

d'une infraction grave (comme un attentat terroriste ou une attaque à main armée) et qu'il y a de sérieuses raisons de supposer que les empreintes digitales appartiennent au suspect et quand l'identité de la personne concernée n'a pu être établie à partir d'autres bases de données pertinentes nationales, européennes ou internationales.

*Art. 41* Exécution de la conduite sur la base d'un signalement

Cet article règle la vérification d'une réponse positive à l'aide des données enregistrées selon l'art. 40 (y compris la vérification des données dactyloscopiques par un expert) conformément au droit national. Dans l'optique de faciliter l'instruction en temps voulu du dossier, les États Schengen communiquent, par la voie d'échange d'informations supplémentaires, l'identité de la personne et le lieu où elle se trouve.

**Règles spécifiques pour les données biométriques (chap. XII)**

*Art. 42* Règles spécifiques pour l'introduction de photographies, d'images faciales, de données dactyloscopiques et de profils ADN

Il a déjà été indiqué au ch. 2.5.1 que des recherches dans le système pouvaient désormais aussi être effectuées à partir de profils ADN pour ce qui est des personnes disparues (art. 42, par. 3, et 43): en vertu de l'art. 42, par. 3, un profil ADN ne peut être ajouté à un signalement que pour les personnes disparues qui doivent être placées sous protection dans l'intérêt de leur propre protection ou pour prévenir une menace à l'ordre public ou à la sécurité publique (art. 32, par. 1, let. a) et seulement si les photographies, images faciales ou données dactyloscopiques ne permettent pas une identification ou font défaut. Enfin, les profils ADN transmis ne peuvent contenir que les informations minimales strictement nécessaires à l'identification de la personne disparue.

**Droit d'accès et réexamen des signalements (chap. XIII)**

*Art. 44* Autorités nationales compétentes ayant un droit d'accès aux données dans le SIS

Désormais, un accès à tous les signalements du SIS est octroyé aux autorités nationales chargées de l'examen des conditions et de l'adoption des décisions relatives à l'entrée en vue d'un long séjour et au retour des ressortissants de pays tiers, ainsi qu'aux fins d'identification de personnes séjournant illégalement sur le territoire des États Schengen. Cette complémentarité permet aussi la consultation du SIS en rapport avec des migrants qui entrent ou séjournent irrégulièrement sur le territoire des États Schengen. Cependant, les autorités compétentes en matière de visas qui rendent des décisions sur des entrées en vue de séjours de courte durée ne bénéficient pas de cet accès sans restriction. Elles ne peuvent accéder qu'aux signalements du SIS concernant des décisions de retour et des interdictions d'entrée.

*Art. 45* Services chargés de l'immatriculation des véhicules

Les États Schengen sont tenus de faire en sorte que les autorités chargées de délivrer les certificats d'immatriculation des véhicules à moteur aient un accès en ligne au SIS, limité toutefois à certaines catégories de signalements (véhicules à moteur ou

similaires au sens de l'art. 38) et à certains buts de traitement (seulement pour vérifier si les objets présentés ont été volés ou perdus ou sont recherchés à titre de preuve).

*Art. 46* Services chargés de l'immatriculation des bateaux et aéronefs

Les États Schengen sont tenus de faire en sorte que les autorités chargées de délivrer les certificats d'immatriculation des bateaux et aéronefs aient un accès en ligne au SIS, limité toutefois à certaines catégories de signalements (seulement les bateaux, les aéronefs et les moteurs correspondants) et à certains buts de traitement (à savoir pour vérifier si les objets présentés ont été volés, détournés, égarés ou sont recherchés à titre de preuve dans une procédure pénale).

*Art. 47* Services chargés de l'enregistrement des armes à feu

Cet article règle l'accès au SIS des autorités chargées de délivrer les certificats d'enregistrement des armes à feu. Elles doivent disposer d'un accès direct en ligne aux signalements de personnes visés aux art. 26 (arrestation aux fins d'extradition), 36 (contrôle discret, contrôle d'investigation et contrôle spécifique) et 38, par. 2 (recherche d'objets, limitée toutefois aux armes). L'accès est exercé aux fins de vérifier si la personne demandant l'enregistrement est recherchée en vue d'une arrestation aux fins de remise ou d'extradition, ou aux fins de contrôles discrets, de contrôles d'investigation ou de contrôles spécifiques, ou si les armes à feu présentées en vue d'un enregistrement sont recherchées aux fins d'une saisie ou à titre de preuve dans une procédure pénale.

*Art. 53* Délai de réexamen des signalements concernant des personnes

Les signalements de personnes ne sont conservés que pendant le temps nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles ils ont été introduits dans le SIS. Si le but n'est pas atteint dans le délai prévu, le signalement est vérifié et éventuellement prolongé. Les délais suivants s'appliquent: 5 ans pour les signalements concernant des personnes recherchées en vue d'une arrestation aux fins d'extradition (art. 26) et pour ceux concernant des personnes disparues (art. 32, par. 1, let. a et b); 3 ans pour les signalements aux fins d'une recherche du lieu de séjour (art. 34) et pour ceux concernant des personnes recherchées inconnues à des fins d'identification (art. 40); 1 an pour les signalements portant sur des enfants et des personnes vulnérables (art. 32, par. 1, let. c et e) et pour les signalements aux fins de contrôles discrets, de contrôles d'investigation ou de contrôles spécifiques (art. 36).

Les mêmes délais s'appliquent aux éventuelles prolongations nécessaires et proportionnées. Si l'État Schengen ne communique aucune prolongation au SIS, le signalement est automatiquement supprimé à l'expiration des délais précités. Si le bureau SIRENE constate que l'objectif du signalement a été atteint, il en informe l'autorité nationale signalante, laquelle dispose alors d'un délai de 15 jours pour indiquer si le signalement peut être supprimé ou pour exposer les raisons de sa conservation.

*Art. 54* Délai de réexamen des signalements concernant des objets

Cet article fixe les délais de conservation des signalements d'objets: les objets peuvent désormais être recherchés pendant 10 ans (et non plus 5 ans). Les délais visés à l'art. 53 s'appliquent aux objets liés à un signalement concernant des personnes recherchées en vue d'une arrestation aux fins d'extradition (art. 26), des personnes disparues ou des personnes vulnérables (art. 32), des personnes recherchées dans le but de rendre possible leur concours dans le cadre d'une procédure judiciaire (art. 34) ou aux signalements aux fins de contrôles discrets, de contrôles d'investigation ou de contrôles spécifiques (art. 36). Ces signalements peuvent être conservés aussi longtemps que le signalement concernant la personne à laquelle ils sont liés est conservé. Les deux délais précités peuvent être prolongés si nécessaire.

**Suppression des signalements (chap. XIV)**

Ce chapitre améliore l'harmonisation dans la suppression des signalements. Il expose de manière claire dans quels cas les signalements de personnes recherchées en vue d'une arrestation aux fins de remise ou d'extradition, les signalements de personnes disparues ou de personnes vulnérables, les signalements de personnes recherchées pour prêter leur concours dans le cadre d'une procédure judiciaire, les signalements de personnes aux fins de contrôles discrets, de contrôles d'investigation ou de contrôle spécifique, les signalements concernant des objets selon l'art. 38, le cas échéant en relation avec les signalements de personnes susmentionnés et les signalements de personnes recherchées inconnues (art. 40) doivent être supprimés.

**Règles générales relatives au traitement des données (chap. XV)***Art. 62* Données complémentaires pour traiter les cas d'usurpation d'identité

Cet article élargit l'inventaire des données à caractère personnel qui peuvent être ajoutées et traitées dans le SIS en cas d'usurpation d'identité. Ces données ne peuvent être introduites qu'avec le consentement de la personne dont l'identité a été usurpée. En font à présent aussi partie:

- les images faciales:
- les empreintes palmaires:
- de plus amples informations sur les documents d'identification<sup>35</sup>:
- l'adresse de la personne:
- le nom du père et de la mère.

<sup>35</sup> Jusqu'ici, seul le numéro du document d'identification pouvait être ajouté: la catégorie, la date de délivrance et le pays de délivrance peuvent désormais l'être aussi.

### 2.5.3 Teneur du règlement SIS Frontières

Ce nouveau règlement fixe, entre autres, les conditions et procédures relatives à l'inscription des signalements dans le SIS de ressortissants d'États tiers aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour sur le territoire des États Schengen. Il règle également le traitement de ces signalements.

Conformément au droit en vigueur, les personnes qui font l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse sont déjà saisies dans le SIS. Le nouveau règlement SIS Frontières apporte quelques nouveautés, notamment concernant les données à livrer au SIS et le caractère obligatoire de procéder à une inscription.

Les chap. I à IV du règlement (normes générales, responsabilité des États Schengen, responsabilité de l'agence eu-LISA, information du public) reprennent des notions et détails techniques ou liés au fonctionnement similaires aux autres règlements SIS. Ils n'apportent pas de nouveauté fondamentale par rapport aux règles qui s'appliquent déjà concernant le SIS.

#### *Art. 20, par. 2* Catégories de données qui doivent être livrées au SIS aux fins de non-admission

L'art. 20 fixe les catégories de données qu'un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour doit contenir. Elles correspondent dans une large mesure à celles mentionnées à l'art. 4 du règlement SIS Retour. Il s'agit tant de données alphanumériques que de données biométriques (photographies et images faciales ou données dactyloscopiques: art. 20, par. 2, let. w et x).

Il s'agit de saisir, comme c'est déjà le cas aujourd'hui, les données usuelles (par ex. nom, prénoms, certaines caractéristiques physiques spécifiques et objectives non sujettes à changement, lieu de naissance, date de naissance, genre et nationalités). Par ailleurs, certains détails concernant la personne peuvent toujours être inscrits, comme le fait qu'elle soit armée, violente ou se soit échappée. Ces données peuvent être désormais complétées par des informations concernant un risque de suicide, une menace pour la santé publique ou une implication dans une activité liée au terrorisme (let. j).

En outre, les motifs du signalement (let. k) doivent, comme c'est déjà le cas aujourd'hui, être précisés, tout comme l'autorité qui a créé celui-ci (let. l), une référence à la décision qui est à l'origine du signalement (let. m), la conduite à tenir en cas de réponse positive (let. n), ainsi que les liens éventuels avec d'autres signalements SIS conformément à l'art. 48 (let. o).

Le règlement prévoit maintenant d'indiquer si la décision d'interdiction d'entrée est prononcée en lien avec une menace de l'ordre public ou de la sécurité publique ou nationale et quel type d'interdiction d'entrée a été prononcé (let. q), éventuellement le type d'infraction (let. r). Les données relatives aux motifs du signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour doivent ainsi figurer dans le SIS avec indication des motifs prévus dans le règlement qui fondent le refus d'entrée et de séjour (art. 24, par. 1 et 2).

Plusieurs données liées au document d'identité de la personne doivent être désormais fournies (let. s à v). Une copie du document d'identité, si possible en couleurs, devrait également être jointe au signalement (let. y). Enfin, il faut maintenant préciser si la personne a un membre de la famille qui est citoyen européen ou qui bénéficie de la libre circulation des personnes (let. p).

Toutes les données mentionnées à l'art. 20, par. 2, doivent être livrées au SIS, dans la mesure où elles sont disponibles. Un signalement ne peut être inscrit au SIS sans que ne soient indiqués les noms, la date de naissance, les motifs du signalement, la référence à la décision à l'origine du signalement, la conduite à tenir et la base du règlement sur laquelle se fonde le signalement. Les caractéristiques physiques non sujettes à changement ne peuvent être saisies que si cela est absolument nécessaire pour identifier une personne.

En comparaison avec les données saisies actuellement sur la base du règlement SIS (art. 20), les nouvelles données à enregistrer concernent avant tout certains risques liés à la personne ou aux documents d'identité. Ces nouvelles saisies revêtent un aspect sécuritaire et visent à permettre de mieux évaluer la personne visée par le signalement ainsi que les risques potentiels. Les données dactyloscopiques sont également nouvelles et permettent une meilleure identification de la personne signalée.

#### *Art. 21* Proportionnalité

Avant d'introduire un signalement SIS ou de prolonger sa durée de validité, il importe de vérifier si le cas en question est suffisamment approprié, pertinent et important pour justifier un signalement dans le SIS et, partant, si le critère de la proportionnalité est rempli.

En cas d'infractions terroristes, il convient, vu la gravité des menaces et l'importance des éventuelles répercussions générales, de procéder à une inscription dans le SIS des ressortissants d'États tiers aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour, conformément à l'art. 24, par. 2, du règlement SIS Frontières (voir partie générale concernant les règlements SIS Police et SIS Frontières, ch. 2.5.1). Une exception est cependant possible pour des raisons de sécurité nationale ou publique, si des enquêtes ou des procédures légales l'exigent.

#### *Art. 23* Compatibilité des signalements

Cet article vise à garantir qu'un signalement par personne et par État est émis. Si un nouveau signalement doit être inscrit, il doit être compatible avec celui existant ou une procédure de consultation entre États Schengen concernés doit avoir lieu. Il est ici également fait référence au manuel SIRENE pour ce qui concerne le traitement prioritaire des signalements multiples en cas d'interpellation.

#### *Art. 24 à 26* Conditions d'inscription d'un signalement dans le SIS

Un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour doit se fonder comme aujourd'hui sur une menace pour l'ordre public ou de la sécurité publique ou

nationale en lien avec la présence d'un ressortissant d'État tiers sur le territoire national.

Tel est notamment le cas quand un ressortissant a été condamné pour un délit passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an ou s'il existe de sérieux motifs de croire qu'il a commis une telle infraction sur le territoire d'un État Schengen ou de penser qu'il va en commettre une (art. 24, par. 2, let. a et b: cf. ch. 2.6.5).

En outre, lorsqu'un ressortissant d'État tiers a contrevenu ou a l'intention de contrevenir à la législation nationale ou européenne concernant l'entrée et le séjour, un signalement doit aussi être impérativement émis dans le SIS (art. 24, par. 2, let. c).

Par ailleurs, un signalement doit nouvellement être inscrit dans le SIS à la suite d'une interdiction d'entrée prononcée en conformité avec les procédures de la directive sur le retour (par. 1, let. b). Jusqu'ici, le signalement était facultatif dans un tel cas (cf. ch. 2.6.5).

Le signalement doit être inscrit dans le SIS dès que la personne a quitté le territoire Schengen ou que des indices clairs permettent de conclure à ce départ (art. 24, par. 3). Les États Schengen doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter tout intervalle de temps entre le départ de l'intéressé et l'activation dans le SIS de son signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour.

Les signalements faisant l'objet d'une mesure décidée en accord avec des actes du Conseil, y compris les interdictions d'entrée prononcées par le Conseil de sécurité des Nations Unies, doivent également être inscrits dans le SIS (art. 25).

Les signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour concernant une personne bénéficiant de la libre circulation des personnes au sein de l'espace Schengen au sens de la directive 2004/38/CE<sup>36</sup> doivent donner lieu à un examen particulier (art. 26).

#### *Art. 27 à 31* Procédure de consultation

Les art. 27 à 30 du règlement SIS Frontières établissent des prescriptions obligatoires concernant la consultation des autorités nationales que les États Schengen doivent suivre lorsqu'ils inscrivent ou souhaiteraient inscrire des signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour et que leurs décisions ne sont pas compatibles avec celles d'autres États Schengen.

L'art. 27 règle la consultation des autorités nationales préalablement à l'octroi ou à la prolongation d'une autorisation de séjour ou d'un visa D en cas de signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour. Avant qu'une interdiction d'entrée ne soit inscrite dans le SIS, les autorités nationales doivent mener une procédure de consultation lorsque le ressortissant d'État tiers concerné possède un titre de séjour ou un visa D délivré par un autre État Schengen (art. 28). Les autorités

<sup>36</sup> Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, JO L 158 du 30.4.2004, p. 77

nationales doivent également se consulter après qu'une interdiction d'entrée a été inscrite dans le SIS (art. 29). Enfin, une procédure de consultation doit avoir lieu en cas de réponse positive de la part du SIS et si la personne concernée possède un titre de séjour ou un visa D (art. 30). Les États Schengen doivent tenir des statistiques sur leurs échanges (art. 31).

Les différentes procédures de consultation exigent une réponse des États Schengen dans un délai de 10 à 14 jours, suivant les cas. Une prolongation jusqu'à 12 jours peut le cas échéant être demandée.

#### *Art. 32 et 33* Recherches au moyen de données biométriques

Le ch. 2.5.1 expose la possibilité qu'offre désormais le règlement SIS Frontières de saisir des photographies, des images faciales et des données dactyloscopiques (empreintes digitales et empreintes palmaires).

L'art. 32 prévoit ainsi que les données (photographies, images faciales, données dactyloscopiques, soit une à dix empreintes digitales à plat et une à dix empreintes digitales roulées ou encore deux empreintes palmaires) ne doivent être enregistrées dans le SIS qu'après une vérification de leur qualité. Les standards de qualité seront fixés par la Commission européenne.

L'art. 33 prescrit que ces mêmes données peuvent être consultées dans le SIS si nécessaire, afin de vérifier l'identité d'une personne lorsque l'identité de cette personne ne peut pas être établie par d'autres moyens (par. 2). Les données dactyloscopiques, comme les images faciales, peuvent également être utilisées pour identifier une personne inconnue ou à des fins d'enquête lorsqu'une infraction a été commise (par. 3).

L'utilisation d'images faciales à des fins d'identification permettra d'améliorer la concordance entre le SIS et le nouveau système d'entrée/de sortie (EES)<sup>37</sup>. L'EES exige d'effectuer des comparaisons avec les images faciales contenues dans le SIS. Les États Schengen désireux d'utiliser des portes électroniques doivent également prévoir la possibilité de procéder à des comparaisons avec les images faciales, dès que ce sera techniquement possible.

#### *Art. 34* Autorités nationales compétentes ayant un droit d'accès aux données dans le SIS

Les autorités nationales compétentes ont le droit de consulter les données concernant les signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour dans l'espace Schengen qui figurent dans le SIS afin d'accomplir leurs tâches, énumérées ci-après (par. 1):

<sup>37</sup> Règlement (UE) 2017/2226 du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2017 portant création d'un système d'entrée/de sortie (EES) pour enregistrer les données relatives aux entrées, aux sorties et aux refus d'entrée concernant les ressortissants de pays tiers qui franchissent les frontières extérieures des États membres et portant détermination des conditions d'accès à l'EES à des fins répressives, et modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et les règlements (CE) n° 767/2008 et (UE) n° 1077/2011, version du JO L 327 du 9.12.2017, p. 20.

- contrôles aux frontières selon le code frontières Schengen<sup>38</sup> (let. a);
- vérifications relevant de la police et du droit des douanes (let. b);
- prévention, détection et investigation en matière d’infractions pénales graves et de terrorisme en lien avec la directive (UE) 2016/680<sup>39</sup> (let. c);
- examen des conditions et adoption des décisions en rapport avec l’entrée et le séjour des ressortissants d’États tiers sur le territoire des États Schengen, avec l’établissement des titres de séjour et des visas de long séjour ainsi qu’avec le rapatriement des ressortissants d’États tiers: vérifications portant sur les ressortissants d’États tiers entrés illégalement dans l’espace Schengen ou séjournant illégalement dans un État Schengen (let. d):
- contrôle d’identité des personnes demandant une protection internationale, pour autant que les autorités qui procèdent au contrôle ne soient pas celles qui statuent sur l’octroi de la protection (let. e):
- examen des demandes de visa et adoption des décisions correspondantes, notamment en rapport avec l’annulation, l’abrogation ou la prolongation des visas selon le règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil<sup>40</sup> (code des visas) (let. f).

De plus, les autorités nationales compétentes ont désormais la possibilité, dans le cadre de l’exercice de leurs activités, de consulter des données dans le SIS en vue d’examiner une demande de naturalisation (par. 2).

Par ailleurs, les autorités judiciaires peuvent aussi, comme c’était déjà le cas, accéder à ces données (par. 3). En outre, les données concernant des documents d’identité ou permis de conduire volés ou perdus inscrits dans le SIS (art. 38, par. 2, let. k et l, règlement SIS Police) peuvent être consultées et recherchées par les autorités migratoires compétentes pour l’entrée (par. 1, let. f, et 4).

#### *Art. 39* Délai de réexamen des signalements

Cet article fixe les délais de réexamen des signalements. Comme c’est déjà le cas, les signalements ne doivent pas être conservés dans le SIS plus longtemps que nécessaire pour atteindre le but poursuivi (par. 1). Un examen doit avoir lieu au plus tard après trois ans. Toutefois, si le signalement national a une durée plus longue, il

<sup>38</sup> Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l’Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen): JO L 77 du 23.3.2016, p. 1, modifié en dernier lieu par le règlement (UE) 2018/1240, JO L 236 du 19.9.2018, p. 1.

<sup>39</sup> Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l’égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d’enquêtes et de poursuites en la matière ou d’exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil, version du JO L 119 du 4.5.2016, p. 89.

<sup>40</sup> Règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (code des visas), JO L 243 du 15.9.2009, p. 1; modifié en dernier lieu par le règlement (UE) 2019/1155, JO L 188 du 12.7.2019, p. 25.

peut être examiné durant les cinq ans qui suivent son inscription. Les États Schengen sont néanmoins libres de prévoir des délais plus courts dans leur droit national. Les décisions de conserver des signalements plus longtemps doivent être rendues sur la base d'une évaluation individuelle globale (par. 4). Les États Schengen doivent tenir des statistiques sur le nombre de signalements dont la durée de conservation a été prolongée (par. 6).

*Art. 40*            Suppression des signalements

Les signalements sont effacés si les décisions sont révoquées ou annulées, notamment après une procédure de consultation. En cas d'octroi de la nationalité d'un État Schengen, tout signalement doit être effacé sans délai.

*Art. 41*            Traitement des données du SIS

Les règles générales sur la protection des données sont prévues dans le chap. VIII et n'apportent pas de nouveauté. Les données des ressortissants d'États tiers ne peuvent, par exemple, être traitées qu'aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour sur le territoire Schengen (art. 41).

*Art. 42*            Données du SIS et fichiers nationaux

Un État a le droit de garder dans ses fichiers nationaux des données du SIS en lien avec une mesure qui a été prise sur son territoire. Ces données peuvent être conservées dans un fichier national au maximum trois ans, à moins que le droit national ne prévoit une durée plus longue. Tout État Schengen peut, en outre, garder dans ses fichiers nationaux des données qu'il a lui-même transmises au SIS. Les États Schengen ne sont ainsi clairement pas autorisés à copier les données saisies par un autre État Schengen dans d'autres fichiers nationaux que le N-SIS.

*Art. 47*            Données complémentaires pour traiter les cas d'usurpation d'identité

Si une confusion peut avoir lieu entre la personne visée par un signalement et une personne dont l'identité a été usurpée, un État Schengen peut, avec le consentement exprès de cette dernière, ajouter dans le signalement des données la concernant. Cet ajout vise à:

- permettre de distinguer cette personne de la personne qui fait l'objet d'un signalement;
- permettre à la personne concernée de prouver sa propre identité et d'établir l'usurpation.

Peuvent être enregistrées des données alphanumériques, des photographies et images faciales, des données dactyloscopiques, y compris des empreintes palmaires, des indications concernant les documents d'identité, comme l'adresse ou le nom du père et de la mère.

*Art. 48* Mise en relation de signalements

Chaque État Schengen peut, comme aujourd'hui, établir des liens entre les signalements du SIS, quel que soit le type de signalement (cf. art. 63 du règlement SIS Police, ch. 2.5.1).

*Art. 49* Objet et durée de conservation des informations supplémentaires

Comme aujourd'hui, les États Schengen doivent conserver au sein du bureau SIRENE une trace des décisions qui ont conduit à l'inscription d'un signalement dans le SIS dans le but d'un éventuel échange d'informations complémentaires. (cf. art. 64 du règlement SIS Police, ch. 2.5.1).

*Art. 50* Transfert de données à caractère personnel à des tiers

Les données personnelles et les informations supplémentaires saisies et échangées sur la base du règlement Frontières ne peuvent être communiquées à des tiers (cf. art. 65 du règlement SIS Police, ch. 2.5.1).

*Art. 59* Sanctions

Les États Schengen doivent prendre des mesures afin que tout traitement abusif des données du SIS implique des sanctions prévues dans leur droit national.

**Chapitres IX (Protection des données) et X (Responsabilité et sanctions)**

Les chap. IX et X du règlement SIS Frontières sont traités dans la partie commune aux règlements SIS Police et SIS Frontières (ch. 2.5.1). Il en va de même des dispositions finales (chap. XI).

*Art. 63 et 65* Modifications du règlement (CE) n° 1987/2006 et abrogation

Le règlement (CE) n° 1987/2006 (règlement SIS) est abrogé à partir de la date d'application du règlement SIS Frontières prévue à l'art. 66, par. 2 et 5, date qui doit encore être fixée par la Commission européenne. Entre-temps, il est modifié selon l'art. 63.

*Art. 64* Modification de la convention d'application de l'accord de Schengen

L'art. 25 de la convention d'application de l'accord de Schengen<sup>41</sup> est abrogé et remplacé par les art. 27 à 30 du présent règlement.

<sup>41</sup> Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, JO L 239 du 22.9.2000 p. 19.

## 2.5.4 Teneur du règlement SIS Retour

Le nouveau règlement relatif à l'utilisation du SIS aux fins du retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier complète le règlement SIS Frontières dans le domaine du retour.

Le nouveau règlement SIS Retour fixe les conditions et procédures relatives à l'inscription et à l'effacement dans le SIS des décisions de retour rendues conformément à la directive sur le retour.

Cette nouvelle catégorie de signalements dans le SIS permet de contrôler, tout en gardant une vue d'ensemble des cas concernés, si des ressortissants d'États tiers font l'objet d'une décision de retour, s'ils ont réellement quitté le territoire de l'État Schengen concerné et si leur départ s'est déroulé dans le délai imparti. L'exécution des décisions de retour devrait s'en trouver améliorée, ce qui renforcerait l'efficacité de la lutte contre la migration irrégulière.

En outre, cette nouvelle catégorie de signalements peut faciliter la reconnaissance mutuelle des décisions de retour par les différentes autorités migratoires conformément à la directive 2001/40/CE<sup>42</sup>. Ainsi, d'autres États Schengen ont la possibilité de reconnaître une décision de retour et de l'exécuter eux-mêmes. Cette directive a déjà été reprise par la Suisse dans le cadre de l'approbation de l'accord d'association à Schengen.

Dans le domaine des étrangers, une décision de renvoi peut, en cas de séjour irrégulier, être directement exécutée en vertu de l'art. 83a OASA. Dans le domaine de l'asile, la reconnaissance des décisions d'asile et de renvoi rendues par d'autres États Dublin est possible en vertu de l'art. 31a, al. 1, let. f, LA Si. Ainsi, les requérants d'asile dont la procédure est close dans un autre État Dublin et dont la décision de renvoi prononcée par cet État est exécutoire peuvent être renvoyés par la Suisse dans leur pays d'origine ou de provenance, après examen du caractère raisonnablement exigible, possible et licite de l'exécution du renvoi (art. 83 LEI).

### Art. 1 et 2 Nouveau champ d'application et définitions

Les autorités compétentes des États Schengen sont tenues d'inscrire toutes les décisions de retour rendues en application de la directive sur le retour dans le SIS sous la forme de signalements (art. 1).

L'art. 2 du règlement définit plusieurs notions. Les termes de «retour», «ressortissant de pays tiers», «décision de retour» renvoient à la directive sur le retour. Une décision de retour est une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire établissant ou déclarant le séjour d'un ressortissant d'État tiers comme étant illégal et imposant une obligation de retour *dans le respect de la directive sur le retour* (art. 2, ch. 3).

<sup>42</sup> Directive 2001/40/CE du Conseil du 28 mai 2001 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers: JO L 149 du 2.6.2001, p. 34; et décision 2004/191/CE du Conseil du 23 février 2004 définissant les critères et modalités pratiques de la compensation des déséquilibres financiers résultant de l'application de la directive 2001/40/CE relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers: JO L 60 du 27.2.2004, p. 55.

Dans le cadre de la reprise de ce développement de l'acquis de Schengen, la Suisse doit, dès lors, se positionner également sur le champ d'application de la directive sur le retour, en particulier sur son applicabilité en matière d'expulsion pénale, laquelle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016 (cf. ch. 2.6.4).

#### *Art. 3* Introduction des signalements concernant le retour dans le SIS

Il y a lieu d'intensifier l'échange d'informations et la collaboration entre les autorités des États Schengen compétentes en matière d'immigration. Les données du ressortissant qui fait l'objet d'une décision de retour doivent être inscrites au SIS sans délai (par. 1).

Un État peut renoncer à introduire des données dans le SIS si le ressortissant d'État tiers est détenu en attente de son rapatriement. Par contre, si la personne détenue est mise en liberté sans être rapatriée, ses données doivent être saisies dans le SIS sans délai (par. 2). Les États peuvent également renoncer à inscrire un signalement quand une décision est prise aux frontières extérieures et est immédiatement exécutoire (par. 3). Il importe également d'indiquer dans le signalement si un délai de départ volontaire a été accordé (par. 4).

#### *Art. 4* Catégories de données

Cet article fixe les catégories de données qui doivent figurer dans un signalement concernant le retour. Elles correspondent dans une large mesure à celles mentionnées à l'art. 20 du règlement Frontières. Il s'agit tant de données alphanumériques (let. a à t et w à z) que de données biométriques, comme les photographies et images faciales ou les données dactyloscopiques (let. u et v).

Il s'agit des données personnelles relatives à l'identité de l'intéressé, comme les noms (let. a), prénoms, alias, lieu de naissance, date de naissance (let. f), genre et nationalités (let. a à h).

Par ailleurs, certains détails concernant la personne peuvent être inscrits comme le fait qu'elle soit armée ou violente, se soit échappée, présente un risque de suicide, représente une menace pour la santé publique ou soit impliquée dans une activité liée au terrorisme (let. i).

En outre, les motifs du signalement (let. j) doivent être précisés, tout comme l'autorité qui a émis celui-ci, une référence à la décision qui est à l'origine du signalement (let. l), la conduite à tenir en cas de réponse positive (let. m), ainsi que les liens éventuels avec d'autres signalements SIS (let. n).

Le règlement UE prévoit également d'indiquer si la décision de retour est prononcée en lien avec une menace de l'ordre public ou de la sécurité publique ou nationale et quel type d'infraction est en cause (let. o et p). Plusieurs données sont liées au document d'identité de la personne (let. q à t). Une copie du document d'identité, si possible en couleurs, devrait également être jointe au signalement (let. w). Par ailleurs, il convient de préciser si un éventuel délai de départ volontaire a été accordé (let. x) et si la décision de retour a été suspendue, ou si son exécution a été reportée, y compris en raison d'une procédure de recours engagée (let. y).

Enfin, il y a lieu d'indiquer également si la décision de retour est accompagnée d'une interdiction d'entrée qui devra être inscrite au SIS en tant que signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour (let. z). Le signalement aux fins d'interdiction d'entrée ne sera cependant inscrit effectivement dans le SIS qu'au moment où la personne quittera l'espace Schengen et où le signalement concernant le retour est effacé.

Les données énoncées à l'art. 4 doivent être inscrites dans le signalement, pour autant qu'elles soient disponibles. Certaines données sont cependant obligatoires (let. a, f, j, l, m, x et z).

#### *Art. 5* Autorité responsable de l'échange d'informations supplémentaires

La visibilité des décisions de retour rendues par d'autres États Schengen grâce aux signalements SIS peut, liée à la possibilité pour les États Schengen d'échanger rapidement des informations supplémentaires, contribuer à combler les lacunes en matière d'information.

Selon l'art. 5, chaque État Schengen doit instituer son bureau SIRENE et en faire un service central chargé d'assurer l'échange d'informations supplémentaires concernant les signalements portant sur des ressortissants d'États tiers tenus de partir ou dont les conditions de séjour sont illégales. Le bureau SIRENE est régi par les dispositions de l'art. 8 du règlement Frontières et du manuel SIRENE (disponibilité continue, courts délais de réponse aux questions, etc.).

#### *Art. 6* Réponses positives aux frontières extérieures à la sortie – Confirmation du retour

Les États Schengen sont tenus de confirmer le départ d'un ressortissant d'État tiers faisant l'objet d'un signalement concernant le retour à l'État Schengen ou à l'autorité à l'origine de ce signalement.

Plusieurs informations doivent être livrées à l'État qui a procédé au signalement SIS: le fait que cette personne a été identifiée, le lieu et l'heure des vérifications, le fait que la personne a quitté l'espace Schengen ainsi que le fait que celle-ci faisait l'objet d'une mesure d'éloignement (par. 1). Le bureau SIRENE sera informé quand il s'agira pour la Suisse de transmettre une confirmation de retour à un autre État Schengen ou pour un autre État Schengen de transmettre une confirmation de retour à la Suisse.

L'État Schengen qui reçoit une confirmation de retour doit immédiatement effacer le signalement concernant le retour. Si nécessaire, un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour doit être émis au sens de l'art. 24, par. 1, let. b, du règlement SIS Frontières (par. 2).

Chaque État Schengen doit, par ailleurs, fournir des statistiques trimestrielles à l'agence eu-LISA concernant les retours confirmés, notamment des personnes qui faisaient l'objet d'une décision de retour (par. 3).

---

*Art. 7* Non-respect des décisions de retour

Les États Schengen signalants sont informés par le SIS lorsqu'un ressortissant d'État tiers n'a pas observé son délai de départ volontaire (par. 1).

Indépendamment de la procédure des art. 6, 8 et 12, lorsqu'on est en présence d'une personne qui fait l'objet d'un signalement concernant le retour, l'État qui exécute le renvoi doit consulter l'État qui a pris la décision par voie d'échange d'informations afin de déterminer les mesures à prendre dans le respect de la directive sur le retour (par. 2).

*Art. 8* Réponses positives aux frontières extérieures à l'entrée

Si une personne qui essaie d'entrer dans l'espace Schengen fait l'objet d'un signalement concernant le retour dans le SIS assorti d'une interdiction d'entrée, une procédure particulière est applicable. Il convient de consulter l'État signalant et de vérifier quelles mesures doivent être prises, notamment concernant l'effacement du signalement lié au retour et l'émission d'un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour au sens de l'art. 24, par. 1, let. b, du règlement Frontières.

Si une décision de retour a été prononcée sans interdiction d'entrée, l'État signalant doit être informé de l'existence de ce signalement afin de procéder à son effacement. Une décision relative à l'entrée de la personne est prise conformément au code frontières Schengen.

*Art. 9* Consultation préalable à l'octroi ou à la prolongation d'un titre de séjour ou d'un visa de long séjour

Lorsqu'un État envisage d'accorder ou de prolonger l'autorisation de séjour (titre de séjour ou visa de longue durée) d'un ressortissant d'État tiers faisant l'objet d'un signalement concernant le retour assorti d'une interdiction d'entrée, inscrit par un autre État, il consulte ce dernier.

Une demande de consultation est adressée à l'État signalant, qui répond dans un délai de *10 jours civils*. Une absence de réponse équivaut à une non-objection à l'octroi du titre de séjour ou du visa de longue durée. La décision est prise dans le respect de la loi nationale et les éventuelles menaces à la sécurité et à l'ordre publics sont notifiées à l'État signalant. Si une autorisation de séjour est accordée, le signalement concernant le retour doit être effacé.

En cas de signalement concernant le retour *sans interdiction d'entrée*, l'État informe l'État signalant de l'octroi d'un titre de séjour ou d'un visa de long séjour. Ce dernier efface le signalement concernant le retour sans délai.

*Art. 10* Consultation avant inscription d'un signalement concernant le retour dont fait l'objet un détenteur de titre de séjour ou de visa de long séjour

L'État qui a pris une décision de retour et qui souhaite introduire dans le SIS un signalement concernant le retour est tenu de consulter l'État qui a octroyé un titre de séjour ou un visa de long séjour par voie d'échange d'informations. Il doit fournir

les informations pertinentes motivant la décision de retour. L'État consulté détermine sur cette base s'il convient de révoquer le titre de séjour ou le visa de long séjour. Il communique sa décision à l'État qui a pris la décision de retour en principe dans les 14 jours civils suivant la requête. Ce délai peut être prolongé de 12 jours. Si le titre de séjour ou le visa n'est pas retiré, l'État concerné n'inscrit aucun signalement dans le SIS.

*Art. 11* Consultation a posteriori après l'introduction d'un signalement concernant le retour

Si un signalement concernant le retour a été émis à l'encontre d'une personne détentrice d'un titre de séjour ou d'un visa de long séjour délivré par un autre État, la *révocation* de la décision de retour doit être envisagée. Dans ce cas, le signalement concernant le retour est effacé sans délai. Si la décision de retour est maintenue, une consultation de l'État émetteur de l'autorisation de séjour doit avoir lieu. Les informations pertinentes concernant la décision de retour doivent être fournies ainsi que les motifs du signalement concernant le retour introduit dans le SIS. L'État consulté détermine sur cette base s'il convient de révoquer le titre de séjour ou le visa de long séjour. Il communique sa décision à l'État qui a pris la décision de retour en principe dans un délai de 14 jours civils suivant la requête. Ce délai peut être prolongé de 12 jours civils. Si le titre de séjour ou le visa n'est pas retiré, l'État ayant pris la décision de retour doit effacer le signalement concernant le retour introduit dans le SIS.

*Art. 12* Consultation en cas de réponse positive concernant un ressortissant de pays tiers titulaire d'un titre de séjour ou d'un visa de long séjour en cours de validité

En cas de constatation d'un signalement aux fins de retour dans le SIS, l'État concerné est tenu de consulter l'État qui a inscrit le signalement. Celui-ci procède également à une consultation de l'État émetteur de l'autorisation de séjour conformément à l'art. 11. L'État ayant rendu la décision de retour informe l'État ayant constaté le signalement de l'issue de la consultation et du maintien ou non du signalement concernant le retour.

*Art. 13* Statistiques sur les échanges d'informations

Des statistiques annuelles sont fournies à l'agence eu-LISA sur les divers consultations et échanges d'informations et sur le respect des délais correspondants.

*Art. 14* Suppression des signalements

Les signalements doivent être supprimés après le retour du ressortissant d'État tiers concerné (par. 1). Il en est de même lorsque la décision de retour a été retirée ou annulée. Si la personne a obtenu la nationalité d'un État de l'UE ou d'un autre État et qu'elle bénéficie alors de la libre circulation dans l'espace Schengen, tout signalement concernant le retour doit être effacé dès que l'État signalant apprend, ou est informé de ce fait en application de l'art. 44 du règlement SIS Frontières (par. 2).

*Art. 15* Transfert de données à caractère personnel vers des pays tiers à des fins de retour

Un transfert de données vers des pays tiers ne doit être autorisé qu'à des fins d'identification de ressortissants d'États tiers en séjour irrégulier ou d'établissement de pièces d'identité ou de documents de voyage. De plus, l'intéressé doit avoir été informé de l'éventualité de la communication des données (par. 3). De plus, il est fait renvoi aux prescriptions relatives à la protection des données du chap. V du règlement (UE) 2016/679<sup>43</sup>.

*Art. 16* Statistiques

Chaque État doit notamment fournir le nombre de ses signalements concernant le retour inscrits dans le SIS (art. 4 et 6, par. 3), le nombre des cas de non-mise en œuvre des retours au sens de l'art. 7 ainsi que le nombre de signalements concernant le retour qui ont été effacés.

*Art. 17* Autorités compétentes ayant un droit d'accès aux données dans le SIS

Plusieurs autorités ayant, dans les États Schengen, compétence pour rendre des décisions de renvoi, elles doivent pouvoir accéder au SIS pour y saisir des données, les actualiser, les effacer et les consulter.

Le règlement fait référence ici à l'art. 34, par. 1 à 3, du règlement SIS Frontières. Ainsi, les mêmes autorités ont accès aux données des signalements concernant le retour et des signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour, ce qui est cohérent, étant donné la connexité thématique du retour et des interdictions d'entrée. Nous renvoyons, dès lors, aux droits d'accès énoncés dans cet article et explicités sous le ch. 2.5.3.

*Art. 18* Évaluation

La Commission européenne est chargée d'évaluer la mise en œuvre du règlement durant les 2 ans qui suivent celle-ci. Les synergies avec Frontex doivent notamment être étudiées.

*Art. 19* Applicabilité du règlement SIS Frontières

L'art. 19 prévoit que certaines dispositions générales relatives au SIS, contenues dans le règlement SIS Frontières, s'appliquent également au présent règlement (c'est notamment le cas des délais de réexamen des signalements, du traitement des données, de la protection des données, de la responsabilité et du suivi ainsi que des statistiques).

<sup>43</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), JO L 119 du 4.5.2016, p. 1.

### 2.5.5 Mise en vigueur des règlements SIS

Les règlements SIS sont entrés en vigueur le 28 décembre 2018 au niveau de l'UE, mais leur date d'applicabilité doit en principe encore être définie par la Commission européenne (art. 66, par. 2, des règlements SIS Police et SIS Frontières et art. 20 du règlement SIS Retour). Cette dernière dispose de trois ans à compter de l'entrée en vigueur des règlements SIS pour déterminer cette date. À cet égard, une condition à la mise en service du nouveau système est notamment que les États Schengen doivent avoir rempli toutes les conditions juridiques et opérationnelles et qu'ils ont passé avec succès les tests requis.

À titre dérogatoire, certaines dispositions des règlements SIS Police et SIS Frontières s'appliquent depuis l'entrée en vigueur des règlements, soit le 27 décembre 2018. Toutefois, ces réglementations comportent uniquement des prescriptions techniques dont l'agence eu-LISA doit tenir compte pour développer le système, ainsi que les bases légales nécessaires pour édicter divers actes d'exécution grâce auxquels la Commission pourra apporter des précisions sur certains aspects législatifs.

Qui plus est, certaines dispositions sont appliquées plus tard, mais avant la mise en service du nouveau SIS:

- Un an après l'entrée en vigueur (28.12.2019) des règlements SIS Frontières et SIS Police, la décision 2007/533/JAI et le règlement SIS ont été modifiés de telle sorte qu'Europol et les membres du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes puissent accéder, sous certaines conditions, au SIS (cf. art. 77, par. 7 et 8, du règlement SIS Police et art. 63, par. 9, du règlement SIS Frontières).
- Deux ans après l'entrée en vigueur (28.12.2020), la décision et le règlement susmentionnés seront modifiés de manière à permettre la saisie, la vérification et la consultation de données dactyloscopiques et de photographies (cf. art. 77, par. 6, du règlement SIS Police et art. 63, par. 7, du règlement SIS Frontières).

La mise en vigueur partielle et provisoire<sup>44</sup> des deux échanges de notes concernant la reprise des règlements SIS Frontières et SIS Police (cf. ch. 2.9.4) permet de garantir que les premières dispositions mentionnées ci-dessus s'appliquent également en Suisse un an après l'entrée en vigueur des règlements dans l'UE, (soit à partir dès le 28 décembre 2019).

## 2.6 Grandes lignes de l'acte de mise en œuvre

Les trois règlements SIS contiennent des dispositions directement applicables et d'autres qui doivent être transposées dans le droit interne. Les nouveautés nécessitant une adaptation de lois fédérales sont exposées ci-dessous. Par contre, celles,

<sup>44</sup> L'application provisoire se fonde sur l'art. 7b, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA), RS 172.010.

nombreuses, qui n'ont de conséquences qu'au niveau d'ordonnances, notamment de l'ordonnance N-SIS du 8 mars 2013<sup>45</sup>, ne sont pas évoquées ci-après.

## 2.6.1 **Nouvelle réglementation proposée en relation avec le règlement SIS Police**

### *Élargissement des catégories de données*

Les présentes réformes viennent élargir les catégories de données pouvant être traitées dans le SIS (art. 20 du règlement SIS Police). D'autres indications sont désormais ajoutées aux signalements, par exemple concernant l'état de santé de la personne recherchée, si elle risque de se suicider ou représente une menace (cf. ch. 2.5.2). Ces ajouts requièrent une modification de l'art. 16, al. 3, LSIP, lequel règle le traitement des données dans la partie nationale du système de recherches (N-SIS). Ainsi, il sera également possible de traiter d'autres caractéristiques.

### *Signalement de personnes devant être placées sous protection*

Le signalement de personnes qui doivent être placées sous protection (art. 32 du règlement SIS Police: cf. ch. 2.5.2) est conditionné par une décision en ce sens rendue par l'autorité compétente conformément au droit national. Lorsqu'il s'agit d'un internement ou d'une mise en détention dans le cadre d'une mesure de protection de l'enfant ou de l'adulte, les bases nécessaires existent au niveau fédéral (art. 307 ss et 388 ss du code civil [CC]<sup>46</sup>). Il en va de même du placement à des fins d'assistance (art. 426 ss CC). Le traitement des données des signalements ici concernés est déjà prévu à l'art. 16, al. 2, let. d, LSIP.

Par ailleurs, la réglementation des signalements de personnes vulnérables relève de la compétence des cantons (prévention générale des menaces), lesquels sont tenus d'effectuer les modifications éventuellement nécessaires de leurs bases légales.

### *Contrôle d'investigation*

Le signalement d'une personne aux fins de contrôle d'investigation est généralement introduit dans le cadre d'une procédure pénale. La mesure obéit alors aux dispositions ad hoc du CPP, notamment aux art. 215 et 217 ss. Il n'est donc pas nécessaire de modifier le droit national à cet égard. En revanche, il faut que la possibilité de traiter des contrôles d'investigation dans le N-SIS soit mentionnée à l'art. 16, al. 2, LSIP.

Pour ce qui est du signalement d'un contrôle d'investigation visant à prévenir un danger, c'est-à-dire en dehors d'une procédure pénale, il n'existe aucune base légale formelle, ni au niveau fédéral ni au niveau cantonal. Et ce, contrairement à la surveillance discrète ou au contrôle ciblé, pour lesquels le SRC peut procéder à un signalement en vertu de l'art. 16 de la loi fédérale du 25 septembre 2015 sur le

<sup>45</sup> RS 362.0

<sup>46</sup> RS 210

renseignement (LRens)<sup>47</sup>. Plusieurs cantons ont, eux aussi, repris ces mesures dans leur loi sur la police.

Le droit européen n'oblige pas la Suisse à introduire le contrôle d'investigation dans son droit national (art. 36 du règlement SIS Police: cf. ch. 2.5.2). Le Conseil fédéral renonce pour l'heure à mettre en œuvre cette mesure, estimant qu'il convient d'abord d'acquérir des expériences quant à l'utilisation de la surveillance discrète et du contrôle ciblé en vue de prévenir un danger.

Les cantons sont libres de créer ou non les bases nécessaires à la mise en œuvre de contrôles d'investigation dans leur champ de compétences.

#### *Catégories supplémentaires d'objets*

Les catégories d'objets qui peuvent être inscrits dans le SIS sont élargies (art. 38 du règlement SIS Police: cf. ch. 2.5.2), ce qui nécessite une modification de l'art. 16, al. 2, let. h, LSIP. Selon la formulation actuelle, les véhicules à moteur et les objets peuvent être inscrits dans le N-SIS, mais pas les aéronefs, les bateaux, les conteneurs et autres objets clairement identifiables.

#### *Signalement de personnes inconnues à des fins d'identification*

L'art. 40 du règlement SIS Police introduit une nouvelle catégorie de signalements concernant des personnes recherchées inconnues à des fins d'identification. Le but du N-SIS selon l'art. 16, al. 2, LSIP doit être complété afin de mettre en œuvre cette disposition.

#### *Règles spécifiques pour l'introduction de photographies, d'images faciales, de données dactyloscopiques et de profils ADN*

L'art. 42 du règlement SIS Police règle la vérification d'une recherche à l'aide de photographies, d'images faciales, de données dactyloscopiques ou de profils ADN (cf. ch. 2.5.2). Afin que ces données puissent être traitées dans le N-SIS, le contenu de ce dernier doit être étendu (art. 16, al. 3, LSIP).

#### *Droit d'accès au SIS des services chargés de l'immatriculation des bateaux et aéronefs et des services chargés de l'enregistrement des armes à feu*

L'art. 46 du règlement SIS Police oblige les États Schengen à introduire un droit d'accès direct en ligne pour les services chargés de l'immatriculation des bateaux et des aéronefs (cf. ch. 2.5.2). En Suisse, il s'agit des offices cantonaux de la navigation et, pour les aéronefs, de l'Office fédéral de l'aviation civile (OFAC).

Le train de réformes relatif au SIS (art. 47 du règlement SIS Police: cf. ch. 2.5.2) prévoit que les autorités qui délivrent des autorisations en matière d'armes à feu reçoivent des droits d'accès aux catégories de signalements qui leur sont utiles pour accomplir leurs tâches. Ces droits d'accès doivent leur permettre, d'une part, de déterminer s'il y a des raisons de ne pas octroyer une autorisation au requérant et, d'autre part, de vérifier si les armes à feu à enregistrer font l'objet d'un signalement dans le SIS.

<sup>47</sup> RS 121

En Suisse, il s'agit des offices cantonaux des armes (pour ce qui est des permis d'acquisition et de port), de fedpol (autorisations d'importation et d'exportation d'armes dans l'espace Schengen) et du SECO (exportation à titre professionnel d'armes à feu).

Ces deux nouveautés impliquent de compléter l'art. 16, al. 5, LSIP. La dernière citée nécessite en outre de modifier la finalité du N-SIS (art. 16, al. 2, LSIP).

#### *Nouveaux droits d'accès dans le domaine de la migration*

Il y a lieu de compléter l'art. 16 LSIP en raison des nouveaux droits d'accès aux signalements de nature policière contenus dans le SIS (autorité chargée des contrôles aux frontières, SEM, cantons en vue de l'examen du séjour).

#### *Sanctions*

En vertu de l'art. 73 du règlement SIS Police, les États Schengen sont tenus de prévoir des sanctions contre toute utilisation abusive des données du SIS. On avait renoncé, jusqu'ici, à édicter des dispositions en ce sens dans la LSIP, au motif que les dispositions nécessaires à la répression des infractions concernées figuraient déjà dans le CP et dans la LPD. Dorénavant, il convient toutefois d'introduire une réglementation explicite dans la LSIP (art. 5a), comme c'est déjà le cas dans la LEI.

## **2.6.2 Nouvelle réglementation proposée en relation avec le règlement SIS Frontières**

### *Obligation d'inscrire un signalement*

L'art. 67 LEI doit être complété afin de prendre en considération un nouveau motif de signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour dans le SIS (art. 24, par. 2, let. c, du règlement SIS Frontières), dans les cas où une personne a commis une infraction liée au droit de séjour ou tenté de commettre une telle infraction. Ainsi, dans les cas où, par exemple, l'art. 115 ou 118 LEI donne lieu à une condamnation en Suisse, une interdiction d'entrée doit être prononcée et inscrite dans le SIS.

De plus, l'art. 24, par. 1, let. b, du règlement SIS Frontières prévoit désormais l'obligation d'inscrire un signalement dans le SIS lorsqu'une interdiction d'entrée a été prononcée, conformément à la directive sur le retour, à l'encontre d'un ressortissant d'un État tiers en séjour illégal. L'art. 67 LEI est modifié en conséquence.

Le moment et les conditions auxquels de tels signalements doivent être introduits dans le SIS sont également définis. Le signalement dans le SIS aux fins de non-admission est repris dans la LEI en tant qu'obligation (art. 68a, al. 2, P-LEI).

### *Transmission de données au SIS*

Les motifs du signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour doivent désormais impérativement apparaître dans le SIS (art. 20 du règlement SIS Frontières). Doivent également y figurer une référence à la décision qui est à l'origine du signalement (let. m), la conduite à tenir (let. n), l'indication que la décision

d'interdiction d'entrée est prononcée en lien avec une menace de l'ordre public ou de la sécurité publique ou nationale et que la personne a séjourné illégalement dans l'État signalant (let. q). Les données pertinentes alphanumériques et biométriques des ressortissants d'États tiers doivent être transmises au SIS lors du prononcé d'interdictions d'entrée par le SEM ou par fedpol et, en cas d'expulsions pénales (en tant qu'interdiction d'entrée), par les autorités responsables de l'exécution de cette mesure (art. 68a, al. 4, P-LEI).

#### *Utilisation des données biométriques existantes*

Une nouvelle disposition spéciale prévoit que les données biométriques déjà saisies dans les banques de données AFIS et SYMIC peuvent être transmises au SIS en conformité avec les exigences du règlement SIS et du présent train de réformes SIS (art. 68a, al. 3, P-LEI). Dans le cas où AFIS ne contient pas les données biométriques des personnes à signaler, une saisie peut être effectuée dans AFIS (art. 68a, al. 4, P-LEI).

Les données d'AFIS sont également transmises au SIS par fedpol en cas d'interdiction d'entrée prononcée par cet office en vertu de la LEI (art. 68a, al. 5, P-LEI). Les autorités qui, lors d'un contrôle, constatent l'existence d'un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour ne contenant pas de données biométriques, peuvent également procéder, à la demande de fedpol, à une saisie *a posteriori* de celles-ci.

Enfin, une clause de délégation au Conseil fédéral est prévue afin qu'il puisse régler la procédure de livraison des données concernant les interdictions d'entrée aux autorités habilitées ainsi que leur saisie dans les banques de données pertinentes (SYMIC et RIPOL) (art. 68a, al. 6, P-LEI).

#### *Tâches du bureau SIRENE*

Par ailleurs, il convient de régler les tâches qui incombent au bureau SIRENE de fedpol, s'agissant de l'échange d'informations supplémentaires et des procédures de consultation entre les autorités compétentes des États Schengen concernant les ressortissants d'États tiers à l'encontre desquels une interdiction d'entrée a été prononcée et introduite dans le SIS (art. 68b P-LEI).

#### *Effacement des signalements et communication des données*

L'effacement des signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour est réglé à l'art. 68d, al. 3, P-LEI comme celui des signalements concernant le retour. La communication des données du SIS concernant les signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour est réglée à l'art. 68e P-LEI.

#### *Nouveaux droits d'accès dans le domaine de la migration*

En raison des nouveaux droits d'accès des autorités migratoires (autorité chargée des contrôles aux frontières, SEM, cantons en vue de l'examen du séjour, autorités compétentes en matière de visas) aux signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour introduits dans le SIS, l'art. 16 LSIP doit être complété.

*Obligation de livraison des données biométriques (images faciales, empreintes digitales)*

Concernant la saisie des données biométriques en cas d'inscription dans le SIS aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour, ces données peuvent aujourd'hui déjà être saisies dans SYMIC en vertu de l'art. 3, al. 2, let. h, LDEA. Cette base légale permet au SEM de saisir la photographie ou les empreintes digitales de la personne et de les transmettre au SIS par l'intermédiaire de SYMIC. Cette possibilité a, elle aussi, déjà été prévue dans le nouvel art. 7a, al. 1, let. a et e, et al. 3, let. a, LDEA<sup>48</sup>.

L'obligation de relever et de livrer les données biométriques est désormais prévue à l'art. 68a, al. 3 et 4, P-LEI. Le but de cette disposition est de s'assurer que toutes les données pertinentes, y compris les données biométriques, sont livrées au SIS en conformité avec les obligations internationales de la Suisse dans le cadre de l'AAS. Ces données sont enregistrées principalement dans AFIS.

Enfin, il convient d'optimiser la réglementation prévue pour les données du système AFIS (art. 354 CP) en octroyant au SEM un accès aux données et en déléguant au Conseil fédéral la compétence de régler la communication et la transmission automatique des données signalétiques à des tiers ou à des banques de données.

## **2.6.3 Nouvelle réglementation proposée en relation avec le règlement SIS Retour**

*Saisie des décisions de retour dans le SIS*

Un nouvel article est proposé afin de garantir que les autorités compétentes saisissent les données pertinentes concernant le retour en vue de leur livraison dans le SIS (art. 68a, al. 1, P-LEI). Cet article permet également de définir quelles décisions de retour suisses feront l'objet d'une inscription dans le SIS (cf. ch. 2.5.4) et de mentionner les interdictions d'entrée qui sont déjà signalées (art. 68a, al. 2, P-LEI).

Comme pour les signalements aux fins de non-admission, une obligation de relever et de livrer les données alphanumériques et biométriques est également prévue (art. 68a, al. 3 et 4, P-LEI). Il est proposé que les données biométriques déjà saisies dans les banques de données AFIS et SYMIC puissent être transmises au SIS par le SEM et que celles qui ne figurent pas encore dans AFIS et SYMIC puissent être saisies dans AFIS à cet effet et enregistrées probablement pour une durée d'un an (cf. ch. 2.6.2). Une disposition identique est prévue pour les décisions de fedpol qui sont signalées dans le SIS (art. 68a, al. 5). Enfin, une clause de délégation au Conseil fédéral (art. 68a, al. 6, P-LEI) est prévue afin qu'il puisse régler la procédure de livraison des données concernant les décisions de retour. Ainsi, les décisions de retour prises par les autorités migratoires seront transmises au SIS par les autorités concernées au moyen de SYMIC (cf. ch. 2.6.6). Pour ce qui concerne les décisions

<sup>48</sup> Message du 2 mars 2018 relatif à la révision de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr) (Normes procédurales et systèmes d'information), FF 2018 1673.

prises par fedpol, les signalements concernant le retour seront inscrits dans le SIS via RIPOL.

#### *Échange d'informations et procédures de consultation*

Le bureau SIRENE de fedpol reste l'autorité nationale désignée en matière d'échange de données entre États Schengen également pour cette nouvelle catégorie de signalements (art. 68b, al. 1, P-LEI).

Lorsque les autorités suisses de contrôle aux frontières constatent qu'une personne se trouve sur le sol suisse et n'a pas donné suite à son obligation de retour prononcée par un autre État Schengen, elles en informent immédiatement le bureau SIRENE de fedpol pour que le pays signalant soit au courant et qu'il puisse se prononcer quant aux mesures à prendre (art. 68b, al. 2, P-LEI). Les mesures à prendre selon le pays signalant doivent être communiquées aux autorités suisses compétentes pour l'exécution du retour de la personne (les cantons).

Les procédures de consultation relèvent également de la compétence du bureau SIRENE (art. 68b, al. 3, P-LEI).

#### *Départ et confirmation de retour*

D'après la réglementation proposée, les autorités de contrôle aux frontières émettent une confirmation de retour lorsque la personne signalée aux fins de retour quitte l'espace Schengen. Elles transmettent au bureau SIRENE de fedpol une confirmation de retour dans les cas où un autre État a procédé à l'inscription concernant le retour (art. 68c, al. 1, P-LEI). Cette confirmation peut avoir lieu par voie électronique ou par écrit, éventuellement aussi de manière automatisée. Le bureau SIRENE est également chargé de transmettre cette information en provenance d'autres États Schengen aux autorités suisses qui ont procédé au signalement concernant le retour aux fins d'effacement (art. 68c, al. 2, P-LEI).

#### *Effacement des signalements suisses concernant le retour*

Les autorités de contrôle aux frontières sont tenues de procéder elles-mêmes à l'effacement des signalements dans le SIS en cas de départ d'une personne dont le signalement a été effectué par la Suisse (art. 68d, al. 2, P-LEI). Elles doivent saisir le départ dans SYMIC, qui transmet l'information automatiquement au SIS. Elles disposent déjà de ce droit d'accès (art. 9, al. 1, let. e, et 2, let. e, LDEA).

Les signalements concernant un retour introduits par les autorités suisses sont effacés par les autorités qui ont procédé à leur inscription, notamment après une confirmation du retour reçue d'un autre État (art. 68d, al. 1, let. a, P-LEI) ou lorsque les décisions mentionnées à l'art. 68a, al. 1, P-LEI sont révoquées ou annulées (art. 68d, al. 1, let. b, P-LEI). En outre, si un ressortissant a acquis la nationalité d'un État Schengen, il convient de procéder à un effacement des signalements (art. 68d, al. 1, let. c, P-LEI). L'art. 68d, al. 4, prévoit, de plus, que l'effacement d'un signalement concernant le retour dans le SIS en raison du départ de l'intéressé implique l'activation du signalement prévu aux fins de non-admission dans le SIS.

### *Communication des données du SIS*

Pour des raisons de transparence, un nouvel article reprend le contenu de l'art. 15 du règlement SIS Retour concernant la communication des données du SIS aux États qui ne sont pas liés par un des accords d'association à Schengen et Dublin (art. 68e P-LEI). Des exceptions à l'interdiction de communiquer des données sont prévues pour les données saisies dans le cadre du règlement SIS Retour.

### *Renvoi dans la LAsi aux dispositions pertinentes de la LEI*

Les décisions de renvoi prises après une procédure d'asile doivent également faire l'objet d'un signalement dans le SIS (art. 45a, al. 1, P-LAsi). Certaines règles, qui doivent désormais être reprises dans la LEI, doivent également l'être dans la LAsi. Un nouvel article doit renvoyer aux dispositions pertinentes de la LEI (art. 45a, al. 2, P-LAsi).

### *Traitement des données dans SYMIC*

L'art. 3 LDEA doit être modifié afin de garantir que les autorités migratoires puissent traiter des données personnelles relatives aux mesures d'éloignement conformément aux nouveaux règlements européens SIS Retour et Frontières. Cette modification concerne, d'une part, le domaine de l'asile (art. 3, al. 3, let. j, LDEA) et, d'autre part, le domaine des étrangers (art. 3, al. 2, let. h, LDEA). Cette dernière disposition est déjà prévue dans le droit en vigueur et est légèrement modifiée.

Par ailleurs, il est nécessaire de prévoir la saisie et le traitement dans SYMIC de toutes les informations pertinentes à livrer au SIS sur la base des deux règlements européens SIS Frontières et Retour. Sont concernées ici également les données biométriques comme les images faciales et les empreintes digitales. Cette saisie est déjà prévue dans le nouvel art. 7a, al. 1, let. a et e, LDEA<sup>49</sup>.

Enfin, il convient de prévoir un accès à SYMIC pour les autorités chargées de la mise en œuvre de l'expulsion pénale, afin que les décisions de retour comme les décisions d'interdiction d'entrée y afférentes soient saisies dans SYMIC et transmises au SIS (art. 9, al. 1, let. a<sup>bis</sup>, et 2, let. a<sup>bis</sup>, LDEA).

### *Droits d'accès des autorités migratoires au SIS*

L'art. 16 LSIP doit être complété de sorte à ce que les autorités migratoires aient accès de manière adéquate, dans le cadre de leurs tâches, aux signalements concernant le retour inscrits dans le SIS.

Il est notamment prévu désormais que les autorités chargées de la mise en œuvre de l'expulsion pénale disposent d'un accès non seulement en consultation, mais aussi en vue du traitement des données du N-SIS (art. 16, al. 4 et 5, LSIP) et de RIPOL (art. 15, al. 3 et 4, LSIP). Cet accès sert actuellement, entre autres, à saisir dans ces systèmes des mesures d'éloignement liées à des expulsions pénales.

<sup>49</sup> Message du 2 mars 2018 relatif à la révision de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr) (Normes procédurales et systèmes d'information), FF 2018 1673.

## 2.6.4 Champ d'application de la directive sur le retour

La directive sur le retour a été reprise par la Suisse en tant que développement de l'acquis de Schengen et est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, tout comme les modifications requises de la LEI<sup>50</sup>.

Elle vise une harmonisation minimale des procédures en vigueur pour les ressortissants de pays non-membres de Schengen (pays tiers) en séjour irrégulier. La directive contient notamment des dispositions concernant la décision de renvoi, la mise en détention en vue de garantir l'exécution du renvoi ou l'expulsion et l'interdiction d'entrée.

La directive sur le retour s'applique aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Un séjour est considéré comme irrégulier lorsque les conditions d'entrée visées à l'art. 6 du code frontières Schengen ou les conditions nationales requises pour l'entrée ou le séjour ne sont pas remplies ou ne le sont plus. Le fait que le séjour irrégulier découle d'une entrée illégale, du rejet d'une demande d'asile ou encore de l'échéance de la durée de validité d'une autorisation est sans importance.

Les États Schengen sont libres de ne pas appliquer la directive sur le retour aux ressortissants d'États tiers faisant l'objet d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour, conformément au droit national, ou faisant l'objet de procédures d'extradition (art. 2, par. 2, let. b, de la directive sur le retour).

Lors de sa reprise, il a seulement été décidé que la directive sur le retour ne s'appliquerait pas aux ressortissants de pays tiers qui font l'objet d'une procédure d'extradition visée à l'art. 32 de la loi du 20 mars 1981 sur l'entraide pénale internationale (EIMP)<sup>51</sup>. Dans ce type de procédure, les dispositions de l'EIMP prévalent et une modification de cette loi n'a pas été jugée requise<sup>52</sup>. Par contre, aucune réserve expresse d'ordre général n'a été formulée concernant les ressortissants d'États tiers faisant l'objet d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour<sup>53</sup>.

Conformément à la réglementation prévue (art. 2, par. 3, du règlement SIS Retour), seules les décisions respectant la directive sur le retour sont inscrites au SIS. Ce chapitre vise à définir quelles décisions suisses sont considérées comme décisions de retour au sens de la directive sur le retour et doivent à ce titre être inscrites au SIS.

<sup>50</sup> Arrêté fédéral du 18 juin 2010 portant approbation et mise en œuvre 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), en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, RO 2010 5925: FF **2009** 8077.

<sup>51</sup> RS **351.1**

<sup>52</sup> Message du 18 novembre 2009 sur l'approbation et la mise en œuvre 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** 8043.

<sup>53</sup> Cf. ATAF C-5819/2012 du 26 août 2014 consid. 6.7.2.

### *Décisions de retour en vertu de la LEI*

Les décisions de retour fondées sur la LEI à inscrire dans le SIS sont les décisions cantonales de renvoi au sens de l'art. 64 LEI. Si, en se fondant sur le droit cantonal, les cantons délèguent l'accomplissement de certaines tâches prévues par la LEI, à savoir rendre des décisions de retour, à des tiers, ceux-ci peuvent les saisir dans SYMIC en vertu de l'art. 11, al. 1, LDEA.

Le renvoi à destination d'un État Schengen ou Dublin sur la base d'accords bilatéraux n'entre pas en ligne de compte ici (art. 64a et 64c, al. 1, let. a, LEI), étant donné que l'on peut dans ces cas renoncer à prononcer une décision de retour au sens de la directive sur le retour (art. 6, par. 3, de la directive sur le retour). Une décision fondée sur l'art. 64c, al. 1, let. b, LEI implique une décision antérieure de refus d'entrée sur la base de l'art. 14 du code frontières Schengen prise par un autre État Schengen. Dans cette configuration, il ne s'agit pas non plus d'une décision de retour, car l'exception de l'art. 2, par. 2, let. a, de la directive sur le retour trouve application.

Finalement, les décisions de retour à destination d'un État Schengen qui a octroyé un droit de séjour à l'intéressé, fondées sur l'art. 64, al. 2, LEI, ne sont pas non plus des décisions de retour au sens de la directive, car celle-ci prévoit qu'on puisse renoncer à une telle décision, ce que fait la Suisse (art. 6, par. 2, de la directive sur le retour).

Le renvoi et le refus d'entrée prononcés à l'aéroport (frontières extérieures Schengen) au sens de l'art. 65 LEI ne font pas l'objet d'une inscription dans le SIS. L'art. 3, par. 3, du règlement SIS Retour prévoit que les États peuvent renoncer à inscrire un signalement concernant le retour quand une décision est prise aux frontières extérieures et est immédiatement exécutoire. Le refus d'entrée à l'aéroport au sens de l'art. 65 LEI sera, par ailleurs, inscrit dans le nouveau système d'entrée et de sortie EES.

L'expulsion prononcée par fedpol en vertu de l'art. 68 LEI pour maintenir la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse est considérée ici comme une décision de retour prise en conformité avec la directive sur le retour. Il n'est pas fait usage ici de l'exception au sens de l'art. 2, par. 2, let. b, de la directive sur le retour.

### *Décisions de retour fondées sur l'expulsion pénale*

Les États Schengen sont libres de ne pas appliquer la directive sur le retour aux ressortissants d'États tiers faisant l'objet d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour, conformément au droit national, ou faisant l'objet de procédures d'extradition (art. 2, par. 2, let. b, de la directive sur le retour). Les dispositions du CP et du code pénal militaire du 13 juin 1927 (CPM)<sup>54</sup> régissant l'expulsion pénale sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016<sup>55</sup>, postérieurement à la reprise de la directive sur le retour dans le droit national. La Suisse ne s'est pas

<sup>54</sup> RS 321.0

<sup>55</sup> Code pénal et code pénal militaire (Mise en œuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels), modification du 20 mars 2015, RO 2016 2329; FF 2013 5373.

explicitement prononcée sur l'applicabilité de la directive sur le retour aux mesures d'expulsion au sens des art. 66a et 66a<sup>bis</sup> CP ou 49a et 49a<sup>bis</sup> CPM.

La reprise des présents développements de l'acquis de Schengen est l'occasion de décider de l'application ou non de l'art. 2, par. 2, let. b, de la directive sur le retour aux décisions d'expulsion susmentionnées. Les décisions d'expulsion doivent conduire au départ de Suisse de la personne concernée et ne peuvent être jugées moins importantes que les décisions de retour prises en vertu de la LEI. Dans un premier temps, le juge pénal prononce dans son jugement l'expulsion de la personne concernée pour une certaine durée et ordonne son signalement dans le SIS. Ce n'est que dans un deuxième temps et après que l'autorité compétente a constaté qu'il n'existe pas de motifs en vue de son report que la mesure est exécutée. L'autorité compétente doit saisir dans le SIS, via SYMIC, l'expulsion pénale entrée en force au moment où l'exécution est ordonnée. Si l'expulsion est reportée ou si elle ne peut pas être exécutée (par ex. qualité de réfugié), une remarque doit également être introduite dans le SIS précisant que la décision de retour est suspendue. Il n'est ainsi pas nécessaire d'avoir recours à la clause d'exception prévue à l'art. 2, par. 2, let. a, de la directive sur le retour pour les expulsions pénales.

#### *Décisions de retour en vertu de la LAsi*

Lorsque le SEM refuse l'asile à une personne et prononce son renvoi dans son État d'origine ou de provenance hors de l'espace Schengen, un signalement concernant le retour doit être inscrit dans le SIS. Il s'agit des décisions de renvoi fondées sur l'art. 45 LAsi. De plus, il n'est pas exclu que des réfugiés puissent faire l'objet d'une décision de renvoi (art. 65 LAsi). Dans ce cas, le renvoi ou l'expulsion a lieu en conformité avec les art. 63, al. 1, let. b (révocation de l'autorisation d'établissement pour motifs de sécurité), 64 (décision de renvoi) et 68 (expulsion) LEI et doivent, en conséquence, être inscrits dans le SIS.

L'admission provisoire est une mesure de remplacement lorsqu'un renvoi est prononcé mais ne peut être exécuté pour des motifs liés à la situation dans le pays ou à la situation particulière de la personne. Néanmoins, il s'agit ici en pratique de l'octroi d'une protection et la personne peut rester en Suisse provisoirement. Ces cas ne sont, dès lors, pas inscrits dans le SIS.

### **2.6.5 Transposition pratique du règlement SIS Police**

Outre un temps de réponse plus court, le développement du SIS prévoit de nouvelles catégories de recherche de personnes et d'objets, de nouveaux droits d'accès ou des accès modifiés. La transposition pratique du règlement SIS Police implique que les autorités concernées (tant les cantons que fedpol) effectuent des modifications techniques et procédurales. Les conséquences qui en découlent en termes de finances et de personnel sont présentées au ch. 2.8.

Contrairement à la pratique actuelle, l'échange d'informations supplémentaires est subordonné à un nouveau délai de réponse de 12 heures qu'il s'agit de respecter impérativement, à l'exception de quelques investigations poussées nécessitant davantage de temps. La mise en œuvre du règlement requiert donc que les autorités, en

particulier le bureau SIRENE, soient dotées des capacités correspondantes pour être à même d'assurer l'échange des informations nécessaires dans le délai imparti (même de nuit, les week-ends et les jours fériés). Les autorités signalantes suisses reçoivent plus vite les informations demandées et peuvent ainsi mettre en place plus rapidement les mesures qui s'imposent, comme celles requises en vue d'améliorer la protection des victimes.

Dorénavant, les personnes particulièrement vulnérables pourront faire l'objet d'un signalement préventif, par exemple les enfants susceptibles d'être enlevés par l'un des parents en raison d'un conflit familial ou les victimes de mariage forcé ou de traite d'êtres humains. Certains cantons devront, à cet égard, procéder à des modifications législatives. Par ailleurs, il sera également possible de saisir des signalements concernant des objets, comme des véhicules, en rapport avec des personnes disparues. Cette mise en relation permettra de savoir, par exemple lorsqu'un véhicule est trouvé, qu'il est relié à la disparition d'une personne signalée dans le SIS, ce qui permettra d'accélérer la localisation de la personne disparue. Le nouveau signalement obligatoire en rapport avec le terrorisme permet de mieux identifier les personnes concernées dans le SIS et de mieux suivre leurs déplacements par l'intermédiaire du système.

Il est désormais aussi possible d'enregistrer dans le SIS les empreintes digitales et palmaires des auteurs non identifiés d'une infraction. Il s'agit là d'empreintes relevées sur le lieu d'un crime grave ou prises après un attentat terroriste. Pour l'instant, les comparaisons dans le système ne peuvent être effectuées qu'avec des empreintes digitales de personnes connues. Cette nouvelle possibilité pourra contribuer à résoudre des cas jusqu'ici difficiles ou impossibles à élucider. De plus, il sera également possible de masquer temporairement un signalement aux fins d'arrestation pour éviter qu'une intervention policière prévue en rapport avec ce signalement ne soit mise en péril par un policier non impliqué dans l'intervention. Enfin, la nouvelle catégorie de signalement «contrôle d'investigation» a été ajoutée pour permettre une audition de la personne recherchée selon un questionnaire spécifique que l'autorité signalante aura introduit dans le SIS. Plusieurs cantons ont déclaré dans le cadre de la procédure de consultation qu'ils allaient créer une base légale pour permettre le contrôle d'investigation sur une base optionnelle.

De surcroît, les droits d'accès au SIS sont modifiés. En effet, les services chargés de l'immatriculation des bateaux et aéronefs, soit pour la Suisse les services cantonaux de la navigation et l'OFAC (pour les avions), ainsi que les offices cantonaux des armes (pour les permis d'acquisition ou de port d'armes) pourront à l'avenir accéder au SIS, ce qui impliquera de modifier des processus et de former les collaborateurs.

## **2.6.6 Transposition pratique du règlement SIS Frontières**

Le règlement SIS Frontières prévoit un signalement obligatoire aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour si la présence d'un ressortissant d'État tiers représente une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale (art. 24, par. 2, let. a et b, cf. ch. 2.5.3). Il s'agit ici des signalements introduits

dans le SIS lorsque des interdictions d'entrée ont été prononcées par fedpol en application de l'art. 67, al. 4, LEI. Il peut également s'agir d'interdictions d'entrée prononcées par fedpol en vertu de l'art. 68, al. 3, LEI, en cas d'expulsion. Dans ces cas de figure, le risque sécuritaire est tel qu'il justifie une inscription dans le SIS aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour. Cependant, il peut également s'agir d'une interdiction d'entrée prononcée par le SEM en vertu de l'art. 67, al. 2, let. a, LEI. Là encore, l'aspect sécuritaire prime et une inscription dans le SIS est impérative.

En outre, lorsqu'un ressortissant d'État tiers a contrevenu ou a l'intention de contrevenir à la législation nationale ou européenne concernant l'entrée et le séjour, un signalement doit aussi être impérativement émis dans le SIS (art. 24, par. 2, let. c, du règlement SIS Frontières). Ainsi, dans les cas où, par exemple, l'art. 115 ou 118 LEI peut mener à une condamnation en Suisse, il faudra dorénavant absolument prononcer une interdiction d'entrée et la signaler dans le SIS.

Jusqu'ici, un État Schengen pouvait saisir dans le SIS un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour fondé sur une interdiction d'entrée nationale lorsque la décision reposait sur le fait que le ressortissant d'État tiers concerné avait fait l'objet d'une mesure d'éloignement, de renvoi ou d'expulsion. Désormais, l'art. 24, par. 1, let. b, du règlement SIS Frontières prévoit une obligation de signalement en de tels cas. Si une interdiction d'entrée a été prononcée dans une procédure compatible avec les dispositions de la directive sur le retour, il y a lieu de l'inscrire dans le SIS. Elle sera ainsi valable comme tous les autres signalements dans l'ensemble de l'espace Schengen. Elle peut et doit en conséquence être exécutée aux frontières extérieures Schengen également par les autorités d'un État Schengen qui n'est pas à l'origine de la décision de retour ou de l'interdiction d'entrée.

La directive sur le retour définit une interdiction d'entrée comme une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire interdisant l'entrée et le séjour sur le territoire des États membres pendant une durée déterminée, qui accompagne une décision de retour. Pour qu'une interdiction d'entrée soit conforme à la directive sur le retour, elle doit satisfaire aux conditions suivantes: elle doit absolument être prononcée si aucun délai n'a été accordé pour le départ volontaire ou que l'obligation de retour n'a pas été respectée. C'est ce que la Suisse fait déjà actuellement et a réglé, lors de la reprise de la directive sur le retour, à l'art. 67, al. 1, LEI.

La directive sur le retour prévoit que les décisions de retour peuvent également être assorties d'une interdiction d'entrée dans d'autres cas. Le droit suisse a déjà défini ces cas, notamment à l'art. 67, al. 2, let. b (dépendance de l'aide sociale) et c (détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ou en détention pour insoumission), LEI. Ces interdictions d'entrée devront à l'avenir toutes être introduites dans le SIS et les données s'y rapportant devront être disponibles.

## 2.6.7 Transposition pratique du règlement SIS Retour

### Utilisation de SYMIC

Afin de garantir une mise en œuvre optimale de ce développement de l'acquis de Schengen, il est proposé de mettre à profit le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (SYMIC: cf. ch. 3).

Les tâches principales reviennent aux autorités migratoires cantonales chargées de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion en vertu de la LEI, du CP ou du CPM, qui devront saisir toute décision de retour fondée sur la directive sur le retour dans SYMIC à l'aide d'un masque particulier. Si les conditions du règlement SIS Retour sont satisfaites, les informations pertinentes seront transférées automatiquement vers le SIS. Ce principe vaut également pour les expulsions pénales entrées en force, dès lors que les autorités chargées de leur mise en œuvre prononcent leur exécution soit en vertu de l'art. 69 LEI, soit en fixant un délai de départ volontaire.

Le SEM est, quant à lui, chargé de saisir les renvois prononcés dans le cadre d'une procédure d'asile directement dans SYMIC à l'aide d'un masque similaire et de transmettre les informations requises au SIS. Les données qui doivent impérativement être livrées sont les noms, la date de naissance, les motifs du signalement, une référence à la décision qui a fondé le signalement, toute action à prendre, l'existence d'un délai de départ volontaire et l'indication selon laquelle la décision est accompagnée d'un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour (art. 4 du règlement SIS Retour).

Par ailleurs, l'effacement des inscriptions dans le SIS lors de l'exécution du retour est effectué, via SYMIC, par les autorités compétentes ayant procédé au signalement ou par les autorités chargées du contrôle à la frontière en cas de départs depuis les aéroports suisses. Un effacement par les autorités cantonales doit être possible. Par ailleurs, un effacement a aussi lieu en cas d'octroi de titre de séjour ou de visa de long séjour par les cantons.

De surcroît, les signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour ou concernant le retour sont effacés si les décisions sont révoquées ou annulées, notamment après une procédure de consultation, par l'autorité qui a procédé à l'inscription. En cas d'octroi de la nationalité d'un État Schengen, tout signalement doit être effacé sans délai.

La seule exception concerne les décisions de retour prises par fedpol en vertu de l'art. 68, al. 1, LEI (expulsion). Dans ce cas de figure, fedpol rendra désormais une décision conforme à la directive sur le retour. Cette décision sera saisie dans RIPOL et transmise au SIS pour que le signalement concernant le retour y soit inscrit. fedpol se chargera également de l'effacement de ce signalement et de l'activation dans le SIS d'un éventuel signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour.

Dans RIPOL, les décisions prises par les autorités cantonales ou fédérales migratoires seront toujours visibles, comme aujourd'hui, en lançant une consultation des données de SYMIC.

## **Charge supplémentaire pour les autorités cantonales et la Confédération (SEM et fedpol)**

Des questions ont été posées aux cantons dans le cadre de la procédure de consultation afin de pouvoir mieux évaluer la charge supplémentaire que la mise en œuvre du règlement leur occasionnera. Leurs réponses à la question de savoir combien de décisions de retour ils rendaient chaque année révèlent une grande disparité: certains cantons rendent de 5 à 15 décisions (AR, JU, NW), d'autres de 51 à 500 (BS, GL, GR, LU, SG, UR et ZG) et d'autres encore de 500 à 5000 (AG, BE, GE, ZH). Concernant la charge supplémentaire engendrée par les nouvelles saisies, une petite majorité des cantons s'étant exprimés la considère comme étant gérable et peu importante (AR, BE, GL, UR). D'autres cantons (BS, LU) tablent sur une charge supplémentaire plus conséquente d'environ 20 à 30 minutes par cas ou de 35 heures au total. Les estimations des besoins en matière de personnel pour la mise en œuvre du règlement SIS Retour vont d'un poste à 10 % (AG, NW) à un poste à 50 % (SG). Quelques cantons pensent pouvoir absorber la charge supplémentaire sans augmenter les ressources en personnel (UR, GL).

Il y a lieu de penser que le signalement des décisions de retour cantonales entraînera en règle générale une faible charge supplémentaire pour les cantons étant donné qu'un masque de saisie sera créé à cet effet dans SYMIC. Sur la base des expériences réalisées à ce jour, la maintenance et les modifications de ces signalements occasionneront par contre un surcroît de travail, bien que certaines opérations puissent être automatisées. De nombreuses requêtes et demandes de renseignements viendront des autres États Schengen ou de l'intérieur du pays (contrôles de personnes effectués par la police). La Commission européenne table sur plus de 500 000 nouvelles entrées dans le SIS qui seront basées sur le règlement SIS Retour. Il faudra répondre dans les 12 heures à ces demandes de renseignements. En conséquence, il faudra impérativement renforcer l'effectif du personnel du bureau SIRENE pour le travail par équipes ainsi que celui des services de piquet au SEM. Pour éviter que les cantons doivent eux-mêmes mettre en place des permanences 24 heures sur 24, les décisions de retour cantonales devront être saisies de manière centralisée avec les documents nécessaires dans SYMIC, de sorte que le bureau SIRENE et le SEM puissent fournir des renseignements dans le délai imparti. Les conséquences en matière de finances et de personnel sont exposées au ch. 2.8.

## **2.7 Commentaires des dispositions des actes de mise en œuvre**

### **2.7.1 Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration**

*Art. 67*

*Al. 1, let. c et d*

Les personnes qui ont attenté à la sécurité ou à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger ou qui les ont mis en danger doivent désormais obligatoirement faire l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse (nouvelle let. c). Sur la base de l'art. 24,

al. 1, let. a, du règlement SIS Frontières, cette décision sera également inscrite dans le SIS. Jusqu'à présent, cette disposition était potestative et n'obligeait pas l'autorité à prononcer une interdiction d'entrée (art. 67, al. 2, let. a, LEI).

Par ailleurs, le règlement SIS Frontières prévoit un nouveau motif d'interdiction d'entrée (art. 24, al. 2, let. c): si une personne a contrevenu ou tenté de contrevenir à la législation sur l'entrée et le séjour européenne ou nationale, il en résulte une menace pour l'ordre public qui implique une inscription dans le SIS aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour. Ce nouveau motif est prévu à la let. d.

#### *Al. 2*

L'al. 2 maintient une disposition potestative pour certains cas de figure, en conformité avec la directive sur le retour. La let. a de cet alinéa devient la let. c de l'al. 1. Pour le reste, cette disposition est inchangée sur le fond et les lettres sont actualisées.

### *Art. 68a*          Signalement dans le système d'information Schengen

#### *Al. 1*

Cet alinéa définit quels types de décisions de renvoi seront inscrits dans le SIS en vertu du règlement SIS Retour. Il s'agit de préciser ici que la Suisse livrera pour tout retour volontaire ou forcé les informations pertinentes concernant les décisions de retour prononcées en conformité avec la directive sur le retour. Il convient ici de se référer au ch. 2.6.4, qui traite de l'examen des décisions concernées et les énumère.

Dans le domaine de l'asile, les décisions de retour en vertu de l'art. 45 LAsi doivent être considérées comme des décisions de renvoi prononcées sans mesure de substitution, avec ordre d'exécution et délai de départ.

#### *Al. 2*

Cet alinéa prévoit quelles interdictions d'entrée suisses devront être signalées au SIS, conformément au règlement SIS Frontières. Il s'agit d'interdictions d'entrée prononcées soit par le SEM soit par fedpol en vertu de la LEI. Il peut également s'agir de la partie «interdiction d'entrée» d'une expulsion pénale prononcée par le juge.

#### *Al. 3*

Cet alinéa prévoit explicitement que les données biométriques déjà disponibles dans AFIS ou SYMIC peuvent être utilisées aux fins de livraison au SIS par le SEM. Ainsi, en cas de signalements concernant un retour ou aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour, les données biométriques peuvent être livrées au SIS. Cette livraison peut être automatisée.

#### *Al. 4*

Cet alinéa établit que les autorités compétentes doivent aussi saisir les données biométriques lorsque cela est possible (par ex. lorsque la personne est présente). Ces

données sont saisies dans SYMIC et livrées au SIS en cas de signalement. Ainsi, il est par exemple envisageable que les autorités migratoires cantonales saisissent ou fassent saisir l'image faciale des personnes devant quitter la Suisse, si celle-ci n'est pas encore saisie dans SYMIC ou dans AFIS. Les autorités policières cantonales seront chargées, le cas échéant, de procéder à cette saisie en vertu de l'art. 354, al. 2, CP. Cette mesure permet de compléter les données du SIS. Le SEM doit en principe livrer les données biométriques en cas de signalement. Cependant, une livraison ultérieure est également envisageable si elle n'a pas eu lieu au moment du signalement, par exemple à la demande d'un autre État Schengen.

Concernant les données biométriques enregistrées dans SYMIC, c'est le nouvel art. 7a LDEA<sup>56</sup> qui s'applique. Il permet aux autorités migratoires de saisir et d'utiliser les données biométriques enregistrées dans SYMIC en lien avec les retours.

#### Al. 5

Cet alinéa règle de manière similaire quelles données alphanumériques et biométriques sont livrées au SIS par fedpol en cas de signalement concernant le retour ou aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour. Les données pertinentes proviennent de RIPOL et d'AFIS et sont livrées au SIS.

Les interdictions d'entrée prononcées par fedpol afin de préserver la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse constituent un moyen probant pour tenir à distance les personnes dangereuses (100 à 200 cas par an). Pour ces interdictions d'entrée, fedpol peut déjà ajouter les empreintes digitales des personnes concernées au signalement dans le SIS. L'immense majorité du temps, cependant, ces personnes ne se trouvent pas en Suisse. Il doit aussi être possible d'ordonner que les services saisissent *a posteriori* les données biométriques lorsque, lors du contrôle d'une personne à une frontière extérieure de Schengen ou sur le territoire suisse, ils obtiennent un résultat positif à une interdiction d'entrée au sens de l'art. 67, al. 4 (une douzaine de cas par an). Les autorités amenées à saisir les empreintes digitales sont notamment les services cantonaux de police technique et scientifique ou les centres d'identification de l'Administration fédérale des douanes (AFD). Cette saisie est effectuée en concertation avec fedpol, car il faut déterminer dans chaque cas si la charge de travail liée à la saisie des données biométriques se justifie ou si d'autres mesures sont plus adaptées pour garantir la sécurité (par ex. départ immédiat). fedpol complète ensuite le signalement SIS. Cette démarche permet d'éviter qu'une personne faisant l'objet d'un signalement parvienne à échapper à la découverte du signalement la concernant dans le SIS en utilisant un nom d'emprunt.

#### Al. 6

Le Conseil fédéral doit pouvoir définir quelles autorités livrent les données requises au SIS. Dans le domaine des étrangers, les autorités migratoires cantonales chargées de l'exécution des renvois seront tenues d'inscrire les décisions de retour dans le SIS. Dans le domaine de l'asile, le SEM procédera à cette inscription (cf. ch. 2.6.6).

<sup>56</sup> Message du 2 mars 2018 relatif à la révision de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr) (Normes procédurales et systèmes d'information), FF 2018 1673.

Une délégation au Conseil fédéral pour régler les modalités de la mise en œuvre des règlements Schengen est adéquate. De plus, la communication de données par fedpol devra être précisée au niveau de l'ordonnance.

*Art. 68b*          Autorité compétente

*Al. 1*

Cet alinéa définit quelle autorité suisse est compétente pour les échanges d'informations supplémentaires qui ont lieu en vertu des règlements SIS Frontières et SIS Retour. Il s'agit du bureau SIRENE de fedpol, qui est déjà un point de contact national pour tout ce qui a trait au SIS.

*Al. 2*

D'après le règlement SIS Retour, l'autorité qui appréhende une personne tenue de quitter le territoire Schengen qui n'a pas donné suite à cette obligation doit informer l'État qui a inscrit le signalement la concernant. Les mesures adéquates prévues dans la directive sur le retour pourront ainsi être prises (art. 7, par. 2). Cette tâche incombe au bureau SIRENE.

La reconnaissance des décisions rendues par un autre État Schengen et la mise en œuvre du renvoi par la Suisse peuvent notamment être envisagées.

*Al. 3*

Plusieurs cas de figure impliquent la consultation obligatoire prévue par les règlements SIS Frontières et SIS Retour. Cette consultation a lieu également par l'intermédiaire du bureau SIRENE de fedpol. Les différentes consultations sont déjà réglées exhaustivement dans les règlements concernés (art. 9 à 12 du règlement SIS Retour et art. 27 à 30 du règlement SIS Frontières: cf. ch. 2.5.2 et 2.5.3).

Les consultations peuvent aboutir à une révocation des signalements concernant le retour ou aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour.

*Art. 68c*          Départ et confirmation de retour

Cet article est consacré uniquement aux signalements concernant le retour dans le SIS.

*Al. 1*

L'al. 1 règle le cas dans lequel un autre État Schengen a inscrit la décision de retour dans le SIS et la personne concernée a quitté l'espace Schengen depuis la Suisse. Les autorités de contrôle aux frontières émettent alors une confirmation de départ (cf. art. 6 du règlement SIS Retour) et la transmettent au bureau SIRENE de fedpol. La communication de cette confirmation de retour peut avoir lieu par voie électronique ou écrite, éventuellement de manière automatique depuis un système d'information.

Le bureau SIRENE transmet la confirmation de retour à l'État Schengen qui a procédé à l'inscription dans le SIS.

*Al. 2*

Le bureau SIRENE transmet les confirmations de retour en provenance d'autres États Schengen aux autorités suisses qui ont procédé à l'inscription du signalement concernant le retour (à savoir les cantons, fedpol ou le SEM) aux fins d'effacement.

*Art. 68d* Effacement des signalements suisses dans le SIS

*Al. 1 et 3*

Lorsqu'une des décisions mentionnées à l'art. 68a, al. 1 et 2, P-LEI est révoquée ou annulée, l'autorité ayant émis le signalement doit immédiatement procéder à l'effacement du signalement dans le SIS (art. 68d, al. 1, let. b, et 3, let. b).

De même, si la personne faisant l'objet d'une inscription a acquis la nationalité d'un État Schengen, le signalement doit être effacé (art. 68d, al. 1, let. c, et 3, let. c). Un signalement concernant le retour est, en outre, effacé par l'autorité qui l'a émis quand la personne a quitté l'espace Schengen, après réception d'une confirmation de retour d'un autre État Schengen (art. 68d, al. 1, let. a).

Un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour est, quant à lui, effacé lorsque la durée de l'interdiction d'entrée prononcée par le SEM ou fedpol est échue (art. 68d, al. 3, let. a). Ceci vaut également pour la partie «interdiction d'entrée» des expulsions prononcées en vertu du CP ou du CPM. Dans ces cas, les autorités chargées de la mise en œuvre de l'expulsion pénale doivent procéder à l'effacement du signalement dans le SIS.

*Al. 2*

Les autorités chargées du contrôle à la frontière effacent immédiatement de SYMIC et du SIS les signalements concernant le retour si l'intéressé quitte l'espace Schengen depuis la Suisse. Une confirmation de retour n'est pas nécessaire dans ce cas.

*Al. 4*

Lors de l'effacement d'un signalement concernant le retour, une éventuelle interdiction d'entrée doit immédiatement être activée dans le SIS lorsque la personne concernée quitte l'espace Schengen. Les autorités qui ont effacé le signalement concernant le retour sont tenues d'activer le signalement éventuel aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour.

*Art. 68e* Communication des données du SIS à des tiers

Pour des raisons de transparence, un nouvel article reprend le contenu des règlements SIS Retour et SIS Frontières concernant la communication des données du SIS aux États tiers et aux organisations internationales.

*Al. 1*

En principe, les données extraites du SIS ne doivent être transmises ni à des particuliers ni à des États tiers ou des organisations internationales (cf. art. 15 du règlement retour et 50 du règlement SIS Frontières).

*Al. 2*

En dérogation à l'interdiction de communiquer des données, la transmission des données extraites du SIS est exceptionnellement admise à des fins d'identification ou d'établissement d'un document de voyage ou d'une pièce de légitimation en vue d'un retour. L'État ayant procédé au signalement doit donner son accord. Il est ici fait référence aux conditions du règlement SIS Retour, qui sont directement applicables.

*Art. 98c*          Tâches de sécurité des autorités migratoires

Il est utile dans le cadre de la reprise des trois règlements SIS de préciser pour motifs de transparence que les autorités migratoires exercent dans certains cas des tâches de nature sécuritaire. Ces tâches sont déjà prévues actuellement dans la LEI. La présente disposition prévoit également que les informations obtenues dans le cadre de ces vérifications, notamment dans les divers systèmes d'information dont le SIS, peuvent être transmises aux offices compétents, soit au niveau fédéral ou cantonal.

En cas de signalements d'ordre policier, le SEM informe fedpol au moyen d'un formulaire type, puisque la responsabilité incombe alors à la police (fedpol) et que c'est donc à cet office d'informer les services externes concernés. Ce procédé vaut pour chaque autorité qui constate un résultat positif dans le SIS (polices cantonales, ambassades, AFD, etc.). Dans certains cas (disparition de mineurs ou signalement dans RIPOL aux fins d'extradition), le SEM doit aussi informer les autorités cantonales.

*Art. 109b, al. 2, let. e*

Le système national d'information sur les visas (ORBIS) contient déjà les résultats des recherches effectuées dans le SIS. Il doit continuer à en être ainsi pour les recherches effectuées dans le SIS concernant les catégories de signalement liées au retour et aux fins de non-admission. Un renvoi aux nouveaux règlements SIS Frontières et SIS Retour remplace l'actuel renvoi au règlement SIS.

## 2.7.2                    **Loi sur l'asile**

*Art. 5b*                  Tâches de sécurité des autorités migratoires

Dans le cadre de la reprise des trois règlements SIS, il est utile, pour des motifs de transparence, de préciser dans la LA<sub>Si</sub> que le SEM exerce parfois des tâches de nature sécuritaire. Ces tâches sont déjà prévues dans la loi.

Dans le cadre de ces tâches, le SEM vérifie en particulier les signalements dans les systèmes de police. Pour cela, il est prévu que certaines unités du SEM aient un accès complet aux signalements policiers du SIS (art. 44, par. 1, let. e, du règlement SIS Police). La présente disposition prévoit également que les informations obtenues dans le cadre de ces vérifications puissent être transmises aux offices compétents, au niveau fédéral ou cantonal (voir aussi le commentaire de l'art. 98c P-LEI). En présence d'autres éléments potentiellement pertinents en matière de sécurité, le SEM consulte les autorités de sécurité compétentes, notamment le SRC, pour avis et évaluation du risque potentiel.

*Art. 45a*            Signalement dans le système d'information Schengen

*Al. 1*

Les décisions de retour qui sont conformes à la directive sur le retour et ont été rendues après une procédure d'asile doivent également être inscrites dans le SIS. Cette obligation est reprise dans la LAsi.

*Al. 2*

Les décisions de retour qui concernent les réfugiés (art. 65 LAsi) sont inscrites dans le SIS par l'autorité compétente, à savoir les cantons lors de renvois au sens de l'art. 64 LEI ou fédpol en cas d'expulsion au sens de l'art. 68 LEI.

*Al. 3*

Certaines nouvelles dispositions de la LEI doivent également s'appliquer dans le domaine de l'asile. C'est pourquoi l'al. 3 renvoie aux dispositions pertinentes de la LEI (art. 68b à 68e P-LEI).

*Art. 89a, al. 1, et art. 89b*

Lors de la modification de la LEI du 16 décembre 2016 (intégration), la réglementation sur les contributions financières de la Confédération figurant jusqu'alors à l'art. 55 a été déplacée à l'art. 58 LEI, sans aucun changement matériel. C'est pourquoi les art. 89a, al. 1, et 89b LAsi doivent dorénavant renvoyer à l'art. 58 et non plus à l'art. 55 LEI.

### **2.7.3                    Loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile**

*Art. 3, al. 2, let. h, et al. 3, let. j*

Cette modification concerne les buts du traitement des données du domaine des étrangers et du domaine de l'asile dans SYMIC. Elle crée une nouvelle disposition dans le domaine de l'asile et modifie légèrement une disposition similaire qui existe déjà pour le domaine des étrangers (art. 3, al. 2, let. h, LDEA). Elle garantit que les

autorités migratoires puissent traiter dans SYMIC des données personnelles relatives aux mesures d'éloignement (y compris des données biométriques) conformément aux nouveaux règlements européens SIS Retour et SIS Frontières. Cette disposition doit garantir que SYMIC contienne les données relatives aux mesures d'éloignement non seulement dans le domaine des étrangers, mais aussi dans le domaine de l'asile et soit en mesure de les livrer au SIS.

*Art. 9, al. 1, phrase introductive et let. a<sup>bis</sup>, et 2, let. a<sup>bis</sup>*

Les droits d'accès à SYMIC doivent être élargis afin de permettre aux autorités cantonales chargées de la mise en œuvre des expulsions pénales de saisir des données dans le système. Ainsi, ces autorités pourront saisir dans le système les mesures d'éloignement liées à une expulsion pénale et transmettre ces informations au SIS. Le maximum d'informations prévues dans les règlements SIS Retour et SIS Frontières devra être saisi à cette fin.

Cet accès est également utile dans le cadre des statistiques élargies, notamment concernant l'expulsion pénale (cf. ch. 3).

## 2.7.4 Code pénal suisse

*Art. 354, al. 2, let. e, 4, let. d, et 5*

*Al. 2, let. e*

Le SEM doit dorénavant avoir un accès en traitement et notamment aux fins de comparaison aux données signalétiques AFIS. Le SEM saisit déjà de telles données, en particulier en vertu de la LEI et de la LAsi, et procède à des comparaisons de données. Il doit être autorisé à les traiter au même titre que fedpol, le Corps des gardes-frontière et les autorités de police cantonales. Il s'agit d'une correction visant à adapter la loi à la pratique existante.

*Al. 4, let. d*

L'al. 4 doit être précisé car aucune délégation au Conseil fédéral n'a été prévue concernant la communication des données signalétiques contenues dans le système d'information géré par le DFJP. Or, le maître du fichier doit être en mesure de communiquer certaines données signalétiques dans des cas appropriés. Le Conseil fédéral est chargé de régler cet élément au niveau de l'ordonnance (ordonnance du 6 décembre 2013 sur le traitement des données signalétiques biométriques<sup>57</sup>). Il s'agit notamment de prévoir que le SEM est habilité à transmettre certaines données signalétiques (photographies, images faciales et empreintes digitales) disponibles dans AFIS au N-SIS, en accord avec le bureau SIRENE de fedpol. Cette livraison de données biométriques est prévue par les nouveaux règlements SIS Frontières et SIS Retour et incombe au SEM de par la nature des signalements. Eu égard aux diverses

communications de données prévues, une réglementation au niveau des ordonnances s'avère nécessaire.

#### *Al. 5*

L'al. 5 prévoit que tant le SEM que fedpol sont autorisés à transmettre des données d'AFIS au SIS de manière automatisée. Cette disposition garantit une livraison des données biométriques au SIS comme prévu dans les présents développements de l'acquis de Schengen.

#### *Art. 355a, al. 1*

Cette disposition est modifiée uniquement parce que l'abréviation «fedpol» a déjà été introduite à l'art. 354, al. 5.

#### *Art. 355e, al. 1*

D'une part, cette disposition règle, dans sa version actuelle, la gestion du bureau SIRENE par fedpol, un élément qui restera inchangé. D'autre part, elle attribue au bureau SIRENE la compétence d'exploiter la partie nationale du Système d'information Schengen (N-SIS). Or l'art. 16, al. 1, LSIP indique que c'est fedpol qui exploite le N-SIS et qui est dès lors responsable du système. L'art. 355e, al. 1, CP peut donc être simplifié en supprimant la deuxième partie de la phrase. L'autre alinéa est inchangé.

### **Coordination avec la loi sur le casier judiciaire**

L'article 354 CP doit être coordonné avec la loi sur le casier judiciaire (LCJ) du 17 juin 2016, qui n'est pas encore entrée en vigueur (FF 2016 4703).

## **2.7.5 Loi fédérale sur les systèmes d'information de police de la Confédération**

### *Art. 5a* Traitement illicite de données dans le SIS

Jusqu'ici, aucune loi spéciale ne réglait le traitement illicite de données dans le SIS. Il était renvoyé aux dispositions du CP et de la LPD pour la sanction des infractions concernées. En cas d'utilisation abusive de données sensibles, c'était par exemple l'art. 179<sup>novies</sup> CP (soustraction de données personnelles), en relation avec l'art. 35 LPD (violation du devoir de discrétion), qui s'appliquait. D'autres articles du code pénal, comme les art. 143 (soustraction de données) et 143<sup>bis</sup> CP (accès indu à un système informatique), entraient aussi en ligne de compte.

Dans le contexte de l'association de la Suisse à Dublin, une disposition pénale spéciale avait toutefois été introduite dans la LAsi, disposition selon laquelle le traitement illicite de données personnelles enregistrées dans Eurodac est puni (art. 117a LAsi). Il était donc apparu judicieux de reprendre cette sanction dans la LEI aussi pour ce qui était des systèmes d'information sur les visas (art. 120d LEI). Par souci

d'uniformité, une disposition similaire punissant le traitement illicite de données dans le SIS doit également être intégrée dans la LSIP.

Par conséquent, l'art. 5a P-LSIP prévoit que quiconque traite des données dans un autre but que ceux prévus est puni de l'amende. Le montant maximum de celle-ci est de 10 000 francs, en conformité avec le CP.

Aucune information nouvelle n'était à attendre d'une consultation sur cette nouvelle disposition. Les infractions concernées sont déjà punissables aujourd'hui. L'ajout d'un art. 5a correspondant à la disposition de la LEI n'obéit qu'à des raisons d'exhaustivité et de clarté. Aussi une consultation n'était-elle pas nécessaire, en vertu de l'art. 3a, al. 1, let. b, LCo.

#### *Art. 5b* Poursuite pénale

La présente disposition établit que la poursuite pénale en cas de traitement illicite de données dans le SIS relève de la compétence des cantons.

#### *Art. 15* Système de recherches informatisées de police

Le système de recherches informatisées de police, connu sous le nom de RIPOL, est la banque de données de recherches nationale de la Suisse. Un signalement dans le SIS étendu à toute l'Europe présuppose qu'un signalement national ait été précédemment saisi dans RIPOL (ou SYMIC). Pour pouvoir mettre en œuvre les nouvelles catégories de signalement dans le SIS, l'art. 15 LSIP, qui constitue la base légale de RIPOL, doit donc, lui aussi, être entièrement révisé.

#### *Al. 1, let. b*

Le signalement dans RIPOL de personnes suspectes dont l'identité est inconnue se fonde sur l'art. 210 CPP. Pour cela, il faut que d'autres données soient disponibles (description physique, alias, portrait-robot, etc.)<sup>58</sup>. L'actuel art. 15, al. 1, LSIP ne mentionne pas expressément cette possibilité. Elle est à présent prévue, en conformité avec une clause analogue figurant à l'art. 16, al. 2, let. b, LSIP. Concernant les exigences du droit européen posées au signalement de traces, on se référera au commentaire de l'art. 16, al. 2, let. b, P-LSIP.

#### *Al. 1, let. c*

Les mesures de protection appliquées aux enfants et aux adultes menacés prévues jusqu'ici à l'al. 1, let. b et i, sont regroupées et, dans le cadre de la mise en œuvre des réformes relatives au SIS, complétées. En cas d'exécution d'une mesure de protection de l'enfant ou de l'adulte ou d'un placement à des fins d'assistance, une personne vulnérable ne pouvait jusqu'à présent être signalée qu'à des fins d'internement.

En fonction du degré concret de menace et en application du principe de proportionnalité, le service compétent (par ex. l'autorité de protection de l'enfant ou de

<sup>58</sup> Rügger/Scherer, Basler Kommentar zur StPO, art. 210, ch. 32

l'adulte) peut toutefois aussi ordonner la mise en détention d'une personne (ch. 1). Par exemple, si le risque existe que l'un des parents emmène son propre enfant à l'étranger sans l'accord de l'autre parent (enlèvement d'enfant), l'autorité de protection de l'enfant ou le tribunal peut décider, à titre préventif, d'émettre un signalement dans RIPOL. Cette mesure peut cependant aussi être ordonnée dans d'autres situations, par exemple en cas de risque de mariage forcé ou d'excision. Un signalement est également possible pour empêcher un mineur de se rendre à l'étranger, par exemple dans le cas où un enfant ou un adolescent souhaite se rendre dans une zone de conflit armé contre la volonté de ses parents. Si l'enfant est intercepté alors qu'il est sur le point de quitter le pays, l'autorité de police des frontières examine avec le parent détenteur de l'autorité parentale ou avec les autorités compétentes si le voyage est licite et, le cas échéant, si une mesure de protection doit être prise (notamment empêcher l'enfant de quitter le pays ou le placer sous protection).

Les mesures de prévention de l'enlèvement international d'enfants, jusqu'alors réglées à l'al. 1, let. i, sont déplacées au ch. 2, sans modification du contenu.

Les adultes capables de discernement peuvent désormais demander aux autorités de police cantonales qu'un signalement soit émis à des fins de protection propre (ch. 3). Par exemple, une victime potentielle de mariage forcé peut, à titre préventif, demander que les autorités de police des frontières lui prêtent assistance en cas de départ non volontaire. Si la victime est interceptée lors de son départ, l'autorité de police des frontières examine avec elle si elle doit être placée en lieu sûr pour sa propre protection. Le recours à l'autorité de protection de l'adulte n'est dans ce cas pas nécessaire. Le signalement est émis par les autorités de police cantonales avec le consentement de la victime. Dans les cas particulièrement complexes comme la traite des êtres humains, où la victime subit largement la pression des auteurs, l'autorité de police peut aussi décider elle-même du signalement. Le signalement est émis en application du droit cantonal. Ces possibilités de signalement partiellement nouvelles sont reprises en vertu de l'art. 32 du règlement SIS Police.

#### *Al. 1, let. d*

Si des personnes disparues sont retrouvées, il peut s'avérer nécessaire, en fonction du besoin de protection, de les interner ou de les mettre en détention brièvement, notamment lorsqu'elles sont atteintes de démence. Les mesures restreignant la liberté doivent toujours être précédées d'une décision du service compétent. Pour cette raison, la let. c en vigueur est complétée et devient la let. d.

#### *Al. 1, let. e à h*

Les let. d, d<sup>bis</sup>, e et f en vigueur deviennent les let. e à h, sans changement matériel.

#### *Al. 1, let. i*

Aujourd'hui, la recherche d'objets est limitée aux véhicules et aux objets perdus ou volés (let. g). La pratique a montré que cette restriction n'est pas appropriée. Un véhicule à bord duquel une personne disparue circule ne peut par exemple pas faire l'objet d'un signalement car il peut appartenir à cette même personne et n'est de ce

fait ni perdu, ni détourné ou volé. Les restrictions doivent donc être levées. Désormais, les aéronefs, les embarcations, les moteurs et autres parties identifiables et les conteneurs pourront aussi être signalés dans RIPOL. Il en ira de même des documents officiels (par ex. passeports), des numéros d'immatriculation et d'autres objets (par ex. œuvres d'art). Ces catégories d'objets, nouvelles pour certaines, sont reprises dans le cadre de la mise en œuvre des réformes relatives au SIS (cf. commentaire de l'art. 16, al. 2, let. h, P-LSIP).

*Al. 1, let. j*

La let. h en vigueur devient la let. j sans changement matériel. La let. i en vigueur est déplacée telle quelle à la let. b, ch. 2, et doit donc être abrogée.

*Al. 1, let. k*

En vertu du droit en vigueur, des personnes ou des véhicules peuvent être signalés aux fins de surveillance discrète ou de contrôle ciblé (let. j). Ces mesures sont par exemple mises en œuvre lors d'investigations secrètes ou de missions d'observation menées en vue de la poursuite pénale ou lorsqu'il s'agit de prévenir les risques pour la sécurité publique. Désormais, elles seront aussi applicables lors de l'exécution des peines ou pour sauvegarder la sécurité extérieure et intérieure de la Suisse. À cela s'ajoute que des objets tels que les conteneurs, les aéronefs ou les embarcations pourront être signalés aux fins de surveillance discrète ou de contrôle ciblé.

L'introduction du contrôle d'investigation vient ajouter une troisième possibilité (art. 36, par. 4, du règlement SIS Police). Cet instrument permet une audition de la personne recherchée selon un questionnaire spécifique que l'autorité signalante aura introduit dans le système de recherches. La possibilité d'utilisation de RIPOL, réglée dans la LSIP, ne saurait toutefois fonder de nouvelles compétences pour les autorités qui inscrivent des recherches dans le système. En effet, la compétence pour ordonner et exécuter ces mesures et les droits des personnes concernées sont régis par la procédure pénale applicable ou d'autres lois spéciales de la Confédération<sup>59</sup> et des cantons.

*Al. 1, let. l*

La let. k en vigueur devient la let. l sans changement matériel.

<sup>59</sup> En font partie les dispositions du titre 5 CPP (mesures de contrainte dans le domaine de la poursuite pénale), l'art. 16 LRens (signalements pour la recherche de personnes et d'objets aux fins de renseignement) et (*de lege ferenda*) l'art. 3b de la loi fédérale du 7 octobre 1994 sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération et les centres communs de coopération policière et douanière avec d'autres États (signalement de personnes et d'objets en vue de lutter contre le terrorisme et les infractions graves). La dernière disposition citée figure dans le projet de loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme (MPT), FF 2019 4639: message du 22 mai 2019, FF 2019 4541.

*Al. 1, let. m*

Conformément à l'art. 80b, al. 1, let. g, de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil (LSC)<sup>60</sup>, l'organe d'exécution du service civil peut communiquer à fedpol les données de personnes à introduire dans RIPOL «afin d'en déterminer le lieu de séjour ou d'en annuler le signalement lorsque la recherche a abouti». Toutefois, l'art. 15 LSIP ne prévoit pas explicitement ce motif. Jusqu'ici, les signalements transmis par l'organe d'exécution du service civil étaient attribués, dans l'ordonnance RIPOL du 26 octobre 2016<sup>61</sup>, aux fins suivantes: «arrestation de personnes ou recherche de leur lieu de séjour dans le cadre d'une enquête pénale ou de l'exécution d'une peine ou d'une mesure» (cf. art. 4, al. 1, let. 1, de l'ordonnance RIPOL; renvoi à l'art. 15, al. 1, let. a, LSIP). Cette possibilité, pour l'organe d'exécution, de transmettre des signalements dans RIPOL est dorénavant mentionnée explicitement.

*Al. 2*

En vertu de l'ordonnance en vigueur (cf. art. 7 de l'ordonnance RIPOL), le système national de recherches contient des photographies de personnes recherchées et d'autres données signalétiques, ce que l'élément ajouté à l'al. 2 vient clarifier. À noter que selon le droit en vigueur, les expressions «caractéristiques de la recherche» et «mesures à prendre» peuvent aussi être entendues au sens d'une alerte ou d'une indication concernant la personne recherchée, comme le prévoit aussi le droit européen à l'art. 20, par. 3, du règlement SIS Police.

Les versions française et italienne doivent être modifiées sur le plan linguistique. Les termes «inventeurs» et «inventori» (qui correspondraient au terme «Erfinder» en allemand) sont remplacés par «personne qui a trouvé l'objet» et «persone che hanno trovato l'oggetto».

*Al. 3*

L'al. 3 est révisé. Les let. a, b et c en vigueur restent inchangées.

*Al. 3, let. d*

Conformément à l'al. 1, let. c, ch. 2, P-LSIP, la décision en matière de mesures préventives visant à empêcher les enlèvements internationaux d'enfants ressortit à l'autorité judiciaire ou à l'autorité de protection de l'enfant. Se fondant sur cette décision, l'autorité cantonale de police compétente émet un signalement dans RIPOL. L'autorité centrale chargée de la lutte contre les enlèvements internationaux d'enfants en vertu de la Convention du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants<sup>62</sup>, rattachée à l'Office fédéral de la justice, n'est quant à elle pas responsable de la diffusion des signalements à caractère préventif. Pour cette raison, le renvoi à l'actuel al. 1, let. i, doit être supprimé de l'al. 3, let. d. En revanche, la possibilité dont dispose l'autorité centrale de rechercher le lieu de séjour de personnes disparues (al. 1, let. d, P-LSIP) est maintenue.

<sup>60</sup> RS 824.0

<sup>61</sup> RS 361.0

<sup>62</sup> RS 0.211.230.02

*Al. 3, let. e*

L'accès à RIPOL des autorités chargées de la mise en œuvre de l'expulsion pénale doit être prévu. Cette base légale fait actuellement défaut. Ces autorités ne devront cependant plus saisir les expulsions pénales et les décisions y afférentes dans RIPOL, mais dans SYMIC. Un accès permettant également le traitement des données de RIPOL est ici nécessaire.

*Al. 3, let. f à j*

Les let. e, f, g, h, i et j en vigueur deviennent les let. f, g, h, i, j et k sans changement matériel.

*Al. 3, let. k*

À la nouvelle let. k (let. j en vigueur), les renvois doivent être supprimés et modifiés pour des raisons de systématique (cf. commentaires relatifs à l'al. 1, let. c, ch. 2).

*Al. 3, let. l*

La let. k en vigueur devient la let. l sans modification matérielle.

*Al. 4*

L'al. 4 est révisé. Les let. a, b, c, d, g, h et i en vigueur restent inchangées.

L'al. 4, let. a, fait référence, aujourd'hui déjà, aux autorités mentionnées à l'al. 3. Ainsi, les autorités chargées de la mise en œuvre de l'expulsion pénale peuvent désormais accéder aux données de RIPOL pour accomplir leurs tâches et ne sont pas seulement autorisées à diffuser des signalements dans RIPOL (al. 3, let. e, P-LSIP).

*Al. 4, let. e, f et j*

L'accès en ligne aux données de RIPOL est désormais possible pour les offices de la navigation (let. e) et l'OFAC (let. j). Il est limité aux catégories d'objets de leur compétence (embarcations et documents et plaques d'immatriculation y afférents: aéronefs, y compris les documents, les moteurs et autres parties identifiables y afférents).

À la let. f, l'expression «contrôles de sécurité» est complétée conformément au titre de la section 4 de la loi fédérale du 21 mars 1997 instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure (LMSI)<sup>63</sup> («contrôles de sécurité relatifs à des personnes»).

*Al. 4, let. k*

Par ailleurs, le SEM et les autorités migratoires, cantonales et communales, doivent disposer d'un accès à RIPOLE dans le cadre de l'examen des conditions relatives à l'entrée ou au séjour en Suisse de tout ressortissant étranger comme dans le cadre de la naturalisation. Cet accès faisant actuellement défaut, il est créé dans le cadre du présent projet.

*Al. 4, let. l*

La let. j actuellement en vigueur devient la let. l sans modification matérielle.

*Al. 5*

L'al. 5 reste inchangé.

*Art. 16*           Partie nationale du Système d'information Schengen

L'art. 16 constitue la base légale du traitement des données dans le N-SIS. La mise en œuvre des réformes relatives au SIS rend la refonte totale de cette disposition indispensable.

*Al. 1*

L'al. 1 reste inchangé.

*Al. 2*

L'al. 2 est entièrement modifié.

*Al. 2, let. a*

*Cette lettre* reste inchangée

*Al. 2, let. b*

L'art. 40 du règlement SIS Police permet désormais de rechercher des personnes suspectes inconnues au moyen du SIS. À cette fin, les traces relevées sur les lieux d'une infraction (par ex. empreintes digitales) peuvent être signalées dans le système. Toutefois, seules les traces relevées sur les lieux d'une infraction à caractère terroriste ou d'une autre infraction grave peuvent être utilisées. À cela s'ajoute qu'il faut qu'il soit établi avec un degré très élevé de probabilité qu'elles appartiennent à un auteur de l'infraction. Le but du signalement est d'arrêter la personne si celle-ci se faisait par hasard contrôler quelque part en Europe. En cas de réponse positive, un expert vérifie l'identité de la personne. Suite à cela, une enquête peut être ouverte contre cette dernière. La présente disposition crée la base légale nécessaire à ce nouveau type de traitement des données dans le N-SIS. La restriction imposée par le droit européen à ce type de signalement (à savoir qu'il ne doit s'agir que d'empreintes digitales relevées sur les lieux d'une infraction à caractère terroriste ou

d'une autre infraction grave, etc.) n'a pas besoin d'être mise en œuvre au niveau de la loi puisque l'art. 40 du règlement SIS Police est directement applicable. Les modalités du signalement de traces seront précisées au niveau de l'ordonnance. La procédure, à savoir le fait d'ordonner des mesures de contrainte relevant de la procédure pénale, telles que l'arrestation provisoire ou la détention provisoire, est régie par le CPP.

*Al. 2, let. c*

La let. b en vigueur est légèrement modifiée et devient la let. c. Elle est complétée afin de mentionner les autorités compétentes pour la prise de décision, la mise en œuvre et l'examen des mesures d'éloignement en vertu de l'art. 121, al. 2, de la Constitution (Cst.)<sup>64</sup>, de la LEI, de la LAsi, du CP et du CPM. Ainsi, les tâches des autorités chargées de la mise en œuvre de l'expulsion pénale sont également visées.

*Al. 2, let. d et e*

Les let. c et d en vigueur deviennent les let. d et e sans modification matérielle.

*Al. 2, let. f*

La let. e en vigueur devient la let. f. Pour des raisons d'usage linguistique, les termes allemands «Angeklagten», «Beschuldigten» et «Verurteilten» sont remplacés par «angeklagten, beschuldigten oder verurteilten Personen». Cette modification ne concerne que la version allemande.

*Al. 2, let. g*

Cette disposition permet de transposer dans le droit national le nouvel instrument qu'est le contrôle d'investigation prévu à l'art. 36, par. 4, du règlement SIS Police.

*Al. 2, let. h*

Cette disposition correspond à l'art. 15, al. 1, let. i, P-LSIP. En complément du commentaire de cet article, on notera que l'expression ouverte «autres objets» s'applique à des objets comme de faux billets de banque, des moyens techniques d'information ou à d'autres objets de valeur tels que des œuvres d'art. Il faut aussi tenir compte des éventuelles modalités figurant dans les actes exécutoires de l'UE.

*Al. 2, let. i et j*

Les autorités peuvent désormais vérifier dans le SIS, dans le cadre de la procédure d'immatriculation ou d'enregistrement, les véhicules, les bateaux, les aéronefs, les conteneurs et les armes soumises à autorisation et, pour ces dernières également leur détenteur (cf. art. 45 à 47 du règlement SIS Police). La let. i a été modifiée en conséquence et la let. j ajoutée.

*Al. 2, let. k à q*

L'art. 44 du règlement SIS Police et l'art. 34 du règlement SIS Frontières précisent quelles autorités ont accès au SIS et à quelles fins, le règlement SIS Retour renvoyant au règlement SIS Frontières. Cette énumération est détaillée à l'art. 16, al. 2, P-LSIP:

Les services fédéraux et cantonaux du domaine des migrations utilisent le SIS dans l'accomplissement de leurs tâches nouvellement mentionnées dans les lettres ci-après:

*Al. 2, let. l et m*

Les buts de l'accès se fondent sur l'art. 44, par. 1, let. d, du règlement SIS Police et sur l'art. 34, par. 1, let. d, du règlement SIS Frontières (cf. ch. 2.5.2 et 2.5.3). Il faut préciser ici que les accès au titre de la let. l visent l'entrée pour un long séjour dans l'espace Schengen et que dans ce cas une consultation de tous les signalements, y compris de nature policière, du SIS est prévue.

*Al. 2, let. n*

Ce but (identification des requérants d'asile) correspond à l'art. 44, par. 1, let. e, du règlement SIS Police et à l'art. 34, par. 1, let. e, du règlement SIS Frontières (cf. ch. 2.5.2 et 2.5.3). Cet accès n'est prévu que pour les contrôles de sécurité et ne peut pas être utilisé par les autorités chargées de prononcer les décisions en matière d'asile.

*Al. 2, let. o*

L'accès aux fins de contrôle aux frontières correspond à l'art. 44, par. 1, let. a, du règlement SIS Police et à l'art. 34, par. 1, let. a, du règlement SIS Frontières (cf. ch. 2.5.2 et 2.5.3).

*Al. 2, let. p*

L'accès en vue de l'examen des demandes de visas de court séjour et de l'adoption des décisions y afférentes (visa C) correspond à l'art. 34, par. 1, let. f, du règlement SIS Frontières (ch. 2.5.3). Il se limite dès lors uniquement aux signalements aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour et aux signalements concernant le retour. Le règlement SIS Retour renvoie ici au règlement SIS Frontières.

*Al. 2, let. q*

L'accès au SIS en vue de l'examen des demandes de naturalisation correspond à l'art. 34, par. 2, du règlement SIS Frontières et l'art. 44, par. 2, du règlement SIS Police (cf. ch. 2.5.3 et 2.5.2).

*Al. 2, let. r*

L'accès au SIS aux fins des contrôles douaniers correspond à l'art. 34, par. 1, let. b, du règlement SIS Frontières et à l'art. 44, par. 1, let. b, du règlement SIS Police (cf. ch. 2.5.3 et 2.5.2).

*Al. 3*

Selon la teneur actuelle de l'al. 3, le N-SIS ne contient que des données signalétiques relatives aux personnes (par ex. description physique), aux véhicules et aux objets. Les indications et alertes concernant une personne (précisant par ex. que celle-ci est armée, dangereuse ou suicidaire), les mesures à prendre en cas de localisation de cette personne ou le nom des autorités compétentes, etc. doivent nouvellement eux aussi figurer dans le N-SIS (art. 20, par. 3, du règlement SIS Police).

Vu que les données mentionnées sont enregistrées dans RIPOL, il est fait référence aux catégories de données visées à l'art. 15, al. 2, P-LSIP. Conformément aux développements de l'acquis de Schengen, le N-SIS doit, par ailleurs, aussi permettre de consulter les profils ADN (art. 42 en relation avec l'art. 32, par. 1, let. a, du règlement SIS Police).

*Al. 4, let. a à d*

L'énumération des autorités autorisées à annoncer des signalements, visées aux let. a à d, reste inchangée.

*Al. 4, let. e*

Le SRC est désormais mentionné à la let. e au lieu de la let. f.

*Al. 4, let. f et g*

Pour ce qui est du domaine des migrations, il est désormais précisé dans quel cadre et par quelle autorité un signalement est effectué (let. f et g au lieu des let. g, h et i). Il s'agit ici des signalements dans le SIS aux motifs de décisions d'éloignement et des mesures prises dans ce cadre, ainsi que des documents de voyage perdus ou volés. Le signalement des décisions de retour est en premier lieu du ressort des offices migratoires cantonaux et des autorités cantonales chargées de l'exécution des expulsions pénales. Les autorités de contrôle aux frontières peuvent elles aussi supprimer du SIS (via SYMIC) les signalements concernant le retour et activer dans le SIS, après le départ du ressortissant d'un État tiers, le signalement aux fins de non-admission. Les autorités compétentes en matière de visa peuvent annoncer à fedpol des documents de voyage perdus ou volés aux fins de signalements dans le SIS (documents officiels selon l'al. 2, let. h).

*Al. 4, let. h et i*

Pour des raisons de systématique, les autorités d'exécution des peines (actuelle let. e) et les autorités de justice militaire (actuelle let. f) sont déplacées aux let. h et i.

*Al. 4, let. j*

Le droit d'annoncer des offices cantonaux de circulation routière prévu jusqu'ici à la let. j doit être abrogé en raison de l'art. 45 du règlement SIS Police. Figurant jusqu'ici à la let. k, la délégation au Conseil fédéral est déplacée sans modification à la let. j.

*Al. 5**Al. 5, let. a*

Les autorités mentionnées à l'al. 4, let. a à d, disposent d'un accès en ligne aux données figurant dans le N-SIS. L'accès en ligne leur est octroyé pour autant qu'il soit nécessaire à l'accomplissement des buts visés à l'al. 2.

*Al. 5, let. b*

Le SRC se voit octroyer un accès aux données du N-SIS aux fins de la prévention et de la détection des infractions terroristes et d'autres infractions graves.

*Al. 5, let. c à h*

L'al. 5, let. c à h, mentionne désormais toutes les autorités du domaine des migrations, des douanes et des frontières autorisées à accéder au N-SIS et précise le but de cet accès. Ces accès se fondent sur les trois règlements Schengen (cf. aussi commentaire de l'art. 16, al. 2, let. k à q).

*Al. 5, let. f*

Les tâches du SEM sont notamment prévues à la let. f, à savoir l'examen des conditions d'entrée et de séjour en Suisse et la procédure régissant l'acquisition ou la perte de la nationalité.

*Al. 5, let. h*

La let. h énonce désormais les autorités qui prononcent et exécutent les mesures d'éloignement fondées sur la Cst., la LEI, la LAsi, le CP ou le CPM. Ainsi, les autorités chargées de l'exécution des expulsions pénales, entre autres, sont habilitées à consulter le SIS.

*Al. 5, let. i*

Conformément à l'art. 47 du règlement SIS Police, les offices cantonaux chargés de délivrer les permis d'acquisition d'armes disposent d'un accès en ligne au SIS. La LArm prévoit que les autorités cantonales délivrent des autorisations pour l'acquisition (permis d'acquisition et autorisations exceptionnelles), le port, la fabrication et le commerce d'armes, notamment à feu. Cet accès est exercé pour vérifier si la personne demandant l'autorisation est recherchée en vue d'une arrestation aux fins de remise ou d'extradition, ou aux fins de contrôles discrets, de contrôles d'in-

vestigation ou de contrôles spécifiques. Un accès est également prévu pour vérifier si les armes à feu dont l'acquisition est envisagée sont recherchées aux fins d'une saisie ou à titre de preuve dans une procédure pénale. fedpol octroie des autorisations concernant l'introduction d'armes à feu sur le territoire suisse, ainsi que l'exportation à titre non professionnel de ces armes vers des États Schengen. D'après la loi fédérale du 13 décembre 1996 sur le matériel de guerre<sup>65</sup>, c'est notamment le SECO qui est compétent en matière d'exportation d'armes à feu à titre professionnel. En conséquence, ces autorités doivent disposer d'un droit d'accès aux catégories de données prévues.

*Al. 5, let. j*

L'OFAC peut désormais vérifier au moyen du SIS si les aéronefs (y compris les moteurs d'aéronefs) qui lui sont présentés ou qui sont soumis à immatriculation peuvent être immatriculés (cf. art. 46 du règlement SIS Police). À cette fin, l'OFAC doit disposer d'un droit d'accès en ligne direct au N-SIS.

*Al. 5, let. k*

Les offices de la navigation, qui accomplissent des tâches similaires aux offices de la circulation routière, doivent également pouvoir accéder au SIS. L'Office de la circulation routière et de la navigation de l'armée (OCRNA), qui est chargé de l'immatriculation des véhicules et des bateaux utilisés par l'armée, a également accès aux signalements du SIS. Pour que cela soit possible, la teneur actuellement trop restrictive de la disposition (offices «cantonaux» de circulation routière) doit être adaptée.

*Al. 6*

Les règlements SIS prévoient que la consultation des données «aux fins de la prévention et de la détection d'infractions terroristes ou d'autres infractions pénales graves, des enquêtes et poursuites en la matière ou de l'exécution des sanctions pénales» n'est autorisée que si la directive (UE) 2016/680 est appliquée dans l'État concerné (art. 44, par. 1, let. c, du règlement SIS Police, art. 34, par. 1, let. c du règlement SIS Frontières, art. 17, par. 1, du règlement SIS Retour). La directive citée a certes été mise en œuvre dans le cadre de la loi du 28 septembre 2018 sur la protection des données Schengen (LPDS)<sup>66</sup>, mais cette loi ne s'applique pas au SRC car les activités relatives à la sécurité nationale sont exclues du champ d'application de la directive (art. 2, par. 3, let. a, en relation avec consid. n° 14 de la directive [UE] 2016/680). Cependant, étant donné que le SRC a également pour tâche d'assurer la sécurité intérieure et que, *dans ce cadre*, il doit pouvoir accéder aux données figurant dans le N-SIS<sup>67</sup> aux fins de la prévention et de la détection des infractions terroristes ou d'autres infractions graves, l'art. 16, al. 6, P-LSIP prévoit que la LPDS

<sup>65</sup> RS 514.51

<sup>66</sup> RS 235.3 (en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> mars 2019)

<sup>67</sup> Cf. art. 16, al. 5, let. a, P-LSIP

s'applique, dans ce contexte, au traitement de données par le SRC. Les conditions susmentionnées des règlements SIS concernant les accès sont ainsi remplies.

L'al. 6 est conçu comme disposition transitoire. À l'entrée en vigueur de la LPD en cours de révision<sup>68</sup>, il sera abrogé. En effet, d'une part, la LPDS elle-même sera abrogée lors de l'entrée en vigueur de la LPD révisée et, d'autre part, la LPD s'appliquera intégralement au traitement des données par le SRC (voir plus bas la disposition de coordination correspondante).

#### *Al. 7*

L'al. 6 en vigueur est adapté et devient l'al. 7. Il prévoit l'accès aux données du N-SIS au moyen d'une interface commune à d'autres systèmes d'information. SYMIC et le N-SIS étant reliés par une interface, la limitation actuelle (système d'information «de police») doit être supprimée.

#### *Al. 8*

L'al. 7 en vigueur devient l'al. 8. Il définit depuis quels autres systèmes d'information de la Confédération des données peuvent être transférées dans le N-SIS par une procédure automatisée. En vertu de l'art. 20, en relation avec l'art. 23, par. 2, du règlement SIS et de la décision 2007/533/JAI, la Suisse est tenue de compléter les signalements dans le SIS en y ajoutant les empreintes digitales et les images faciales. Actuellement, cet ajout est fait manuellement. En raison de l'augmentation attendue du nombre de recherches de personnes, laquelle est induite par l'obligation de signaler toutes les interdictions d'entrée, il s'avère nécessaire de transférer automatiquement les données contenues dans le système automatisé d'identification des empreintes digitales au sens de l'art. 354 CP (AFIS) ou celles contenues dans SYMIC. Cela sera non seulement plus efficace, mais permettra d'éviter les erreurs possibles lors de la saisie manuelle. Le transfert automatisé des empreintes digitales s'impose donc aussi du point de vue de la protection des données.

#### *Al. 9*

La délégation de compétences législatives au Conseil fédéral, désormais prévue à l'al. 9 au lieu de 8, reste inchangée.

#### *Al. 10*

L'alinéa est renuméroté et correspond à l'actuel alinéa 9.

<sup>68</sup> Message du 15 septembre 2017 concernant la loi fédérale sur la révision totale de la loi fédérale sur la protection des données et sur la modification d'autres lois fédérales, FF 2017 6565 Loi fédérale sur la protection des données (LPD).

*Annexe 3*

La LSIP est complétée par une annexe 3 mentionnant les accords d'association à Schengen.

**Coordination avec la loi sur la protection des données**

L'art. 16, al. 6 à 10, LSIP sera reformulé une fois la nouvelle LPD entrée en vigueur. L'applicabilité de la LPDS au SRC pourra être abrogée (cf. à ce sujet commentaire de l'art. 16, al. 6, P-LSIP). L'art. 16 dans sa présente formulation n'entre en vigueur que si la nouvelle LPD n'est pas encore entrée en force.

**Coordination avec la loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme (MPT)**

Le présent projet doit être coordonné avec le projet MPT, actuellement examiné par le Parlement. Si le présent projet entre en vigueur après la MPT ou en même temps, les art. 15 et 16 P-LSIP ici prévus devront être modifiés et reprendre le contenu des modifications prévues dans le cadre du projet MPT soit les art. 15, al. 1, let. g<sup>bis</sup> (nouvelle let.), h (introduire une modification formelle) et j, et 4, phrase introductive et let. k (introduire une nouvelle let.) et dans l'art. 16, al. 2, let. g<sup>bis</sup> (nouvelle let.).

Afin d'intégrer la modification de l'art. 15, al. 1, let. j, fondée sur la MPT, il conviendra de reformuler l'art. 15, al. 1, let. k, du présent projet. Les autres modifications de la LSIP ne nécessiteront que des changements d'ordre formel. Ainsi, les nouvelles lettres du projet MPT devront être ajoutées dans les alinéas correspondant du présent projet à la fin de chaque alinéa concerné et renumérotés.

**Coordination avec la loi sur les précurseurs de substances explosibles (LPSE)<sup>69</sup>**

Le présent projet doit être coordonné avec le projet susmentionné, actuellement examiné par le Parlement. Si le présent projet entre en vigueur après la LPSE ou en même temps, les art. 15 et 16 P-LSIP devront être modifiés et reprendre le contenu des modifications prévues dans le cadre de la LPSE dans les art. 15, al. 3, let. l (nouvelle let.), et al. 4, let. k (nouvelle let.) ainsi que dans l'art. 16, al. 2, let. j (nouvelle let.).

Cette modification de la LSIP ne nécessitera que des changements d'ordre formel. Ainsi, les nouvelles lettres du projet de la LPSE devront être ajoutées à la fin de chaque alinéa concerné du présent projet et renumérotés.

<sup>69</sup> FF 2020 201

## 2.8 Conséquences des règlements UE et de l'acte de mise en œuvre

Le coût total pour la Confédération se monte à 19,9 millions de francs pour les années 2020 à 2025.

Coût total (en millions de francs)

Désignation	Total	2020	2021	2022	2023	2024	2025
<i>fedpol (reprise règlements UE)</i>							
Développement SIS II, externe	11,0	1,2	1,5	1,4	1,3	3,4	2,2
Développement SIS II, interne	6,7	1,1	1,1	1,1	1,1	1,1	1,2
<i>SEM (reprise règlements UE)</i>							
Développement SIS II, interne	2,2	1,1	1,1	–	–	–	–
<i>AFD (reprise règlements UE)</i>							
Développement SIS II, interne	n/a	n/a	n/a	n/a	n/a	n/a	n/a
<b>Coût total</b>	<b>19,9</b>	<b>3,3</b>	<b>2,9</b>	<b>2</b>	<b>2,4</b>	<b>4,5</b>	<b>3,4</b>

De plus, en l'état actuel des connaissances, le DFJP aura besoin de 43 postes pour la mise en œuvre.

### 2.8.1 Conséquences en matière de finances et de personnel pour la Confédération chez fedpol

#### Coûts de projet et charges d'exploitation

Les modifications et extensions décidées par l'UE concernant le SIS doivent être reprises dans le N-SIS ainsi que dans les systèmes en aval comme RIPOL ou SYMIC. Les coûts s'élèveront dans l'ensemble à 17,7 millions de francs pour les années 2020 à 2025. Sur cette somme, 11 millions iront à des ressources externes pour le projet et font partie intégrante du crédit d'engagement IV pour le développement de l'acquis de Schengen et Dublin, que le Conseil fédéral a proposé au Parlement par son message du 4 septembre 2019<sup>70</sup>. Une fois les nouveaux systèmes introduits, les coûts d'exploitation augmenteront de 0,36 million de francs pour passer à 2,7 millions par année.

#### Conséquences en matière de personnel

La mise en œuvre du développement du SIS, en particulier dans le domaine du retour, entraînera une hausse considérable des besoins en personnel des unités compétentes de fedpol, en particulier du bureau SIRENE. Cette hausse est estimée selon les calculs actuels à 31 postes supplémentaires. Ceci correspondrait à un coût supplémentaire annuel pour fedpol d'environ 6 millions de francs.

<sup>70</sup> FF 2019 5881

Ces besoins en personnel dépendront, d'une part, du nombre annuel de signalements concernant le retour et, d'autre part, des tâches, des processus et des délais qui y seront liés. Pour l'échange d'informations sur toutes les catégories de signalements, les bureaux SIRENE devront dorénavant répondre au plus tard dans les 12 heures, voire immédiatement pour les requêtes urgentes. Le bureau SIRENE de fedpol doit ainsi assurer un service 24/7, ce qui accroîtra ses besoins en personnel également en dehors des heures de bureau et pendant les week-ends. Pour les consultations (lorsqu'il s'agit d'un signalement concernant le retour ou d'un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour), les États Schengen disposent de 10 à 14 jours calendaires, selon le cas, pour répondre. Les consultations sont des investigations approfondies effectuées, lors d'un nouveau signalement, auprès d'un État pour lequel la personne faisant l'objet du signalement possède un titre de séjour en cours de validité ou un visa de long séjour. Ce procédé doit permettre d'éviter une situation contradictoire où une personne ferait l'objet d'une interdiction d'entrée ou d'un signalement concernant le retour tout en étant autorisée à séjourner légalement dans l'espace Schengen en raison d'une décision d'un autre État.

Les tâches et les processus relatifs aux nouveaux signalements concernant le retour sont tout à fait comparables à ceux qui sont déjà liés à la saisie des interdictions d'entrée. Il s'agit, notamment, du traitement des réponses positives. Cette tâche consiste à collecter et livrer après coup des informations supplémentaires concernant un signalement, à informer les services cantonaux, à convenir des mesures et à en soutenir la réalisation; de plus, les tâches suivantes entrent aussi en ligne de compte: effectuer des traductions, traiter des cas d'usurpation d'identité et des procédures de consultation lancées à la suite d'une réponse positive. Elles ont été estimées comme suit:

<b>Traitement de réponses positives</b>	<b>Interdictions d'entrée<sup>71</sup></b>	<b>Retour</b>
Signalements dans le SIS (2018)	504 590	500 000 <sup>72</sup>
Signalements CH (2018)	35 458	25 000 <sup>73</sup>
Réponses positives, total <sup>74</sup>	7825	7754 <sup>75</sup>
Temps de travail par cas, en min.	210	210
Temps de travail total, en min.	1 643 250	1 628 340
<b>Personnel</b>	<b>13 (actuels)</b>	<b>13 (en plus)</b>

Par ailleurs, il y a également lieu de mener des consultations lors de nouveaux signalements dans le SIS. Ces vérifications consistent également à collecter et livrer après coup des informations supplémentaires, à informer les services cantonaux et à

<sup>71</sup> Chiffres tirés des statistiques 2018

<sup>72</sup> Prévisions de l'UE

<sup>73</sup> Estimations suisses

<sup>74</sup> Réponses positives à des signalements suisses à l'étranger + réponses positives en Suisse à des signalements étrangers.

<sup>75</sup> Estimation relative aux prévisions de l'UE (signalements dans le SIS) et aux réponses positives concernant les interdictions d'entrée.

convenir des mesures et à en soutenir la réalisation. Les estimations concernant ces tâches sont les suivantes:

<b>Procédure de consultation</b>	<b>Interdictions d'entrée<sup>76</sup></b>	<b>Retour</b>
Nouveaux signalements, par an	5000	25 000
Consultations	943	4715 <sup>77</sup>
Temps de travail par cas, en min.	480	480
Temps de travail total, en min.	452 640	2 263 200
<b>Personnel</b>	<b>4 (actuels)</b>	<b>18 (en plus)</b>

Pour la moitié des postes requis, les collaborateurs devront être recrutés début 2021 de sorte qu'ils soient prêts à travailler selon les nouvelles bases légales dès leur application (prévue pour la fin 2021). Les postes restants seront sollicités de manière échelonnée entre 2022 et 2024. À cela deux raisons: d'une part, le volume total de 25 000 décisions de retour, tel qu'estimé, ne sera vraisemblablement pas atteint dès le départ et, d'autre part, le recrutement, la formation et l'intégration des nouveaux collaborateurs dans le bureau SIRENE devront être effectués avec les ressources existantes, ce qui sera plus facile en procédant de manière échelonnée.

L'examen des besoins supplémentaires effectifs à partir de 2022, y compris les éventuelles compensations internes et la possibilité de limiter la durée de certains postes, sera effectué à la lumière des éventuelles optimisations du système, des synergies et du nombre effectif de dossiers sera effectué d'ici au printemps 2021 dans le cadre d'un examen des tâches chez fedpol et au SEM. Toute ressource supplémentaire requise sera demandée au Parlement dans le cadre de l'état prévisionnel avec plan intégré des tâches et des finances.

Les étapes antérieures d'introduction du SIS (2008 et 2013) ont montré que ce n'est qu'après quelques années que l'exploitation est stable et qu'il est alors possible de faire une évaluation définitive des charges et des besoins en personnel qui en découlent. La charge de travail a été calculée au moyen des instruments techniques existants. Cependant, il est possible que, pour le traitement des cas de signalements concernant le retour, de nouveaux systèmes techniques et processus soient mis en place à moyen terme, lesquels pourraient entraîner une réduction de la charge de travail. Leur mise en œuvre dépend toutefois, en partie, de facteurs sur lesquels la Suisse n'a qu'une influence réduite (par ex. prescriptions techniques au niveau européen). Par ailleurs, les chiffres effectifs concernant les nombres de cas pourront être inférieurs mais aussi supérieurs aux estimations. Enfin, il faudra étudier les synergies potentielles entre le SEM et le bureau SIRENE de fedpol dans le traitement des interdictions d'entrée et des nouveaux signalements concernant le retour une fois le système rodé.

<sup>76</sup> Chiffres tirés des statistiques 2018

<sup>77</sup> Prévisions relatives à l'estimation des signalements suisses concernant le retour et aux consultations portant sur les interdictions d'entrée.

## 2.8.2 Conséquences en matière de finances et de personnel pour la Confédération au SEM

### Coûts de projet et charges d'exploitation

Dans les domaines du retour et des frontières, le SEM s'attend à des coûts à hauteur d'environ 2,2 millions de francs pour le projet de mise en œuvre SIS Retour. Dans ceux-ci sont compris, entre autres, les dépenses pour les ressources externes du projet et le développement technique dans l'environnement du SYMIC. Sur le plan technique, les charges d'exploitation sont estimées à environ 0,1 million de francs par an.

### Conséquences en matière de personnel

Une première estimation des activités auxquelles il faut s'attendre repose sur des valeurs empiriques tirées du signalement des interdictions d'entrée dans le SIS. On part du principe que la Suisse rend environ 25 000 décisions de retour (20 000 LEI et 5000 LAsi) par an qui seront inscrites dans le SIS. De plus, la nouvelle obligation de signaler dans le SIS les interdictions d'entrée prononcées à l'encontre de ressortissants d'États tiers fera augmenter le nombre des interdictions d'entrée enregistrées dans le SIS qui passera à environ 10 000 (contre env. 5000 aujourd'hui). D'après les calculs actuels, 12 postes supplémentaires seraient en tout nécessaires au sein du SEM, ce qui représente une charge annuelle supplémentaire de 2,2 millions de francs pour le SEM.

#### *Charges pour le domaine LEI*

La mise en œuvre du règlement SIS Retour a des conséquences sur le domaine LEI du SEM (Division Admission Séjour [DiAS] et Section Identification et consultation des visas [SnCV]). Si la nouvelle catégorie de signalements reste largement sous la souveraineté des cantons, la SnCV reprend une grande partie des demandes et investigations les concernant qui émanent d'autres États Schengen. En raison des délais de réponse prescrits, la DiAS traite parfois également ce genre de requêtes en dehors des heures de bureau et les week-ends. Sur la base d'une quantité attendue d'environ 20 000 signalements LEI par année et de l'expérience tirée des signalements d'interdictions d'entrée, il faut s'attendre à un besoin de ressources supplémentaires équivalant à environ 8 postes à plein temps pour la DiAS et la SnCV. De plus, il faut également prévoir 1 poste supplémentaire à plein temps au sein de la Section Gestion des documents (SnGD) pour assurer l'archivage correct des décisions dans les dossiers électroniques. Ces estimations tiennent déjà compte d'éventuelles synergies avec l'interdiction d'entrée. Ainsi, un total de 9 postes à plein temps serait nécessaire pour le domaine LEI.

#### *Charges pour le domaine de l'asile*

Concernant le domaine de l'asile, il faut s'attendre pour le SEM à une charge supplémentaire en vue de l'enregistrement des signalements dans le SIS, qui vient s'ajouter à la saisie actuelle des affaires. De plus, toute modification d'une affaire (entre autres, changement de statut lors de l'entrée en force d'une mesure, modifica-

tion de l'identité principale, suspension de l'exécution du renvoi) devra être reportée dans le signalement actif correspondant dans le SIS. De telles modifications sont fréquentes dans le domaine de l'asile. La charge occasionnée par la saisie est assumée par la SnGD. Par ailleurs, l'attribution des mandats à la SnGD et le traitement des réponses à des requêtes généreront un surplus de travail au sein de l'État-major Asile. En se basant sur une quantité d'environ 5000 signalements par an, 2 postes supplémentaires à plein temps seraient nécessaires.

#### *Charges pour le domaine de l'informatique (responsabilité des produits et assistance)*

Au SEM, les services Responsabilité des produits et Support assurent un déroulement sans accroc des processus dans les systèmes nationaux relevant de la compétence du SEM. Avec une hausse du nombre des signalements, il faut s'attendre à devoir traiter davantage de cas d'erreur et d'assistance. De plus, la charge liée aux tests augmentera pour chacun des systèmes. Enfin, il y aura, en particulier au cours des premières années, des développements techniques qu'il faudra accompagner. Ainsi, 1 poste à plein temps serait nécessaire dans ce domaine.

Pour 8 de ces postes les collaborateurs doivent être recrutés début 2021 pour qu'ils soient opérationnels au moment de la mise en vigueur des développements du SIS (prévue pour décembre 2021).

L'examen des besoins supplémentaires effectifs à partir de 2022, y compris les éventuelles compensations internes et la possibilité de limiter la durée de certains postes, sera effectué à la lumière des éventuelles optimisations du système, des synergies et du nombre effectif de dossiers, d'ici au printemps 2021 dans le cadre d'un examen des tâches chez fedpol et au SEM. Toute ressource supplémentaire requise sera demandée au Parlement dans le cadre de l'état prévisionnel avec plan intégré des tâches et des finances.

### **2.8.3 Conséquences en matière de finances et de personnel pour la Confédération à l'AFD**

La mise en œuvre et l'application de ce développement ont également des répercussions sur l'AFD. Les adaptations techniques des systèmes du SEM et de fedpol nécessitent de modifier les interfaces avec le logiciel de contrôle des frontières utilisé par l'AFD. La mise en œuvre des nouveaux règlements Schengen requiert également d'ajuster certains processus opérationnels et d'introduire des mesures de formation. L'obligation de confirmer à l'État Schengen qui a émis le signalement le départ du ressortissant d'un État tiers inscrit en vue du retour entraînera une charge de travail supplémentaire pour l'AFD dans le cadre des contrôles aux frontières. Le projet propose que le départ d'une personne faisant l'objet d'un signalement dans le SIS émis par la Suisse soit immédiatement enregistré dans SYMIC par l'autorité chargée du contrôle à la frontière. Les confirmations de retour seront annoncées par l'intermédiaire du bureau SIRENE au moyen d'un formulaire.

La biométrisation *a posteriori* des interdictions d'entrée prononcées par fedpol pour sauvegarder la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (voir le commentaire de l'art. 68a, al. 5, P-LEI) entraînera également une charge de travail supplémentaire. L'infrastructure actuelle de l'AFD ne permettra pas cette biométrisation dans tous les cas. Mettre en place des infrastructures supplémentaires n'aurait guère de sens, vu le nombre peu élevé de cas. Il faut donc que fedpol et l'AFD se concertent dans chaque cas afin de déterminer si la charge de travail liée à la biométrisation *a posteriori* se justifie ou si une autre mesure serait plus judicieuse. Il n'est pas encore possible d'évaluer l'ampleur, pour l'AFD, de la charge liée à la mise en œuvre des dispositions qui découlent de l'application des présents règlements.

Cette ampleur dépend en grande partie de la possibilité de livrer de manière automatisée les annonces de retour. L'AFD part aujourd'hui du principe que les charges supplémentaires pourront être compensées sur ses propres ressources à condition que la quantité de cas pour lesquels il faudra enregistrer les données biométriques *a posteriori* ne dépasse pas considérablement la douzaine par année. Si le nombre de ces cas augmente de façon disproportionnée, l'AFD se réserve le droit de demander des moyens supplémentaires au Conseil fédéral. Il en irait de même si l'AFD se trouvait confrontée à une charge supplémentaire en raison de tâches additionnelles que les services cantonaux lui délégueraient dans le cadre de la mise en œuvre de ces développements.

#### **2.8.4 Conséquences pour les cantons et les communes**

Grâce à l'amélioration de la collaboration entre les bureaux SIRENE, qui a permis d'accélérer le traitement des réponses positives, les autorités signalantes suisses obtiennent plus rapidement les informations souhaitées et peuvent ainsi prendre sans tarder les mesures qui s'imposent. Certes, l'obligation de signaler les personnes ayant un lien avec le terrorisme risque d'engendrer un léger surcroît de travail, mais elle permet de combler les lacunes en matière de recherches des personnes soupçonnées de terrorisme au sein de l'espace Schengen. Le signalement des adultes et des enfants menacés risque également d'entraîner une légère augmentation de la charge de travail. En contrepartie, les mineurs et les victimes potentielles de violences sexuelles devraient bénéficier d'une plus grande protection contre les enlèvements pour les premiers et contre les mariages forcés et la traite des êtres humains pour les secondes. Par ailleurs, la possibilité désormais offerte de signaler, grâce aux données dactyloscopiques relevées sur place, une personne non identifiée ayant commis des infractions graves, voire des actes terroristes, s'avère particulièrement intéressante, car elle permet de résoudre des cas qui auraient été difficiles à élucider.

La mise en œuvre du train de réformes relatives au SIS entraîne un développement des interfaces de consultation de RIPOL et du SIS. Les systèmes d'information de police cantonaux doivent être reliés aux nouvelles versions de ces interfaces pour permettre la visualisation des informations supplémentaires. L'interface de saisie RIPOL pour les infractions non élucidées ainsi que pour la recherche d'objets et de véhicules sera éventuellement aussi adaptée, par exemple en ce qui concerne le signalement de nouvelles catégories de recherche d'objets. Si tel est le cas, les

systèmes cantonaux devront être modifiés, puis à nouveau rattachés à la nouvelle version de l'interface de saisie. La mise en œuvre technique restante se fera au niveau de la Confédération.

À l'heure actuelle, il est difficile d'estimer le montant des coûts, les données techniques relatives à la mise en œuvre du côté de l'UE n'étant pas encore connues.

À chaque décision de renvoi ou d'expulsion, les autorités cantonales doivent saisir de nouvelles données dans SYMIC et les livrer automatiquement au SIS. Cette procédure génère une charge de travail supplémentaire. Cependant, grâce aux nouveaux signalements concernant le retour, il sera plus facile pour les cantons et les communes d'identifier une personne dans le domaine du retour. La collaboration nationale et internationale dans ce domaine sera renforcée. Lors de la procédure de consultation, certains cantons ont évalué la charge supplémentaire entraînée par la mise en œuvre du règlement SIS Retour. Sur ce sujet et pour les aspects liés à la mise en œuvre technique de la saisie dans le SIS, par l'intermédiaire de SYMIC, des signalements concernant le retour, il est renvoyé au ch. 2.6.6.

L'obligation de confirmer à l'État Schengen (plus précisément à l'autorité) qui a émis le signalement le départ d'un ressortissant d'un État tiers inscrit aux fins de retour entraînera une charge de travail supplémentaire pour les autorités cantonales de contrôle des frontières (surtout pour la police cantonale ZH). De plus, ces dernières autorités devront effacer de SYMIC le signalement concernant le retour et activer l'interdiction d'entrée dans le SIS lorsqu'un étranger faisant l'objet d'un signalement émis par la Suisse quitte l'espace Schengen. Il n'est pas possible d'évaluer l'ampleur de cette charge supplémentaire, qui dépendra grandement de l'automatisation de ces communications.

La charge supplémentaire liée à la biométrisation *a posteriori* des interdictions d'entrée fedpol devrait être plutôt faible, vu qu'elle ne concernera qu'une dizaine de cas par an, d'autant que l'opportunité de cette biométrisation devra être examinée dans chaque cas d'espèce (voir le commentaire de l'art. 68a, al. 5, P-LEI).

Par ailleurs, lorsqu'elles recevront une confirmation de retour d'un autre État Schengen, mais également lors de la révocation de décisions de retour, les autorités migratoires cantonales devront procéder à l'inscription et à l'effacement des signalements concernant le retour dans SYMIC (l'actualisation dans le SIS se fera automatiquement) pour certaines des décisions de retour qu'elles auront prises (cf. ch. 2.6.6).

En outre, la livraison des empreintes digitales au SIS lors du prononcé d'interdictions d'entrée ou de décisions de retour impliquera également davantage de travail pour les autorités cantonales, qui devront vérifier si ces données sont déjà disponibles dans AFIS et les saisir si nécessaire. Près de 20 % des cas relevant de la LEI sont concernés. Cette étape supplémentaire entraînera vraisemblablement un surcroît de travail pour les cantons ayant une frontière intérieure. En fonction de l'organisation des cantons, ces tâches généreront des besoins distincts (soit au sein des polices cantonales, soit au sein des autorités migratoires).

## **2.9 Aspects juridiques**

### **2.9.1 Constitutionnalité**

L'arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et l'UE concernant la reprise des bases légales concernant l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) (développements de l'acquis de Schengen) (règlements SIS Police, SIS Frontières et SIS Retour) se fonde sur l'art. 54, al. 1, Cst., selon lequel les affaires étrangères relèvent de la compétence de la Confédération. L'art. 184, al. 2, Cst. habilite le Conseil fédéral à signer et à ratifier les traités internationaux. L'art. 166, al. 2, Cst. précise que l'Assemblée fédérale approuve les traités internationaux pour autant que leur conclusion ne relève pas de la compétence du Conseil fédéral en vertu d'une loi ou d'un traité international (cf. aussi art. 24, al. 2, LParl et 7a, al. 1, LOGA). Il n'y a pas, en l'occurrence, de norme de délégation, raison pour laquelle l'approbation des trois échanges de notes est du ressort de l'Assemblée fédérale.

### **2.9.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse**

En reprenant les trois développements de Schengen, la Suisse satisfait aux exigences de l'UE quant à ses obligations découlant de l'AAS. Cette reprise lui permet, par ailleurs, de garantir une politique de mise en œuvre uniforme dans le domaine des recherches Schengen. La reprise des règlements et les modifications de lois qui en découlent sont ainsi compatibles avec le droit international.

### **2.9.3 Forme de l'acte à adopter (arrêté fédéral, acte de mise en œuvre)**

Aux termes de l'art. 141, al. 1, let. d, Cst., les traités internationaux qui sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables (ch. 1), qui prévoient l'adhésion à une organisation internationale (ch. 2) ou qui contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales (ch. 3) sont sujets au référendum. En vertu de l'art. 22, al. 4, LParl, sont réputées fixant des règles de droit les dispositions générales et abstraites d'application directe qui créent des obligations, confèrent des droits ou attribuent des compétences: les dispositions devant être édictées sous la forme d'une loi fédérale au sens de l'art. 164, al. 1, Cst. sont réputées importantes.

Les présents échanges de notes sont conclus pour une durée indéterminée, peuvent être dénoncés en tout temps et ne prévoient pas l'adhésion à une organisation internationale. Toutefois, la reprise des trois règlements UE requiert de modifier la LEI, la LAsi, la LDEA, la LSIP et le CP. C'est pourquoi l'arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre des échanges de notes est sujet au référendum, conformément à l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.

En vertu de l'art. 141a, al. 2, Cst., les modifications de lois servant à la mise en œuvre d'un traité international peuvent être intégrées dans l'arrêté portant approbation d'un traité international lorsque cet arrêté est sujet au référendum. Les dispositions légales servent à la mise en œuvre des règlements SIS et découlent directement des obligations qu'ils contiennent. Le projet d'acte de mise en œuvre peut donc être intégré dans l'arrêté portant approbation. L'Assemblée fédérale approuve les traités internationaux sous la forme d'un arrêté fédéral, lorsqu'ils sont soumis à référendum (art. 24, al. 3, LParl).

#### 2.9.4 Application provisoire

En vertu de l'art. 7b, al. 1, LOGA, si la sauvegarde d'intérêts essentiels de la Suisse et une urgence particulière l'exigent, le Conseil fédéral peut décider ou convenir de l'application à titre provisoire d'un traité international qui doit être approuvé par l'Assemblée fédérale.

L'art. 77, ch. 7 et 8, du règlement SIS Police et l'art. 63, ch. 9, du règlement SIS Frontières, de même teneur, sont appliqués provisoirement par la Suisse depuis le 28 décembre 2019. Par ces articles, Europol obtient l'accès à toutes les catégories de signalements du SIS en vue de l'accomplissement de ses tâches et doit impérativement être informé par les États Schengen de résultats positifs liés au terrorisme. De plus, les membres de Frontex ont également accès au SIS pour les opérations conjointes avec les États Schengen.

Cette application provisoire *partielle* répond aux exigences de l'art. 7, par. 2, let. b, AAS. L'application provisoire est possible lorsque les dispositions concernées sont directement applicables et qu'elles ne vont à l'encontre d'aucune disposition du droit suisse en vigueur, de sorte que leur applicabilité ne nécessite aucune mise en œuvre juridique. De surcroît, les conditions du droit national susmentionnées doivent également être remplies (art. 7b, al. 1, LOGA). Le présent projet satisfait à ces deux éléments.

Sans une application partielle à titre provisoire des échanges de notes, la coopération SIS sur le plan opérationnel serait considérablement entravée car ni l'utilisation par Europol ou Frontex des données que la Suisse enregistre dans le SIS ni l'échange d'informations supplémentaires par l'intermédiaire du bureau SIRENE ne seraient autorisés faute de bases juridiques. Le fonctionnement en continu et sans restriction du SIS revêt une grande importance tant pour la Suisse que pour les autres États Schengen. De plus, il n'a pas été possible d'achever la procédure de reprise des deux règlements concernés avant la fin 2019, raison pour laquelle l'application provisoire des échanges de notes satisfaisait l'exigence de l'urgence particulière.

En vertu de l'art. 152, al. 3<sup>bis</sup>, LParl, le Conseil fédéral est tenu de consulter les commissions parlementaires compétentes avant l'application partielle à titre provisoire. La CPS-N et la CPS-E ont été consultées en juin 2019. Les deux commissions se sont prononcées pour l'application provisoire partielle.

Le 20 septembre 2019, le Conseil fédéral a pris connaissance des avis de la CPS-N et de la CPS-E et a décidé l'application partielle à titre provisoire.

L'art. 7b, al. 2, LOGA, dispose que l'application à titre provisoire d'un traité international prend fin si, dans un délai de six mois à compter du début de cette application, le Conseil fédéral n'a pas soumis à l'Assemblée fédérale le projet d'un arrêté fédéral portant approbation du traité concerné. Dans le cas présent, le message lui est présenté dans le délai impart.

## **2.9.5 Frein aux dépenses**

Le présent projet n'est pas soumis au frein aux dépenses prévu à l'art. 159, al. 3, let. b, Cst., puisqu'il ne contient pas de dispositions relatives à des subventions, ni et ne propose pas de crédits d'engagement ou de plafonds de dépenses.

## **2.9.6 Délégation de compétences législatives**

Des délégations de compétences législatives au Conseil fédéral sont prévues, afin de garantir une mise en œuvre optimale des règlements Schengen à reprendre (art. 68a, al. 6, LEI et 354, al. 4, let. a, CP). Ces délégations concernent des normes secondaires et permettront au Conseil fédéral de définir les processus de livraison des données d'identité et biométriques au SIS prévue dans la loi.

# **3 Modification de la loi sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (projet 2)**

## **3.1 Contexte**

### **3.1.1 Nécessité d'agir et objectifs visés**

Le 1<sup>er</sup> octobre 2016, les dispositions du CP et du CPM concernant l'expulsion pénale sont entrées en vigueur<sup>78</sup>. À l'heure actuelle, les expulsions pénales exécutées qui ont été prononcées par les tribunaux suisses sont saisies dans le système de recherches informatisées de police (RIPOL), dans le système du casier judiciaire informatisé (VOSTRA), dans le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (SYMIC) et dans le SIS via RIPOL. Le signalement dans le SIS ne se fait actuellement qu'aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour.

Les données enregistrées dans VOSTRA sont les expulsions pénales ordonnées en Suisse et les données relatives à leur exécution, à savoir la date de départ effective de l'étranger de Suisse, la raison du départ (renvoi, extradition, transfèrement, départ volontaire), le report de l'exécution de l'expulsion pénale et la levée du report de l'exécution de l'expulsion pénale. Les autorités de justice pénale y enregistrent les jugements pénaux prononçant une expulsion pénale. Les autorités cantonales char-

<sup>78</sup> Mise en œuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels, RO 2016 2329; FF 2013 5373.

gées de l'exécution des expulsions pénales (dans la majorité des cantons, il s'agit des autorités migratoires cantonales) enregistrent elles-mêmes ou, si elles ne sont pas raccordées à VOSTRA, font enregistrer par le service de coordination cantonal compétent les données liées à l'exécution des expulsions pénales.

Les expulsions pénales apparaissent dans SYMIC par le biais de codes d'observation qui sont inscrits manuellement par le SEM sur la base d'un document généré par VOSTRA. Il s'agit là d'une solution transitoire. Comme le Conseil fédéral a eu l'occasion de le mentionner en réponse à la question de la conseillère nationale Natalie Rickli 16.5443 «Surveillance de la pratique en matière d'expulsion depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2016», la statistique sur les renvois des criminels étrangers sera d'abord établie sur la base des expulsions inscrites au casier judiciaire informatique VOSTRA, avant d'être complétée au moyen du système d'information central sur la migration. À long terme, la solution retenue est celle de faire figurer les expulsions pénales dans SYMIC, indépendamment du fait qu'elles figurent ou non dans d'autres bases de données<sup>79</sup>. A cet effet, une base légale est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016 dans le cadre de la mise œuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. (art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, LDEA).

Les expulsions pénales prononcées à l'encontre de citoyens qui ne sont pas ressortissants de pays membres de l'UE ou de l'AELE et qui ne peuvent pas se prévaloir de la libre circulation des personnes doivent être inscrites dans le SIS, respectivement le N-SIS sur demande des tribunaux. Aujourd'hui, le N-SIS est alimenté par RIPOL. Une expulsion pénale est inscrite dans RIPOL une fois qu'elle est exécutée. Les autorités d'exécution peuvent inscrire elles-mêmes ou faire inscrire dans RIPOL les expulsions à exécuter. Elles transmettent des informations complémentaires au bureau SIRENE (par ex. la demande de signalement, le jugement pénal de la personne, une copie du passeport) en vue de leur inscription dans le N-SIS ou le SIS.

Actuellement, le SEM est uniquement responsable du signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour dans le SIS des interdictions d'entrée rendues sur la base de la LEI.

Le présent projet propose de modifier la LDEA pour atteindre les objectifs suivants:

- mettre en œuvre les règlements SIS Retour et SIS Frontières (développements de l'acquis de Schengen) et saisir les décisions concernées dans SYMIC, cf. ch. 2.6.5 et 2.6.6):
- inscrire les expulsions pénales et les autres décisions liées à l'exécution des expulsions pénales obligatoires dans SYMIC:
- établir, au moyen de SYMIC, des statistiques sur les motifs des décisions de retour ordonnées par la Suisse à l'encontre de tous les étrangers, y compris les citoyens de l'UE/AELE.

<sup>79</sup> Cf. ch. 1.4 du commentaire relatif à la modification des ordonnances, disponible sous [www.bj.admin.ch](http://www.bj.admin.ch) / Sécurité / Projets législatifs en cours / Expulsion d'étrangers criminels.

### **3.1.2 Relation avec le programme de la législature et avec les stratégies du Conseil fédéral**

Le 29 janvier 2020, le Conseil fédéral a approuvé le message sur le programme de la législature 2019–2023<sup>80</sup>, dans lequel le présent projet est mentionné.

### **3.1.3 Classement d'interventions parlementaires**

Le présent projet permet de mettre en œuvre intégralement la motion Müri 13.3455 «Renvoi des étrangers criminels. Statistique de l'exécution» concernant l'établissement de statistiques.

## **3.2 Procédure de consultation**

### **3.2.1 Généralités**

Sur le fond, tous les participants à la consultation approuvent la modification prévue de la LDEA, qui a été envoyée en consultation avec le projet 1, en application de l'art. 3, al. 1, let. b, LCo. Plusieurs d'entre eux considèrent qu'il est judicieux d'introduire une statistique des retours, car elle permettrait d'afficher les expulsions pénales dans SYMIC et de produire des statistiques complètes sur les renvois (AI, GE, SO, ZG, ASM, USS et CCDJP). L'UDC approuve expressément la saisie des expulsions pénales dans SYMIC (clause de rigueur comprise). Toutefois, l'USS souligne que la prudence requise en matière de protection des données est de rigueur s'agissant des statistiques sur les renvois. BL et l'UDC font remarquer qu'en plus du suivi du retour des ressortissants de pays tiers, on peut également en attendre des améliorations statistiques, lesquelles ont d'ailleurs été demandées par des interventions parlementaires. GE et le PBD estiment que les compétences du SEM et des autorités cantonales doivent être définies de manière précise.

### **3.2.2 Surcroît de travail pour les cantons**

La principale remarque formulée par les participants à la consultation (AI, FR, GR, JU, SO, VD, VS ASM) concerne la surcharge de travail occasionnée aux cantons en raison de la saisie dans SYMIC de nouveaux champs. Certains demandent aussi une compensation financière de la part de la Confédération (FR, JU, VS, ASM).

#### **Position du Conseil fédéral**

Le surcroît de travail pour les cantons découlera principalement du signalement des décisions de retour (cf. ch. 2.2.2). En parallèle, il y a lieu de créer les bases d'une statistique étendue qui portera sur l'ensemble des décisions de retour, ce qui répond

<sup>80</sup> Message du 29 janvier 2020 relatif au programme de la législature 2019–2023, FF 2020 1709

à une requête des cantons. Actuellement, les données nécessaires à cet effet font défaut dans SYMIC. Bien qu'il ne soit pas prévu que la Confédération apporte un soutien financier direct aux cantons, elle procède aux modifications techniques des systèmes d'information concernés requises pour la mise en œuvre. SYMIC compte parmi ces systèmes. De plus, le transfert automatique des données du casier judiciaire informatisé (newVOSTRA) vers SYMIC est prévu à partir de 2023 pour la saisie des expulsions pénales. Cette interface évitera aux cantons de saisir les données relatives aux expulsions pénales et aux infractions à des fins statistiques étant donné qu'elles seront directement fournies par newVOSTRA. Les critiques formulées sont ainsi prises en considération. Il faut cependant noter que, dès la mise en vigueur du règlement SIS Retour, les autorités chargées de l'exécution des expulsions pénales saisiront dans SYMIC les expulsions pénales en tant que décisions de retour au moment où elles deviennent exécutoires.

### 3.2.3 Établissement d'interfaces entre les systèmes

AG, BL, SH, SO, ZH, l'ASM, l'UVS et la CCDJP exigent de la Confédération qu'elle veille à ce que les interfaces nécessaires entre les systèmes d'information (VOSTRA, SYMIC, RIPOL, SIS) soient prêtes à temps et que le traitement des données soit automatisé autant que possible, estimant qu'il y a tout lieu de craindre que, sinon, les mêmes données doivent être saisies plusieurs fois. VS souhaite pouvoir disposer de ces interfaces déjà lors de la mise en œuvre des règlements SIS.

#### Position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral est aussi d'avis qu'il faut éviter les saisies à double. Aussi la Confédération va-t-elle s'efforcer de garantir une interface utilisateur qui permettra une saisie de données qui soit à la fois simple et rapide ainsi qu'un transfert de données entre les différents systèmes le plus automatisé possible. Il est proposé de créer une interface entre VOSTRA et SYMIC afin que toutes les données pertinentes soient saisies une seule fois par les autorités pénales. Cette interface sera disponible avec newVOSTRA, probablement en 2023.

La saisie des expulsions pénales entrées en force en tant que *décisions de retour* et *interdictions d'entrée* doit avoir cependant lieu dès la mise en vigueur du règlement SIS Retour (cf. ch. 6.2.2). La transmission des signalements concernant le retour et aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour des ressortissants d'État tiers dans le SIS sera automatique à partir de SYMIC. RIPOL permettra de visionner les informations pertinentes de SYMIC relatives aux décisions migratoires. Ainsi, les critiques formulées par les cantons ont été prises en considération dans la mesure du possible.

### 3.2.4 Art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, P-LDEA

SH, ZH et l'ASM avancent que les obligations de saisie des données prévues à l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, P-LDEA ne servent qu'à des fins statistiques et ne seront d'aucune utilité pour les autorités migratoires cantonales.

#### Position du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral estime que les statistiques établies sur la base des données saisies en vertu de l'obligation prévue seront également utiles pour les cantons et leur apporteront une plus-value en matière d'information.

### 3.2.5 Renonciation au prononcé d'une expulsion pénale et infractions (art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, let. e et g, P-LDEA)

L'ASM estime que les informations sur l'application de la clause de rigueur (conformément aux art. 66a, al. 2, CP et 49a, al. 2, CPM) ne sont pas importantes pour les autorités migratoires cantonales. Elle rejette toute évaluation statistique des arrêts rendus par des tribunaux pénaux.

SO fait observer que les autorités cantonales ayant compétence pour l'enregistrement de la renonciation au prononcé d'une expulsion pénale dans SYMIC ne sont pas toujours en possession des informations nécessaires. ZH souligne qu'il s'agit là de statistiques des autorités pénales, raison pour laquelle les données correspondantes doivent être enregistrées dans VOSTRA et non dans SYMIC. Si toutefois l'enregistrement des données dans SYMIC devait tout de même être prévu, quelques cantons considèrent que cette tâche devrait alors incomber au SEM. Il en va de même de la saisie des infractions commises (art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, let. g, P-LDEA).

#### Position du Conseil fédéral

Les informations complémentaires concernant l'application de la clause de rigueur revêtent également une certaine importance pour les cantons. La révocation de l'autorisation par l'autorité migratoire cantonale est illicite lorsque le juge pénal a déjà prononcé une peine ou une mesure mais a renoncé à prononcer une expulsion (art. 62, al. 2, et 63, al. 3, LEI). Il est donc nécessaire dans ce contexte que les cantons aient connaissance du fait que le juge pénal a renoncé à prononcer une expulsion pénale et que ces informations soient disponibles dans SYMIC. En outre, pour ce qui est des statistiques, la présente modification de la LDEA permet de mettre intégralement en œuvre la motion Müri 13.3455 «Renvoi des étrangers criminels. Statistique de l'exécution», que le Parlement a adoptée. Par ailleurs, la saisie des infractions commises dans SYMIC est déjà obligatoire (actuel art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, let. a, LDEA).

Les données relatives à la renonciation au prononcé d'une expulsion pénale ne doivent pas être saisies dans SYMIC par les autorités cantonales. Dès 2023, ces données pourront être communiquées automatiquement à SYMIC par VOSTRA.

### 3.3 Nouvelle réglementation proposée

#### 3.3.1 Nouvelles données dans SYMIC

L'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, LDEA, qui, aujourd'hui, permet uniquement l'inscription des expulsions pénales dans le SYMIC doit être modifié.

A l'avenir, le règlement SIS Retour imposera que toutes les décisions de retour prononcées conformément à la directive sur le retour à l'encontre de ressortissants d'États tiers soient inscrites dans le SIS (cf. ch. 2.6.4). Les motifs du retour, plusieurs informations relatives à la personne ainsi que les éventuels jugements pénaux seront enregistrés dans SYMIC.

Comme l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, P-LDEA vise à permettre l'inscription dans SYMIC de toutes les décisions de retour et des informations y afférentes, ce système pourra transmettre au N-SIS les données nécessaires à la mise en œuvre des règlements SIS Retour et SIS Frontières. Les données récoltées seront utiles non seulement à des fins de contrôle du retour des ressortissants d'États tiers dans le cadre du SIS, mais aussi à des fins statistiques.

A l'avenir, il faudra que des données complémentaires liées aux expulsions pénales soient inscrites dans SYMIC. L'objectif est de mettre en œuvre intégralement la motion Müri 13.3455 «Renvoi des étrangers criminels. Statistiques de l'exécution» pour l'établissement de statistiques<sup>81</sup>. En outre, la modification permet aussi de répondre aux exigences de différentes interventions parlementaires allant dans le sens de l'établissement d'une statistique des cas dans lesquels le juge pénal a renoncé à prononcer une expulsion pénale obligatoire (application de la clause dite de rigueur: cf. art. 66a, al. 2, CP et 49a, al. 2, CPM: cf. à ce propos motion Rutz Gregor 16.4150 «Expulsion des étrangers criminels. Statistique transparente des cas de rigueur»).

De même, les reports d'expulsions pénales ainsi que la levée de ces reports devront figurer dans SYMIC. Ces données sont déjà inscrites à l'heure actuelle dans VOSTRA. Elles sont inscrites manuellement dans SYMIC par le SEM au moyen de codes d'observation (cf. ch. 3.1). Les données récoltées seront utiles pour le contrôle du retour des ressortissants d'États tiers ou de l'UE/AELE.

Enfin, dans le cadre de discussions entre l'administration fédérale et le groupe d'experts sur le retour qui représente les cantons, il est apparu judicieux pour les praticiens de compléter les données statistiques actuellement à disposition au-delà des exigences des règlements SIS Frontières et SIS Retour. Il est proposé de prendre en compte les motifs pour lesquels les étrangers, citoyens de l'UE/AELE compris, doivent quitter la Suisse.

L'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, P-LDEA vise à mettre en œuvre non seulement un développement de l'acquis de Schengen, mais aussi le développement du droit national. C'est pour cette raison qu'il fait l'objet d'un projet de loi séparé. Si le projet de modification de l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, LDEA devait être abandonné, l'arrêté fédéral concernant le développement de l'acquis de Schengen devrait être adapté en conséquence afin de garantir la livraison des données nécessaires à la mise en œuvre des règlements SIS Frontières et SIS Retour.

<sup>81</sup> Cf. commentaire *supra*.

Les données mentionnées à l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, P-LDEA devront être saisies dans SYMIC principalement par les autorités migratoires cantonales, car c'est à ces dernières qu'incombe la majeure partie de l'exécution des décisions qui y sont énumérées. À cet effet, lesdites autorités bénéficieront de nouveaux droits d'accès prévus dans le cadre des développements du SIS (cf. ch. 2.6.3 et 2.7.3).

### **3.3.2 Données de VOSTRA et projet newVOSTRA**

En ce qui concerne la saisie des données relatives aux expulsions pénales, les autorités d'exécution doivent déjà saisir dans VOSTRA les données concernant les jugements exécutoires dans lesquels une expulsion pénale est prononcée, les décisions relatives à la date du départ effective ou fixée par l'autorité d'exécution, le report ou la levée du report de l'exécution de l'expulsion ainsi que les modifications concernant les expulsions (cf. art. 6, al. 4, de l'ordonnance VOSTRA du 29 septembre 2006<sup>82</sup>). Ces données continueront à être saisies par les autorités d'exécution dans VOSTRA également après l'entrée en vigueur de newVOSTRA, prévue pour 2023. Pour ce faire, deux dispositions de la nouvelle loi du 17 juin 2016 sur le casier judiciaire (LCJ)<sup>83</sup> doivent être modifiées (cf. ch. 3.4.2).

Le présent projet prévoit la communication automatique à SYMIC de toutes les données qui seront contenues dans le projet newVOSTRA. Il s'agit principalement des données visées aux let. b à g de l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, P-LDEA. Les données qui seront dans newVOSTRA doivent encore être définies de manière précise, toutefois, newVOSTRA ne devrait pas contenir moins de données que l'ancien système. À cela s'ajoutent encore les données relatives à la renonciation au prononcé d'une expulsion pénale.

La mise en œuvre technique de cette interface ne sera possible qu'une fois le développement du nouveau système VOSTRA achevé car ce n'est qu'à partir de ce moment-là qu'une identification commune aux deux systèmes, par le numéro AVS, sera possible. La création de cette interface permettra, d'une part, de prendre en considération les critiques formulées par les cantons lors de la consultation au sujet de la surcharge de travail en matière de saisie et, d'autre part, d'éviter les saisies à double dans les systèmes.

### **3.3.3 Saisie des données entre l'entrée en vigueur du présent projet et la mise en service de newVOSTRA**

*Saisie dans VOSTRA:*

Entre l'entrée en vigueur du présent projet et la mise en œuvre technique de l'interface entre les deux systèmes (probablement à partir de 2023), les autorités chargées de l'exécution de l'expulsion pénale continueront à saisir les données relatives

<sup>82</sup> RS 331

<sup>83</sup> Texte sujet au référendum: FF 2016 4703 ; message FF 2014 5575 (14.053)

aux expulsions pénales dans VOSTRA (cf. art. 6, al. 4, ordonnance VOSTRA: la date de départ, la raison du départ, le report ou la levée du report de l'expulsion pénale).

#### *Saisie dans le SYMIC:*

Les autorités cantonales compétentes enregistreront dans SYMIC les données qui doivent impérativement être transmises au SIS via le N-SIS à compter de l'entrée en vigueur du règlement SIS Retour et qui sont énumérées à son art. 4, par. 1, let. a, f, j, l, m, x et z (cf. ch. 2.5.4 et 2.6.6). Il s'agit des données suivantes: les noms, la date de naissance, le motif du signalement, la référence à la décision qui est à l'origine du signalement, la conduite à tenir s'il s'agit d'une décision de retour prise à l'endroit d'un ressortissant d'État tiers représentant une menace pour l'ordre et la sécurité publics ou la sécurité nationale. En outre, un lien avec une interdiction d'entrée et le délai de départ volontaire doivent également être indiqués. Pour l'expulsion pénale, cela revient à inscrire dans SYMIC uniquement les expulsions pénales entrées en force prononcées à l'encontre de ressortissants d'État tiers et, une fois qu'elles sont exécutées, l'interdiction d'entrée qui en découle.

Toutefois, les autorités cantonales enregistrent dans SYMIC aussi les données liées aux expulsions pénales de ressortissants de l'UE/AELE.

Entre l'entrée en vigueur du présent projet et la mise en service de newVOSTRA, il ne sera pas possible d'établir une statistique des cas de renonciation au prononcé d'une expulsion pénale (cas de rigueur). Ces cas ne pourront pas être saisis dans SYMIC par les autorités migratoires cantonales car il ne leur incombe pas d'évaluer la motivation d'un jugement pénal afin de déterminer si le juge pénal a fait application ou non de la clause de rigueur de l'art. 66a, al. 2 et 3, CP. Ce n'est que dans le cadre de la mise en œuvre de newVOSTRA que ces données pourront être transmises de manière automatique à SYMIC.

### **3.4 Commentaires des dispositions**

#### **3.4.1 Loi fédérale sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile**

##### *Art. 3, al. 4<sup>bis</sup>*

L'actuel art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, LDEA permet uniquement d'établir des statistiques au sujet des ressortissants d'États tiers condamnés pénalement qui doivent quitter la Suisse. La pratique montre que des statistiques plus complètes sont souhaitables. Ces statistiques doivent porter sur tous les motifs de départ ayant conduit à une décision de renvoi selon la LEI ou l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes<sup>84</sup>, indépendamment du prononcé d'une sanction pénale. Les mesures d'éloignement et les motifs en vertu desquels elles sont prononcées

<sup>84</sup> RS 0.142.112.681

doivent également être saisis dans SYMIC. À cette fin, toutes les données pertinentes relatives à l'expulsion pénale doivent être visibles dans SYMIC.

*Let. a*

L'art. 68a, al. 1 et 2, P-LEI énumère les décisions de renvoi et d'interdiction d'entrée qui doivent être inscrites dans le SIS en vertu des nouveaux règlements. Un renvoi à cet article est justifié afin que ces décisions soient saisies dans le SYMIC et que les informations pertinentes soient transmises au SIS de façon à désigner les ressortissants d'États tiers faisant l'objet d'un signalement concernant le retour ou aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour. Pour plus de détails sur les décisions concernées, il est renvoyé au ch. 2.6.4. En outre, la let. a mentionne les décisions de renvois prononcées à l'égard des ressortissants de l'UE/AELE qui doivent être saisies à des fins de statistiques et de contrôle. À l'heure actuelle, SYMIC ne contient pas ces données.

*Let. b à f*

La saisie des données mentionnées aux let. b à f vise, d'une part, à établir une statistique étendue sur l'expulsion pénale, d'autre part, à contrôler l'exécution des expulsions pénales. Ces informations sont précieuses pour les autorités migratoires cantonales, car celles-ci ne peuvent plus prononcer une révocation d'une autorisation de séjour ou d'établissement si le juge pénal a prononcé pour le même motif une expulsion pénale ou y a renoncé (interdiction du dualisme, cf. art. 62, al. 3, et 63, al. 2, LEI).

La majeure partie des données énoncées aux let. b à f sont déjà inscrites soit dans VOSTRA soit dans SYMIC. Ces données seront communiquées automatiquement à SYMIC dès que newVOSTRA sera opérationnel, probablement en 2023.

*Let. e*

La let. e prévoit la saisie dans SYMIC de la renonciation au prononcé d'une expulsion pénale. En effet, le juge pénal peut exceptionnellement renoncer à ordonner une expulsion pénale obligatoire (art. 66a, al. 2, CP et 49a, al. 2, CPM). Il s'agit des cas dans lesquels l'expulsion mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et où les intérêts publics à son expulsion ne l'emportent pas sur son intérêt privé à demeurer en Suisse. Outre la clause de rigueur, il est possible pour d'autres raisons de renoncer à l'expulsion, par exemple si l'infraction a été commise en état de défense ou de nécessité excusable (art. 66a, al. 2 et 3, CP). La renonciation peut aussi résulter d'une omission involontaire. C'est ce que le Conseil fédéral a rappelé dans son avis sur la motion Föhn 18.3609 «Renvoi des criminels étrangers. Faire figurer les cas de rigueur dans les statistiques».

À l'heure actuelle, VOSTRA n'indique pas les raisons pour lesquelles les tribunaux s'abstiennent d'ordonner l'expulsion. Il n'est en outre pas possible, sur la base du casier judiciaire, d'établir une statistique précise des cas dans lesquels le juge pénal a renoncé à prononcer une expulsion obligatoire. Cette situation devrait être corrigée à l'avenir. D'après le CPP (art. 81, al. 4), la renonciation au prononcé d'une expul-

sion pénale obligatoire, à savoir l'application de l'art. 66a, al. 2 et 3, CP, doit faire l'objet du dispositif du jugement pénal car les dispositions dont il est fait application doivent y être mentionnées. L'art. 62, al. 1 et 1<sup>bis</sup>, LCJ prévoit la transmission du jugement pénal au SEM et aux autorités migratoires cantonales. En outre, la P-LDEA (art. 3, al. 4<sup>ter</sup>) prévoit désormais la transmission automatique des données de VOSTRA à SYMIC. De ce fait, les données concernant l'application des art. 66a, al. 2 et 3, CP pourront être communiquées automatiquement à SYMIC dès que l'interface entre les deux systèmes sera opérationnelle.

Cette interface permettra de tenir compte des remarques formulées lors de la consultation. En effet, de nombreux cantons et l'ASM se sont prononcés en faveur d'une transmission automatique des données entre VOSTRA et SYMIC afin notamment de limiter les saisies à double et d'éviter les saisies contradictoires entre les deux systèmes. Les participants à la consultation se sont aussi clairement opposés à ce que les données relatives à la renonciation au prononcé d'une expulsion pénale obligatoire par le juge pénal soient saisies car l'enregistrement de ces données nécessite une évaluation du jugement pénal qui n'incombe pas à une autorité migratoire.

La nouvelle let. e vise uniquement à inscrire dans SYMIC les cas où le juge pénal a renoncé à une expulsion pénale obligatoire. Cette information est primordiale pour les autorités migratoires compétentes, car il n'est, dans ces cas-là, pas possible de révoquer une autorisation de séjour ou d'établissement pour les mêmes motifs que ceux pour lesquels le juge pénal a estimé qu'une expulsion pénale obligatoire ne devait pas être ordonnée (art. 62, al. 2, et 63, al. 3, LEI).

#### *Let. f*

La let. f reprend l'ensemble des données qui sont contenues à l'heure actuelle dans VOSTRA (cf. art. 6, al. 4, de l'ordonnance VOSTRA) afin que ces dernières figurent également dans SYMIC.

#### *Let. g à i*

Les actuelles let. a à c de l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, LDEA sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016 et découlent des modifications du CP et du CPM adoptées par le Parlement dans le cadre de la mise en œuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst.<sup>85</sup>. Leur but était de mettre en œuvre la motion Müri 13.3455 «Renvoi des étrangers criminels. Statistique de l'exécution» du 17 juin 2013, qui demandait l'établissement d'une statistique annuelle des révocations et des non-prolongations d'autorisations délivrées à des étrangers condamnés par des jugements entrés en force.

Les let. g à i correspondent, dans une très large mesure, aux let. a à c de l'art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, LDEA en vigueur. Ces données devront être saisies pour les cas d'expulsion pénale comme pour toutes les décisions de retour fondées sur la LEI.

L'expression «rapatriement volontaire ou sous contrainte» figurant aujourd'hui à la let. b est remplacée par «départ volontaire ou sous contrainte», car cette expression correspond mieux à la terminologie usuelle. La mention «États d'origine ou de

<sup>85</sup> Modification du 20 mars 2015, RO 2016 2329

provenance concernés» figurant dans la let. c en vigueur est remplacée par «'État dans lequel l'étranger est renvoyé sous contrainte», car cette information est plus pertinente pour l'établissement de statistiques et correspond mieux à l'exigence de la motion Müri précitée.

#### *Let. j*

En application des règlements SIS Retour et SIS Frontières, il convient de prévoir également la possibilité de saisir dans SYMIC, en vue de la transmission au SIS, les motifs de toutes les mesures d'éloignement qui comprennent non seulement les décisions de retour, mais aussi les interdictions d'entrée.

En ce qui concerne l'expulsion pénale, la let. j revient à saisir dans SYMIC les données de la let. g (infractions commises). Il n'est, en effet, pas possible d'inscrire dans SYMIC la motivation détaillée des jugements.

#### *Art. 3, al. 4<sup>ter</sup>*

Cet alinéa crée la base légale permettant la transmission automatique à SYMIC des données contenues dans newVOSTRA, pour autant que ces dernières ne soient pas déjà inscrites dans SYMIC. Cela concerne principalement les données liées aux expulsions pénales (art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, let. b à f, P-LDEA) et les infractions commises (art. 3, al. 4<sup>bis</sup>, let. g, P-LDEA).

La modification de l'art. 62, al. 1<sup>bis</sup>, LCJ permet quant à elle de garantir que les données actuellement contenues dans VOSTRA et transmises à SYMIC via des listes Excel continueront à lui être transmises après la mise en service de newVOSTRA. Il s'agit des données relatives au prononcé des expulsions pénales, la date de départ, le report et la levée de l'expulsion pénale (cf. ch. 3.4.2).

### **3.4.2 Loi sur le casier judiciaire**

L'examen, mentionné au ch. 3.3.2, des bases légales relatives à la saisie de mesures d'éloignement dans SYMIC a également été l'occasion de se pencher sur la procédure d'annonce en la matière. L'analyse a montré que la LCJ, déjà adoptée par le Parlement, doit être modifiée.

#### *Art. 17, al. 1, let. a<sup>bis</sup>*

L'amélioration proposée vise à éviter les difficultés lorsqu'il s'agit d'attribuer les données annoncées à la bonne personne.

L'art. 17, al. 1, let. a<sup>bis</sup>, P-LCJ prévoit la possibilité de saisir également le numéro de contrôle de processus (PCN) dans VOSTRA. Ce numéro est généralement connu des autorités qui saisissent les jugements et les procédurales pénales en cours dans VOSTRA et sa saisie n'entraîne pas une charge de travail disproportionnée.

L'identification des personnes est souvent difficile, notamment dans le domaine des étrangers, car les éléments d'identification usuels tels que le nom peuvent changer sans cesse et ne permettent pas toujours une délimitation claire par rapport à d'autres

personnes. Quel que soit le type de traitement, il est impératif d'identifier correctement une personne en présence de données sensibles. Il en va donc également ainsi de la saisie de données pénales de VOSTRA dans SYMIC selon l'art. 62 LCJ. Lorsque l'attribution de données pénales à la bonne personne SYMIC au moyen de l'identification normale d'attributs ou du numéro AVS ne fournit pas de résultats clairs, il peut être particulièrement utile d'utiliser le PCN, qui est également attribué en cas de relevé signalétique lors d'une procédure pénale. Lorsque les données de VOSTRA sont reliées à ce PCN, les doutes éventuels rencontrés lors de l'identification de personnes peuvent généralement être levés rapidement.

*Art. 62, al. 1 et 1<sup>bis</sup>*

La première modification porte sur l'annonce au SEM des données de VOSTRA relatives aux expulsions pénales. Cette obligation d'annonce est actuellement prévue à l'art. 22a de l'ordonnance VOSTRA. Ces annonces sont saisies dans SYMIC et servent de base à la transmission d'informations à d'autres autorités ainsi qu'à l'établissement d'une statistique et au contrôle des expulsions pénales.

A l'entrée en vigueur de la LCJ, prévue pour 2023, le droit du casier judiciaire – et donc aussi l'art. 22a de l'ordonnance VOSTRA – seront abrogés. Une nouvelle ordonnance sur le casier judiciaire doit être créée d'ici là. Comme les obligations d'annonce dans le domaine du casier judiciaire comportent des données personnelles sensibles, ce type d'annonces devra être défini au niveau de la loi et non plus de l'ordonnance sous le futur droit.

L'art. 62 LCJ prévoit déjà une obligation d'annoncer les données de VOSTRA au SEM. Cette obligation va au-delà de l'actuelle obligation d'annonce pour ce qui est des jugements et des procédures pénales en cours. Les données relatives aux expulsions pénales (art. 22a, let. b et c, de l'ordonnance VOSTRA) qui seront saisies ultérieurement dans VOSTRA ne sont pas encore couvertes par l'art. 62 LCJ. Ces données sont de trois ordres: données relatives au début d'une expulsion pénale, décisions ultérieures concernant une expulsion pénale et mutations liées à une expulsion pénale.

Les modifications proposées visent à garantir le maintien des annonces après l'entrée en vigueur de la LCJ afin de garantir à l'avenir encore un stockage efficace des données dans SYMIC.

L'art. 62, al. 1, LCJ est subdivisé en deux alinéas:

*Al. 1*

L'art. 62, al. 1, P-LCJ comporte à nouveau l'obligation d'annoncer les données aux autorités migratoires cantonales.

*Al. 1<sup>bis</sup>*

L'art. 62, al. 1<sup>bis</sup>, let. a et b, P-LCJ reprend le contenu de l'obligation, déjà adoptée par le Parlement, d'annoncer au SEM les jugements et les procédures pénales en cours. La modification proprement dite se trouve dans les let. c à f, qui complètent

l'obligation d'annonce (au SEM) en lui ajoutant la réglementation évoquée plus haut conformément à l'art. 22a de l'ordonnance VOSTRA.

### **Coordination avec la loi fédérale du 17 juin 2016 sur le casier judiciaire VOSTRA**

Les présentes dispositions ne peuvent entrer en vigueur avant l'entrée en vigueur de la LCJ. Le Conseil fédéral veillera à ce que les modifications proposées ici soient mises en vigueur en même temps que la LCJ, ce qui permettra au SEM de continuer à recevoir les données de VOSTRA dont il a besoin. Si les deux lois entrent en vigueur en même temps, les art. 17 et 62 LCJ seront modifiées conformément au présent projet.

## **3.5 Conséquences**

### **3.5.1 Conséquences pour la Confédération**

Des coûts totaux pour la Confédération à hauteur d'environ 2,6 million de francs sont attendus de 2020 à 2022 pour le projet de mise en œuvre «Inscription des expulsions pénales dans SYMIC et établissement d'une statistique étendue sur les décisions de renvoi», ainsi que pour une interface newVOSTRA.

*En millions de francs*

<b>Désignation</b>	<b>Total</b>	<b>2020</b>	<b>2021</b>	<b>2022</b>
Projet expulsions pénales SEM	1,2	0,6	0,6	–
Projet interface newVOSTRA SEM	1,4	0,1	0,8	0,5

Le coût du projet du SEM lié aux expulsions pénales s'élève à 1,2 million de francs suisses. Il comprend, entre autres, les coûts des ressources en personnel externe et du développement technique de l'environnement de SYMIC, ainsi que les coûts de personnel interne.

L'interface entre newVOSTRA et SYMIC a un coût de 1,4 million de francs. Dans celui-ci sont entre autres comprises les charges pour les ressources en personnel externe et le développement technique lié à SYMIC.

Sur le plan technique, les charges d'exploitation sont estimées à environ 50 000 francs par an.

Les modifications de la LCJ n'ont pas de conséquences financières et sur le personnel. Elles visent uniquement les devoirs d'annonce des autorités fédérales entre elles.

### **3.5.2 Conséquences pour les cantons et les communes**

Le projet implique de nouvelles obligations de saisie dans SYMIC pour les autorités cantonales et plus particulièrement pour les autorités chargées de l'exécution des expulsions pénales. Avec l'entrée en vigueur du règlement SIS Retour (projet 1), les autorités qui ordonneront l'exécution d'une expulsion pénale devront la saisir en tant que décision de retour dans le SYMIC. Lorsqu'elle concerne un ressortissant d'un État tiers, cette saisie sera automatiquement transmise au SIS. Les jugements assortis d'une expulsion pénale seront désormais sauvegardés dans SYMIC par les autorités compétentes pour l'exécution de l'expulsion pénale.

L'entrée en vigueur du projet 2 n'entraîne pas de charges supplémentaires pour les cantons. Grâce à une nouvelle interface entre le SYMIC et newVOSTRA, les données nécessaires (expulsions pénales pouvant être exécutées et assorties d'un délai de départ, report ou levée de l'exécution et cas où le tribunal renonce à prononcer une expulsion pénale obligatoire) seront directement transmises à SYMIC. Ces données concernent tous les étrangers, quelle que soit leur nationalité.

Les modifications de la LCJ ont peu de conséquences. Elles impliquent néanmoins que les autorités chargées de saisir les jugements dans VOSTRA devront également saisir le PCN de l'étranger. Ce surcroît de travail reste toutefois raisonnable.

## **3.6 Aspects juridiques**

### **3.6.1 Constitutionnalité**

Le projet de modification de la LDEA se fonde sur l'art. 121, al. 1, Cst. (compétence législative de la Confédération en matière d'octroi de l'asile et de séjour des étrangers).

### **3.6.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse**

Les modifications de la LDEA et de la LCJ sont sans lien avec la reprise des présents développements de l'acquis de Schengen et sont compatibles avec les obligations internationales de la Suisse.

### **3.6.3 Frein aux dépenses**

Le présent projet n'est pas soumis au frein aux dépenses prévu à l'art. 159, al. 3, let. b, Cst., puisqu'il ne contient pas de dispositions relatives à des subventions, ni de base légale en vue de la création de crédits d'engagement ou de plafonds de dépenses.