



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Les autorités fédérales de la Confédération suisse

Dès le 1er février 2013, les sans-papiers bien intégrés pourront effectuer un apprentissage

Berne, 06.12.2012 - Dès le 1er février 2013, les jeunes étrangers sans papiers qui remplissent certaines conditions pourront suivre une formation professionnelle initiale en Suisse. Le Conseil fédéral a adopté aujourd'hui la modification d'ordonnance qui règle précisément les conditions d'accès à un apprentissage. Il a tenu compte des résultats de la procédure de consultation, qui a eu lieu du 2 mars au 8 juin 2012.

L'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA) prévoit désormais que les jeunes étrangers bien intégrés pourront obtenir une autorisation de séjour en vue d'effectuer une formation professionnelle initiale en Suisse. L'OASA règle aussi la prolongation de l'autorisation de séjour à l'achèvement de la formation professionnelle initiale et la délivrance d'autorisations de séjour pour cas de rigueur aux parents ainsi qu'aux frères et sœurs de la personne en formation.

Au moins cinq ans de scolarité obligatoire en Suisse

Pour pouvoir suivre une formation professionnelle initiale, les jeunes sans-papiers devront être bien intégrés, c'est-à-dire maîtriser une langue nationale et respecter l'ordre juridique suisse. Ils devront aussi avoir suivi la scolarité obligatoire en Suisse pendant au moins cinq ans. Comme souhaité par certains participants à la consultation, la participation à des offres de formation transitoire purement théorique sera également prise en compte dans le calcul de cette période de cinq ans.

En réponse à certaines critiques émises dans le cadre de la consultation, une obligation de justifier de son identité lors du dépôt de la demande a été introduite. Cette obligation s'applique également déjà aux autres cas de rigueur.

Douze mois pour faire une demande

Les jeunes sans-papiers auront la possibilité de déposer une demande d'autorisation de séjour dans les douze mois qui suivent la fin de la scolarité obligatoire. Le projet mis en consultation prévoyait un dépôt immédiat. Cette modification prend en considération les difficultés qu'éprouvent certains étrangers dans la recherche d'une place d'apprentissage et les critiques émises à ce sujet lors de la consultation.

La modification de l'OASA permet de mettre en œuvre la motion du conseiller national Luc Barthassat (08.3616), qui a été acceptée par l'Assemblée fédérale en 2010. Elle supprime une inégalité de traitement par rapport aux jeunes sans-papiers qui sont aujourd'hui déjà admis dans les gymnases et les hautes écoles.

Adresse pour l'envoi de questions:

Gaby Szöllösy, Office fédéral des migrations (ODM), +41 31 325 98 80

Auteur:

Département fédéral de justice et police

Internet: <http://www.ejpd.admin.ch>⁽¹⁾

Office fédéral des migrations

Internet: <http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home.html>⁽²⁾

Conseil fédéral

Internet: <http://www.admin.ch/br/index.html?lang=fr>⁽³⁾

Références supplémentaires:

[Vous trouverez les documents relatifs à ce communiqué de presse sur le site internet du DFJP^{\(4\)}](#) ↗

Tous les liens de cette(s) page(s)

1. <http://www.ejpd.admin.ch>
2. <http://www.bfm.admin.ch/bfm/fr/home.html>
3. <http://www.admin.ch/br/index.html?lang=fr>
4. <http://www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/fr/home/dokumentation/mi/2012/2012-12-071.html>

Les autorités fédérales de la Confédération suisse
info@bk.admin.ch | [Informations juridiques](#)

<http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr>



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de justice et police DFJP
Office fédéral des migrations ODM

Rapport rendant compte des résultats de la consultation du 2 mars au 8 juin 2012 relatif au projet de modification partielle de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA) en raison de la mise en œuvre de la motion Barthassat (08.3616)

Table des matières

I	Liste des participants à la consultation	3
II	Projet d'article 30a OASA mis en consultation.....	5
III	Partie générale.....	6
1.	Résultats de la procédure de consultation	6
1.1	Situation initiale.....	6
1.2	Remarques générales.....	7
IV	Partie spéciale.....	8
1.	Remarques spécifiques par thèmes.....	8
1.1	Choix de la forme de la mise en œuvre	8
1.2	Traitement des demandes par l'ODM	8
1.3	Relation entre le projet et la réglementation actuelle des cas de rigueur	9
1.4	Inégalité de traitement.....	9
1.5	Introduction d'un droit à l'obtention de l'autorisation de séjour.....	9
1.6.	Notion de formation professionnelle initiale et participation à des offres de formation transitoire (P-art. 30a al. 1)	11
1.7	Durée minimale de la scolarité obligatoire et suivi de l'école obligatoire de manière ininterrompue (P-art. 30a al. 1 let. a)	11
1.8	Le dépôt immédiat de la demande et propositions (P-art. 30a al.1)	12
1.9	Autorisation de séjour limitée à la durée de la formation (P-art. 30a al. 1)	13
1.10	L'intégration et le respect de l'ordre juridique suisse (P-art. 30a al. 1, let. d et e).....	13
1.11	La prolongation de l'autorisation de séjour (P-art. 30a al. 2).....	14
1.12	Octroi de l'autorisation de séjour aux membres de la famille (P-art. 30a al. 3).....	14
1.13	Introduction d'une obligation d'annonce.....	15
1.14	Dépôt de la demande.....	16
1.15	Autres propositions	16

I Liste des participants à la consultation

Cantons

AG	Argovie
AI	Appenzell Rhodes-Intérieures
AR	Appenzell Rhodes-Extérieures
BL	Bâle-Campagne
BS	Bâle-Ville
FR	Fribourg
GE	Genève
GL	Glaris
GR	Grisons
JU	Jura
LU	Lucerne
NE	Neuchâtel
NW	Nidwald
OW	Obwald
SG	Saint-Gall
SH	Schaffhouse
SO	Soleure
SZ	Schwyz
TG	Thurgovie
TI	Tessin
UR	Uri
VD	Vaud
VS	Valais
ZG	Zoug
ZH	Zurich

Partis politiques

PDC	Parti démocrate du centre Les Verts
PLR	Parti libéral-radical suisse
PS	Parti socialiste
UDC	Union démocratique du centre

Associations faitières des communes, des villes et des régions de montagne

UVS	Union des villes suisses
ACS	Association des communes suisses

Associations faitières de l'économie

FES	Fédération des Entreprises Suisses
FER	Fédération des Entreprises Romandes
USS	Union syndicale suisse

Autres milieux intéressés (conférences et associations, œuvres d'entraide et organisations d'aide aux réfugiés, Eglises, organisations économiques et associations professionnelles, services d'aide aux étrangers ayant conclu des contrats de prestations, autres organisations intéressées)

	Amt für Justiz Kranton Nidwald
	Anlaufstelle für Sans-Papiers
AOMAS	Association des organisateurs de mesures du marché du travail en Suisse
AOST	Association des offices suisses du travail Arbeitskreis tourismus und Entwicklung Association du collectif de soutien et de défense des " sans-papiers" de la Côte
	Caritas
CFEJ	Commission fédérale pour l'enfance et la jeunesse Collectif de soutien aux sans-papiers Conférence Suisse des Délégués à l'Intégration
CP	Centre Patronal
CRS	Croix-Rouge suisse
CSAJ	Conseil Suisse des Activités de jeunesse
CSP	Centre social protestant
JDS	Juristes démocrates de Suisse
	Egalité Handicap
EPER	Entraide protestante suisse Holzbau Schweiz
isa	Informationsstelle für Ausländerinnen-und Ausländerfragen
CCDJP	Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police
Sec suisse	Société suisse des employés de commerce
LCH	Dachverband Schweizer Lehrerinnen und Lehrer Migrationsamt Thurgau Observatoire suisse du droit d'asile et des étrangers Office cantonal de la population de l'Etat de Genève Plateforme nationale pour les sans-papiers Réseau suisse des droits de l'enfant Savoir social
FEPS	Fédération des Eglises protestantes de Suisse Service de la population du canton de Vaud Service de la population et des migrants de l'Etat de Fribourg Sicherheit und Justiz Fachstelle Migration und Passebüro Kanton Glarus Solidarité sans frontières
Suissetect	Association suisse et liechtensteinoise de la technique du bâtiment Terre des hommes Travail. suisse Unia
UPS	Union patronale suisse
VBBS	Verein Berner Beratungsstelle für Sans-Papiers Verein für Rechte illegalisierter Kinder
Vpod	Verband des Personals öffentlicher DiensteVpod

II **Projet d'article 30a OASA mis en consultation**

**Ordonnance
relative à l'admission, au séjour et à l'exercice
d'une activité lucrative
(OASA)**

Modification du ...

*Le Conseil fédéral suisse,
arrête:*

I

L'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative¹ est modifiée comme suit:

Art. 30a Réglementation des cas individuels d'une extrême gravité en vue de permettre une formation professionnelle initiale (art. 30, al. 1, let. b, LEtr; art. 14 LAsi)

¹ Afin de permettre à un étranger sans statut de séjour régulier de suivre une formation professionnelle initiale, une autorisation de séjour peut lui être octroyée pour la durée de la formation aux conditions suivantes:

- a. il a suivi l'école obligatoire de manière ininterrompue durant cinq ans au moins en Suisse et a déposé une demande immédiatement après;
- b. son employeur a déposé une demande conformément à l'art. 18, let. b, LEtr;
- c. les conditions de rémunération et de travail visées à l'art. 22 LEtr sont respectées;
- d. l'étranger est bien intégré; et
- e. il respecte l'ordre juridique.

² L'autorisation peut être prolongée au terme de la formation initiale si les conditions visées à l'art. 31 sont remplies.

³ Une autorisation de séjour peut être octroyée aux parents et aux frères et sœurs de la personne concernée s'ils remplissent les conditions visées à l'art. 31 OASA.

III Partie générale

1. Résultats de la procédure de consultation

1.1 Situation initiale

Le 2 octobre 2008, le Conseiller national Luc Barthassat a déposé une motion² demandant au Conseil fédéral de mettre en œuvre un mode d'accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal ayant effectué leur scolarité en Suisse. Cette motion a notamment été motivée par le fait que les jeunes sans statut légal, qui ont effectué la majeure partie de leur scolarité obligatoire - voir l'entier de cette dernière - en Suisse ne peuvent pas effectuer de formation professionnelle nécessitant la conclusion d'un contrat de travail faute de réglementation de leurs conditions de séjour. Par opposition, les jeunes sans-papiers peuvent suivre une filière académique pratiquement sans encombre. Il en découle une inégalité de traitement suivant le but de la formation choisie. L'auteur de la motion considère cette pratique comme dommageable à plus d'un titre.

Dans sa réponse du 5 décembre 2008, le Conseil fédéral proposait de rejeter la motion.

Néanmoins, la motion a été adoptée par le Conseil national le 3 mars 2010 par 93 voix contre 85 et 8 abstentions et par le Conseil des Etats le 14 septembre 2010 par 23 voix contre 20.

Le 2 mars 2012, le Conseil fédéral a soumis, par le biais d'une procédure de consultation, un projet de modification de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (ci-après: OASA) afin de mettre en œuvre la motion précitée. La procédure de consultation s'est achevée le 8 juin 2012.

L'objectif du projet soumis en consultation est de créer un nouvel article au niveau de l'ordonnance (art. 30a OASA) afin de fixer les conditions spécifiques permettant la régularisation des conditions de séjour des mineurs sans statut légal durant le temps nécessaire à leur formation professionnelle. La nouvelle disposition complète donc la réglementation actuelle des cas de rigueur de la loi fédérale sur les étrangers (ci-après: LEtr) ainsi que de la loi fédérale sur l'asile (ci-après: LAsi) (art. 30 al. 1 let b LEtr et art. 14 al. 2 LAsi) tout en mentionnant les conditions spécifiques à la délivrance d'une telle autorisation. Toutefois, le projet n'introduit pas de droit à l'octroi d'une autorisation. Le projet contient encore deux alinéas réglant d'une part, la prolongation de l'autorisation de séjour à l'achèvement de la formation professionnelle et d'autre part, la délivrance d'autorisations de séjour pour cas de rigueur aux parents ainsi qu'aux frères et sœurs de la personne concernée. Le projet prévoit de soumettre l'examen des conditions de séjour dans ces deux cas de figure aux dispositions légales actuelles régissant les cas de rigueur (art. 30 al. 1 lettre b LEtr; art. 14 al. 2 LAsi; art. 31 OASA).

En ce qui concerne les conditions cumulatives spécifiques mentionnées dans le projet, la personne désirant effectuer une formation professionnelle doit avoir fréquenté l'école obligatoire en Suisse durant les cinq dernières années et ce, de manière ininterrompue. Par analogie à la réglementation actuelle, le projet prévoit également que le futur employeur doit avoir au préalable déposé une demande d'autorisation de travail et que les conditions de rémunération et de travail doivent être remplies. Viennent encore s'ajouter les conditions relatives à l'intégration du requérant ainsi qu'au respect de l'ordre juridique suisse.

² Accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal (08.3616)

1.2 Remarques générales

Cinq partis politiques, vingt-cinq cantons, quarante organisations intéressées et six offices des migrations ont pris position sur le projet soumis en consultation.

Treize cantons approuvent le projet (BL; SO; GR; LU; TG; SH; ZH; AI; VD; NE; FR; GE; TI) et onze le rejettent (UR; NW; SG; GL; AG; ZG; BS; SZ; AR; OW; VS).

JU salue le projet sous réserve de l'injonction d'une condition liée à l'examen de la situation de l'ensemble de la famille.

GE constate que le projet permet non seulement de faciliter l'accès à l'apprentissage mais contient également des dispositions concernant la prolongation de l'autorisation et la délivrance d'une autorisation de séjour à la famille de la personne concernée. Il considère que cela devrait également être offert aux jeunes qui ne choisissent pas la voie de l'apprentissage.

En ce qui concerne les partis politiques, trois partis se prononcent en faveur du projet (PDC; PS; Les Verts) et deux autres le rejettent (PLR; UDC).

D'une manière générale, la majorité des organisations intéressées saluent le projet. Toutefois, certaines saluent uniquement la direction donnée par le projet, mais considèrent qu'il ne va pas assez loin. Une minorité rejette catégoriquement le projet (OAST, CP, CRS, UPS, FER). D'autres saluent le projet sous réserve de substantielles modifications.

Les principales critiques ou remarques émises dans le cadre de la consultation ont trait, d'une part, au fait que la législation actuelle permet déjà de répondre au but fixé par la motion Barthassat, et d'autre part, que le projet crée des inégalités de traitement entre la personne désirant effectuer une formation et le reste de sa famille ainsi qu'entre les autres personnes en séjour illégal en Suisse ou celles qui effectuent une formation théorique.

Une grande majorité des personnes consultées plaide en faveur de l'accès des jeunes sans-papiers à des offres de formation transitoire (stages, préapprentissage, semestres de motivation).

Par ailleurs, beaucoup de propositions de modification ont été faites par les cantons, les partis politiques et les milieux intéressés consultés notamment en ce qui concerne la condition de la durée minimale de fréquentation de l'école obligatoire, de l'immédiateté du dépôt de la demande, de la prolongation de l'autorisation de séjour de la personne concernée ainsi que la délivrance de l'autorisation de séjour à sa famille.

En outre, un certain nombre de personnes consultées ont émis le souhait qu'il soit inscrit une obligation d'annonce à la fin de l'apprentissage de la part des autorités cantonales responsables de la formation professionnelle aux offices cantonaux en vue de l'examen de la prolongation de l'autorisation de séjour de la personne concernée.

Dans l'ensemble, les prises de position et remarques formulées par les intervenants dans le cadre de la consultation peuvent se regrouper en différents thèmes qui sont abordés ci-dessous.

IV Partie spéciale

1. Remarques spécifiques par thèmes

1.1 Choix de la forme de la mise en œuvre

SG, SH, BL, FR, NE, SO, Travail suisse, CCDJP, UVS, considèrent la mise en œuvre de la motion au niveau de l'ordonnance comme adéquate.

Le service des migrations du canton de Fribourg, CP, EPER, SEC Suisse, Solidarité sans frontière et VBBS, Plateforme nationale pour les sans-papiers, CSP, critiquent le choix de la mise en œuvre au niveau de l'ordonnance et considèrent qu'une modification de la loi aurait été plus adéquate.

FR et la Conférence suisse des Délégués à l'intégration considèrent le choix de la forme comme adéquat mais soulignent qu'il serait judicieux d'inscrire dans un proche avenir une telle disposition dans la loi.

VD déclare être conscient de la difficulté de trouver une solution juridique à la question soulevée par la motion sans que l'ordre juridique ne soit remis en cause mais constate que le choix de la voie de l'ordonnance ne permet pas d'éviter certains problèmes. Le projet pourrait contrevenir à l'art. 30 LEtr car le message du Conseil fédéral y relatif mentionne que la liste des dérogations aux conditions d'admission est exhaustive, alors que le projet constitue une nouvelle catégorie d'admission. Il préconise à court terme une modification de l'art. 30 LEtr.

L'UDC s'étonne qu'une question aussi délicate soit traitée par une modification d'ordonnance sans que le peuple ne puisse se prononcer.

VS propose que l'art. 31 al. 1 lettre d OASA soit modifié comme suit " lors de l'appréciation, il convient de tenir compte notamment: de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique, d'acquérir une formation *ou d'effectuer un apprentissage*".

AG, Solidarité sans frontière, VBBS, JDS considèrent qu'une modification des dispositions relatives à la notion d'activité lucrative aurait été préférable. AG souligne toutefois que les sans-papiers restent illégaux en Suisse avec cette solution. Par conséquent, il plaide pour qu'il soit trouvé une solution permettant une égalité de traitement entre les personnes qui désirent effectuer un apprentissage et les autres qui désirent se tourner vers une filière théorique.

JDS rejette également le fait que la mise en œuvre de la motion se fasse dans le cadre de la réglementation des cas de rigueur. Les Verts, Anlaufstelle für Sans-Papiers, EPER, USS, Verein für Rechte illegalisierter Kinder, UVS, Réseau suisse des droits de l'enfant, isa considèrent qu'il est problématique d'avoir calqué le projet sur la pratique actuelle découlant des autorisations de séjour pour cas de rigueur.

1.2 Traitement des demandes par l'ODM

Vpod propose que les demandes soient traitées uniquement par l'ODM afin d'éviter les disparités cantonales.

Le PS, le CSAJ, soulignent que la pratique actuelle en matière de cas de rigueur comporte de grandes disparités cantonales. Le PS propose également d'examiner la possibilité de déposer la demande directement auprès de l'ODM.

BL considère qu'il est nécessaire de maintenir la procédure d'approbation afin d'assurer une égalité de traitement.

1.3 Relation entre le projet et la réglementation actuelle des cas de rigueur

Une majorité relève que les dispositions actuelles permettent déjà de régulariser des jeunes sans-papiers afin de leur permettre l'accès à une formation professionnelle initiale. Ils considèrent qu'il n'y a pas lieu de créer une nouvelle disposition allant dans ce sens (UR, NW, ZG, SZ, AR, GL, OW, TG, SH, VS, l'office des migrations du canton de NW, l'office des migrations du canton de TG, Association suisse des offices des entreprises de construction du bois, CP, FER, FDP, AOST, UPS).

CCDJP relève que les dispositions actuelles suffisent pour régler notamment l'accès à l'apprentissage des jeunes sans-papiers, toutefois, vu l'acceptation par le parlement de la motion, ils saluent le fait que le projet s'inspire des principes fondés sur les autorisations de séjour pour cas de rigueur.

1.4 Inégalité de traitement

UR, NW, AG, VD, OW, l'office des migrations du canton de NW considèrent que le projet contient des règles plus strictes que les dispositions actuelles relatives aux cas de rigueur et qu'il crée des inégalités de traitement.

BL salue le projet sous l'angle de l'intégration car il permet une égalité de traitement entre les personnes désirant effectuer une formation théorique et ceux qui désirent effectuer un apprentissage.

JU souligne qu'en pratique il sera difficile d'accorder une autorisation de séjour aux jeunes encore mineurs et non à sa famille.

GE relève qu'il est important de ne pas créer de nouvelles inégalités et estime que le projet ne paraît pas offrir toutes les garanties suffisantes sur ce point. Il souligne que les facilités octroyées aux personnes désirant effectuer un apprentissage ainsi qu'à sa famille devraient être également accordées aux autres sans-papiers.

VS confirme être conscient de la difficulté de la question et est également d'avis qu'il faut permettre à tous les jeunes d'obtenir une formation de base. Toutefois, il considère que le projet n'apparaît pas opportun et sa mise en œuvre paraît difficile car l'application de la disposition proposée induira certaines incohérences. Il considère en outre qu'il n'y a pas lieu de traiter différemment la famille de la personne en formation et ce dernier.

SH considère que le projet crée une inégalité de traitement car les personnes sans-papiers sont mieux traitées que les personnes requérantes d'asile.

L'office des migrations du canton de TG relève que les personnes désirant aboutir au même résultat en suivant les voies légales seraient moins bien traitées que les personnes qui résident en Suisse de manière illégale.

TG, SZ, AR, CP, considèrent qu'il n'y a pas lieu de faire une égalité entre certaine formation post-obligatoire "tolérées" et l'apprentissage. Ils soulignent que le fait de délivrer sous certaines conditions une autorisation de séjour à des jeunes désirant effectuer un apprentissage crée des inégalités avec ceux qui effectuent une formation théorique car ces derniers restent dans l'illégalité.

1.5 Introduction d'un droit à l'obtention de l'autorisation de séjour

GL considère que même si le projet ne prévoit pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour, il diminue la marge de manœuvre des autorités.

GE constate que le projet entraîne de facto la régularisation systématique des familles dont un enfant aurait effectué cinq ans de scolarité obligatoire en Suisse. Il suggère que des mesures de contrôle soient instaurées pour éviter un effet d'appel d'air.

FR, CRS, proposent l'introduction d'un droit à l'obtention de l'autorisation de séjour pour la durée de l'apprentissage mais également un droit à sa prolongation et à l'obtention du titre de séjour pour la famille.

Le PS propose l'introduction d'un droit à la réglementation tant pour les personnes désirant effectuer une formation que pour les parents. Cette solution pourrait également être appliquée aux autres cas de rigueur.

JDS relève que la formulation potestative n'est pas adéquate et propose également l'introduction d'un droit à l'obtention de l'autorisation de séjour pour la personne désirant effectuer une formation et pour sa famille tant que la personne en formation est mineure. Si cette personne est majeure, l'examen de la demande déposée par sa famille doit se faire au regard des conditions de l'art. 31 OASA. JDS considère qu'à la fin de la formation, un droit à la prolongation doit être accordé.

Les Verts considèrent qu'une solution plus contraignante aurait été nécessaire.

ODAE, Travail suisse, CSP, CSAJ, collectif de soutien aux sans-papiers et coordination asile.ge, Union syndicale suisse, proposent un droit à l'obtention et/ou à la prolongation de l'autorisation de séjour du jeune.

CCDJP se pose la question de savoir si la formulation potestative est adéquate ou si au contraire une règle plus claire ne serait pas plus adéquate.

ZG considère que les jeunes titulaires d'une autorisation F, N, S devraient pouvoir avoir un droit à effectuer une formation si leur séjour semble assuré pour deux ans et que les conditions liées à la scolarité et à la connaissance d'une langue nationale sont remplies. Il considère également qu'il faut pouvoir garantir à ces jeunes de pouvoir rester en Suisse jusqu'à la fin de leur formation même si une décision négative en matière d'asile est prononcée à leur encontre ou que le droit à la protection leur est refusé. Il déplore le fait que le projet ne prévoit rien pour cette catégorie de personnes.

Anlaufstelle für Sans-Papiers, EPER, CSP, Verein für Rechte illegalisierter Kinder, le collectif de soutien aux sans-papiers, UVS, FEPS, Savoir social, Caritas, CFEJ, proposent d'introduire un droit à la délivrance de l'autorisation de séjour pour la personne en formation pour la durée de sa formation mais également un droit à sa prolongation. Ils proposent également que la demande des parents et des frères et sœurs soit examinée en profondeur en tenant compte de l'intérêt de l'enfant, du droit à la vie familiale et des droits et devoirs des parents. Si le jeune a moins de 18 ans, ils proposent également un droit à une autorisation de séjour pour la famille de ce dernier. Par contre, s'il a plus de 18 ans, ils ne proposent pas de droit à l'obtention d'un titre de séjour pour les membres de sa famille.

LCH souligne qu'il ne faut pas que les parents ou la famille de la personne concernée puissent être renvoyés.

SEC Suisse salue le fait de vouloir permettre aux jeunes sans-papiers d'accéder à une formation professionnelle. Toutefois, il souligne que vu que le projet ne contient pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour, le risque de renvoi demeure.

Vpod salue le fait que le projet prévoit une disposition en ce qui concerne la prolongation de l'autorisation de séjour après la fin de la formation. Il propose toutefois, un droit à la prolongation. Il propose également d'accorder un droit à l'obtention d'un titre de séjour aux parents.

Solidarité sans frontière et VBBS proposent un droit à l'obtention et à la prolongation de l'autorisation de séjour. Ils proposent également que la demande des parents et des frères et sœurs soit examinée de manière approfondie en tenant compte de l'intérêt de l'enfant et des droits et devoirs des parents. Ils proposent que la famille de la personne concernée ait un droit à l'obtention de l'autorisation de séjour tant que la personne qui effectue un apprentissage est mi-

neure. Si la personne en question est majeure, l'examen de la demande des parents et des frères et sœurs doit être fait selon les critères de l'art. 31 OASA.

isa considère que la formulation potestative doit être modifiée en une formulation plus contraignante.

1.6. Notion de formation professionnelle initiale et participation à des offres de formation transitoire (P-art. 30a al. 1)

Plusieurs cantons et organisations consultés soulignent que l'art. 15 de la loi sur la formation professionnelle (ci-après: LFPr) décrit de manière large la notion de formation professionnelle initiale. Dès lors, ils demandent que le projet apporte des précisions sur cette notion (SO, GR, AR, AI, AG, GE). En outre, certains proposent qu'il soit examiné la possibilité de fréquenter des offres de formation transitoire (art. 12 LFPr) (SO), ou des formations continues prévues à l'art. 32 LFPr (AG, AR, AG).

D'autres considèrent que l'accès à de telles offres devrait être rendu possible par le projet (AOMAS, GR, NE, AG l'Association des offices suisses du travail, CSP, Collectif de soutien aux sans-papiers, CCDJP, EPER, Réseau suisse des droits de l'enfant, CFEJ, isa).

AOMAS propose que la lettre b du projet soit également tracée.

GE relève qu'en cas d'échec du premier apprentissage, un deuxième apprentissage reste possible au sens de la LFPr.

En outre, AR, AI, AG se demandent s'il ne faut pas limiter le projet à une seule formation.

FR, NE, CSP, Conférence suisse des Délégués à l'intégration, proposent de supprimer le terme " initial".

ZH propose que la notion de formation professionnelle soit décrite au sens de la loi sur la formation professionnelle.

CCDJP propose de réfléchir à la possibilité de limiter à une seule formation qui devrait être effectuée durant un laps de temps ordinaire. Toutefois, elle considère que l'on devrait permettre à une personne de faire une formation de deux ans (EBA) et poursuivre cette dernière par un CFC (trois ou quatre ans).

CSP déplore que d'autres filières que les apprentissages ne soient pas comprises dans le projet. Il juge que la solution proposée est extrêmement étroite et il aurait aimé une formulation sous forme d'une exception pour couvrir ce type de situation.

1.7 Durée minimale de la scolarité obligatoire et suivi de l'école obligatoire de manière ininterrompue (P-art. 30a al. 1 let. a)

a) Remarques générales concernant la durée minimale de la scolarité obligatoire

GL souligne qu'actuellement un séjour de huit ans en Suisse permet d'émettre un avis positif en cas de dépôt d'une demande pour cas de rigueur.

AG, OW considèrent qu'avec l'introduction d'une condition liée à la durée minimale de fréquentation de l'école secondaire, le projet introduit une limite de temps pour la délivrance de l'autorisation de séjour qui est contraire à la réglementation actuelle des cas de rigueur. Au surplus, ils considèrent que cela crée une condition plus restrictive par rapport aux dispositions actuelles régissant les cas de rigueur. Ils se posent la question de savoir si la durée de cinq ans est adéquate et permet de suivre un apprentissage sans difficultés. Par conséquent, ils proposent que la demande puisse être déposée jusqu'à 18 ans.

Le service des migrations du canton de Fribourg relève que le projet assimile la condition de la délivrance d'une autorisation de séjour à la seule exigence d'une scolarité de cinq ans, alors qu'avec les cas de rigueur de l'art. 31 OASA, le critère de la scolarité est pondéré par d'autres critères. Par conséquent, il en découle un risque de diminution des exigences généralement retenues à l'appui des situations d'extrême gravité.

GE considère qu'il n'est pas pertinent de ne pas offrir la possibilité à des jeunes qui ont fait moins de cinq ans de scolarité en Suisse d'accéder à un apprentissage.

CSP propose également de compter les offres de formation transitoires dans la durée exigée de l'école obligatoire afin de permettre l'accomplissement d'une 10^{ème} année.

Le PS, ODAE, isa, considèrent que la durée de cinq ans d'école obligatoire est trop exigeante.

Le réseau suisse des droits de l'enfant, Terre des hommes, précisent que le critère des cinq ans de scolarité n'est pas conforme à la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107).

b) Propositions de modification de la durée minimale de scolarité exigée

AI, AR, CCDJP proposent qu'il soit mentionné comme condition minimale, la fréquentation du degré secondaire I.

Les Juristes démocrates de Suisse, collectif de soutien aux sans-papiers et coordination asile.ge, Anlaufstelle für Sans-Papiers, EPER, FEPS, Vpod, Solidarité sans frontière, VBBS, Caritas, proposent de réduire cette durée à trois ans. VPod rejoint cette position et propose également de délivrer une autorisation de séjour, dans des cas dûment motivés, si la personne a fréquenté l'école obligatoire moins de trois ans.

LCH demande à ce que la durée de scolarité obligatoire exigée soit de deux ans.

c) Suppression de la condition du suivi de la scolarité de manière ininterrompue

CFEJ, UNIA, demandent la suppression du terme " ininterrompu".

1.8 Le dépôt immédiat de la demande et propositions (P-art. 30a al.1)

a) Dépôt immédiat de la demande

NE, AR, VD, LU SH, NE GR, AG, SH, OW, FR, CCDJP, Vpod, Solidarité sans frontière, VBBS, Caritas, CSAJ, PS, Centre social, Conférence suisse des délégués à l'intégration, Réseau suisse des droits de l'enfant, Informationsstelle für Ausländerinnen und Ausländerfragen, UVS, JDS, SEC, CFEJ, Collectif de soutien aux sans-papiers, USS, EPER, FEPS, isa, UNIA, Egalité Handicap, considèrent la condition du dépôt immédiat de la demande comme inadéquat.

b) Propositions

Vpod et isa proposent de permettre le dépôt de la demande à n'importe quel moment.

AG, OW, Réseau suisse des droits de l'enfant, Informationsstelle für Ausländerinnen und Ausländerfragen proposent un délai jusqu'à l'âge de 18 ans.

SO, GR, AR, AI, AG proposent l'introduction d'une limite d'âge pour le dépôt de la demande.

Solidarité sans frontière et VBBS proposent un délai de deux ans pour le dépôt de la demande.

AG, SH, FR, UNIA, considèrent le dépôt immédiat de la demande comme inapproprié. SH précise que si le délai de 12 mois devait tout de même être retenu, il devrait être mentionné dans le projet d'ordonnance.

AG, SH, ODAE, proposent en outre d'examiner la possibilité de déposer la demande avant la fin de l'école obligatoire.

AG propose encore que la demande puisse être introduite dans les deux ans qui suivent la fin de l'école obligatoire et que la fréquentation d'offres de formation transitoire soit autorisée.

JDS, SEC, CFEJ, Collectif de soutien aux sans-papiers, Union syndicale suisse, CCDJP, EPER, FEPS jugent la condition de l'immédiateté du dépôt de la demande comme inappropriée et proposent l'introduction d'un délai de deux ans.

LU propose que le jeune puisse déposer sa demande un an avant la fin de l'école obligatoire et 15 mois après.

VD, Conférence suisse des délégués à l'intégration, UVS proposent un délai de 12 mois.

NE propose d'accorder un délai de 1 an dès la fin de la scolarité obligatoire ou à la suite d'une formation à plein temps ou pour effectuer un stage en entreprise dans le cadre d'une formation en école.

GR, Caritas considèrent le dépôt immédiat de la demande comme approprié, mais demandent à ce que le délai d'exception de 12 mois prévu dans le commentaire soit inscrit formellement dans le projet. SH, NE, CSAJ partagent également ce point de vue.

1.9 Autorisation de séjour limitée à la durée de la formation (P-art. 30a al. 1)

AG, OW considèrent que le fait de délivrer une autorisation de séjour limitée à la durée de l'apprentissage est contraire aux règles actuelles régissant les cas de rigueur qui tendent à délivrer une autorisation de séjour durable renouvelable d'année en année et rejettent une telle limitation de durée.

1.10 L'intégration et le respect de l'ordre juridique suisse (P-art. 30a al. 1, let. d et e)

Vpod propose que les lettres d et e du projet soient supprimées.

Le CSP propose de mentionner que le séjour illégal ne peut être considéré comme une violation de l'ordre juridique suisse et de supprimer la lettre d.

Collectif de soutien aux sans-papiers, Anlaufsstelle für Sans-Papiers, EPER, Plateforme nationale pour les sans-papiers, Verein für die Rechte illegalisierter Kinder, Réseau suisse des droits de l'enfant, Terre des hommes, isa proposent de supprimer la lettre e.

ZG, demande à ce que le terme de bonne intégration soit précisé car elle peut être présumée après cinq ans de scolarité en Suisse et considère que cette condition n'est pas nécessaire.

PS, CSP, Unia, considèrent que la lettre d peut être supprimée.

ZH considère que le terme de bonne intégration devrait être remplacé par le terme d' "intégration réussie". Il propose que le projet exige, suivant la durée des formations effectuées, que la personne ait un certain niveau de langue.

TG émet une réserve concernant le critère du respect de l'ordre public car il précise que le séjour illégal contrevient au respect de l'ordre public.

Le PS s'interroge sur la condition du respect de l'ordre juridique suisse et précise que les cas de bagatelle ne doivent pas préteriter les jeunes.

LU demande à ce que la notion de "bonne intégration" comprise à la lettre d du projet soit clairement définie et que les cantons puissent être libres de définir des critères et des mesures d'intégration.

1.11 La prolongation de l'autorisation de séjour (P-art. 30a al. 2)

SO propose d'ajouter comme condition que la personne en question ait finie son apprentissage avec succès.

ZH propose de mentionner que la prolongation de l'autorisation de séjour intervienne uniquement s'il existe une décision positive des autorités du marché du travail ainsi qu'un contrat de travail.

AG, BS, OW, Caritas proposent de supprimer cet alinéa.

CCDJP relève qu'une formulation potestative fait peu de sens et nourrit de faux espoirs.

JU, LU constatent que la prolongation de l'autorisation de séjour restera soumise aux conditions de l'art. 31 OASA qui pose des conditions plus strictes.

GE considère que le terme de prolongation n'est pas adapté, car en référence à l'art. 54 OASA il s'agit d'un nouveau but de séjour.

SH relève en outre qu'à la fin de l'apprentissage, l'accès au marché du travail demeure pros- crit.

FDP relève qu'à la fin de la formation, les jeunes peuvent obtenir la prolongation de l'autorisation de séjour, il est dès lors illusoire de penser que ces jeunes partiront.

JDS, ODAE, critiquent le fait que le jeune doive déposer une nouvelle demande à la fin de la formation, ce qui induit un risque de renvoi.

CP relève que le fait que l'accomplissement d'un apprentissage en Suisse soit déterminant pour l'obtention ultérieure d'un cas de rigueur encourage le séjour illicite.

CSP, Travail suisse, CSAJ, collectif de soutien aux sans-papiers et coordination asile.ge, Anlaufstelle für Sans-Papiers, EPER, Plateforme nationale pour les sans-papiers, Verein für die Rechte illegalisierter Kinder, FEPS, Vpod, Solidarité sans frontière et VBBS, CFEJ, Informationstelle für Ausländerinnen und Ausländerfragen, Arbeitskreis Tourismus & Entwicklung désirent un droit à la prolongation de l'autorisation de séjour après l'achèvement de l'apprentissage.

VD propose que l'autorisation de séjour ne soit pas automatiquement levée en cas de rupture du contrat d'apprentissage.

1.12 Octroi de l'autorisation de séjour aux membres de la famille (P-art. 30a al. 3)

NW, SG, AG, JU, VD, TI, office des migrations du canton de NW, CP, relèvent que cet alinéa conduit à une inégalité de traitement au sein de la même famille, car tous les membres ne sont pas soumis aux mêmes conditions et le risque d'un renvoi de la famille demeure.

BL relève que cet alinéa n'est pas assez précis.

SO, GR, BS, ZH, AOST considèrent que cet alinéa peut être supprimé, les règles actuelles permettent déjà de délivrer une autorisation de séjour aux membres de la famille si les conditions de l'art. 31 OASA sont remplies.

GE relève que dans la pratique, le fait que le jeune obtienne une autorisation de séjour sous l'angle de l'art. 30a OASA conduira à la délivrance d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 31 OASA aux autres membres de sa famille.

ZG propose de compléter le projet en mentionnant que les autorisations de séjour délivrées à la personne concernée pour effectuer un apprentissage doivent être dépendantes de celles de sa famille et inversement.

JU précise que le projet devrait expressément mentionner qu'il y a lieu de tenir compte de la situation de l'ensemble de la famille. Il considère encore qu'il n'y a pas lieu de traiter différemment la personne en formation et sa famille.

ZG considère qu'il serait indiqué de réexaminer une nouvelle fois l'autorisation de séjour de la famille à la fin de la formation de la personne concernée.

JDS, CRS, observatoire suisse du droit d'asile, CSP, Travail suisse, CSAJ, collectif de soutien aux sans-papiers et coordination asile.ge, Anlaufstelle für Sans-Papiers, EPER, Plateforme nationale pour les sans-papiers, Verein für die Rechte illegalisierter Kinder, FEPS, Vpod, Solidarité sans frontière et VBBS, CFEJ, isa, Collectif de soutien aux sans-papiers et coordination Asile.ge, Savoir social, SEC Suisse, proposent un droit à l'obtention du permis pour la famille. FEPS propose en plus de mentionner qu'il faut prendre en considération le droit à la vie familiale et la volonté de l'enfant lors de l'examen de tels cas.

CSP, Association du collectif de soutien et de défense des sans-papiers de la Côte considèrent l'al. 3 comme inutile sous cette forme et proposent une formulation mentionnant que les demandes déposées par la famille de la personne en formation soient examinées de manière approfondies en tenant compte des besoins éducatifs de l'enfant. Si les membres de la famille ne peuvent pas remplir les conditions de l'art. 31 OASA; leur renvoi doit être suspendu jusqu'à la fin de la formation.

Solidarité sans frontière, Anlaufstelle für Sans-Papiers, EPER, Plateforme nationale pour les sans-papiers, VBBS, Verein für die Rechte illegalisierter Kinder, proposent que la demande d'autorisation de séjour de la famille de la personne concernée soit examinée de manière approfondie en tenant compte notamment de la volonté de l'enfant, du droit à la vie familiale et des droits et obligations des parents. Ils proposent également un droit à l'obtention de l'autorisation de séjour pour la famille de la personne concernée si ce dernier est mineur. Pour les personnes majeures, ils proposent la délivrance d'une autorisation de séjour à la famille de la personne concernée s'ils remplissent les conditions de l'art. 31 OASA.

CFEJ considère que cet alinéa entraîne une inégalité de traitement et propose un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour pour la famille pour la durée de la formation puis une prolongation de l'autorisation de séjour à la fin de la formation.

Collectif de soutien aux sans-papiers et coordination asile.ge, VBBS, Plateforme nationale pour les sans-papiers, Anlaufstelle für Sans-Papiers, solidarité sans frontière, proposent l'ajout d'un nouvel alinéa précisant que le renvoi de la famille de la personne concernée qui a obtenu un permis de séjour pour la durée de sa formation est suspendu durant la durée de cette formation.

ACS se prononce contre une réglementation des conditions de séjour pour la famille du jeune en formation.

GE se pose la question de savoir si la famille se voit délivrer une autorisation temporaire ou un permis durable.

1.13 Introduction d'une obligation d'annonce

ZG, GR, AG, AR, proposent de compléter le devoir d'annonce de l'art. 82 OASA afin que les autorités cantonales compétentes en matière de formation professionnelle soient contraintes d'annoncer les cas de 30a OASA aux autorités cantonales migratoires, principalement pour que les autorités migratoires soient informées de la fin de l'apprentissage.

1.14 Dépôt de la demande

Réseau suisse des droits de l'enfant, Terre des hommes, SP, ODAE, Vpod, relèvent que l'identification de la personne présente souvent un obstacle au dépôt de la demande et demandent à ce que les demandes puissent être déposées de manière anonyme.

NW, CCDJP demandent quant à eux, que le projet contienne une règle similaire à l'art. 31 al. 2 OASA contraignant le requérant à justifier de son identité au moment du dépôt de la demande.

1.15 Autres propositions

SO propose de compléter le projet par l'ajout d'une nouvelle lettre mentionnant "*si la situation économique et l'emploi le permettent*" afin de ne pas mieux traiter les sans-papiers que les requérants d'asile (par analogie avec l'art. 52 al. 1 OASA).



Commentaire

Adaptation de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA) en raison de la mise en œuvre de la motion Barthassat (08.3616), "Accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal".

1. Contexte

Déposée le 2 octobre 2008 par le conseiller national Luc Barthassat (GE/PDC), la motion « Accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal » (08.3616) a été adoptée par les Chambres fédérales¹. Elle charge le Conseil fédéral de mettre en œuvre un mode d'accès à la formation professionnelle initiale pour les jeunes sans statut légal ayant effectué leur scolarité en Suisse. Le nouvel art. 30a de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), qui est proposé, vise à mettre en œuvre cette motion.

La motion est notamment motivée par le fait que les jeunes sans statut légal, qui ont effectué la majeure partie de leur scolarité obligatoire - voire l'entier de cette dernière - en Suisse ne peuvent pas effectuer de formation nécessitant la conclusion d'un contrat de travail, faute de réglementation de leurs conditions de séjour. Par opposition, les jeunes sans-papiers peuvent suivre une filière académique pratiquement sans encombre (voir ch. 4.1). Il en découle une inégalité de traitement suivant la formation choisie. L'auteur de la motion considère cette pratique comme dommageable à plus d'un titre (pénalisation d'une population intégrée, privation de l'économie suisse de compétence et de savoir-faire potentiels, gaspillage des deniers publics investis dans leur formation obligatoire, etc.).

Dans sa réponse du 5 décembre 2008, le Conseil fédéral proposait de rejeter la motion. D'une part, il estimait que la réglementation actuelle des cas de rigueur offrait une marge d'appréciation suffisante pour prendre en considération les aspects humanitaires dans des cas d'espèce, et, d'autre part, il soulignait que la question d'une amnistie ou de l'introduction d'une nouvelle disposition en faveur des jeunes séjournant illégalement en Suisse avait été largement débattue devant le Parlement dans le cadre de la révision totale de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr) et que ce dernier avait notamment décidé de ne pas adopter de nouvelle disposition allant dans ce sens.

Cependant, la motion a été adoptée par le Conseil national le 3 mars 2010 par 93 voix contre 85 et 8 abstentions. A sa séance du 20 avril 2010, la Commission des institutions politiques du Conseil des Etats (CIP-CE) a également proposé l'adoption de la motion par 5 voix contre 5 avec voix prépondérante du président. En substance, la Commission a reconnu l'existence

¹ http://www.parlament.ch//suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20083616

d'un problème d'inégalité dans l'accès à la formation des sans-papiers et souhaitait mettre fin à une certaine injustice en refusant au surplus de punir ces jeunes qui ne peuvent pas être rendus responsables de leur situation. Le Conseil des Etats a renvoyé la motion à sa commission pour un examen complémentaire suite à l'acceptation d'une motion d'ordre déposée par un Conseiller aux Etats lors de sa séance du 14 juin 2010 (BO 2010 E 628). Lors de sa séance du 30 août 2010, la CIP-CE est revenue sur sa position et a désormais refusé la motion par 6 voix contre 5. La majorité de la Commission a estimé en substance que les dispositions légales actuelles relatives au traitement des cas de rigueur permettaient de trouver des solutions². Toutefois, le Conseil des Etats a finalement adopté la motion par 23 voix contre 20 lors de sa séance du 14 septembre 2010 (BO 2010 E 793).

2. Sans-papiers en Suisse

2.1 Définition du terme « sans-papiers »

Les termes « sans-papiers » et « personnes sans statut légal » désignent des étrangers qui séjournent en Suisse sans y être autorisé. Souvent, ils exercent une activité lucrative. Entrées sur le territoire suisse sans être contrôlées ou avec de faux documents, ces personnes n'ont jamais possédé de droit de séjour ou sont restées illégalement en Suisse après un séjour régulier (malgré l'échéance du visa, la non-prolongation d'une autorisation de séjour ou le rejet d'une demande d'asile entré en force par exemple).

Selon une étude réalisée par l'institut de recherche « gfs.bern » sur mandat de l'Office fédéral des migrations (ODM), quelque 90 000 personnes vivaient en Suisse en 2005 sans autorisation de séjour. Il ressort en outre de l'étude que les sans-papiers se répartissent sur tout le territoire suisse. La plupart d'entre eux ont des emplois précaires dans des secteurs à bas salaires. Seul un nombre relativement restreint de sans-papiers tombe dans la criminalité. La politique d'asile pratiquée jusqu'à présent n'a eu guère d'effets sur leur effectif³.

2.2 Situation des jeunes sans-papiers

Selon un rapport de l'initiative des villes « ...10 000 jeunes vivant en Suisse en 2004, [sont] sans titre de séjour. Entre 300 et 500 jeunes sans-papiers finissent l'école obligatoire chaque année et seraient en principe en mesure de commencer un apprentissage. On peut déduire des statistiques suisses de l'éducation que deux tiers environ d'entre eux souhaiteraient commencer un apprentissage, soit entre 200 et 400, ou, en chiffres relatifs, entre 0,25 et 0,5 % des quelque 80 000 contrats d'apprentissage conclus chaque année en Suisse »⁴.

En règle générale, les enfants et les jeunes ne sont pas responsables de leur séjour illégal en Suisse. En effet, l'illégalité de ce séjour s'explique par des raisons très diverses. Soit leurs parents se trouvaient déjà en Suisse sans droit de séjour au moment de la naissance, soit ils sont venus en Suisse dans le cadre d'un regroupement familial non autorisé ou ils sont restés en Suisse avec leurs parents après l'échéance de l'autorisation de séjour ou ont été envoyés illégalement en Suisse par leurs parents.

En ce qui concerne la scolarisation de ces enfants, il y a lieu de se référer aux recommandations émises en 1991 par la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique (CDIP). Elle y réaffirme le principe selon lequel tous les enfants étrangers vivant en Suisse sont à intégrer dans les écoles publiques et que toute discrimination doit être évitée.

² <http://www.parlament.ch/d/mm/2010/Seiten/mm-sp-k-s-2010-08-31.aspx>

³ Sans-Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend. gfs.bern forschung für Politik, Kommunikation und Gesellschaft, avril 2005 Berne.

⁴ Rapport de l'initiative des villes: Accès à l'apprentissage des jeunes sans statut légal en Suisse, juillet 2010, qui renvoi à l'estimation de l'institut gfs berne.

Disponible sous : http://staedteverband.ch/cmsfiles/bericht_sanspapiers_ssv_franzoesisch_final.pdf

Dans la pratique, l'accès à l'enseignement de base obligatoire semble assuré. Du reste, l'art. 19 de la Constitution fédérale (Cst) garantit cet accès à tous les enfants vivant en Suisse.

Par contre, les jeunes sans-papiers n'ont pas droit à une formation consécutive au terme de la scolarité obligatoire. Cependant, quelques cantons se réfèrent alors également à la circulaire de la CDIP de 1991 et renoncent à faire une distinction entre les formations scolaires obligatoire et post-obligatoire. C'est pourquoi les jeunes en question peuvent accéder au gymnase. Il en va de même pour l'entrée à l'université ou dans une haute école spécialisée.

La formation professionnelle initiale constitue une autre voie de la formation post-obligatoire. Toutefois, les sans-papiers n'y ont pas accès jusqu'à présent étant donné que cette filière va de pair avec une activité lucrative au sens de la législation sur les étrangers, laquelle requiert une autorisation de séjour et de travail. Cette exigence concerne notamment les formations duales, qui représentent plus de 80 % des formations professionnelles initiales en Suisse. Les entreprises qui forment des jeunes en séjour illégal sont punissables (art. 117 LEtr).

2.3 Interventions parlementaires

Depuis de nombreuses années, les Chambres fédérales se penchent sur la question des sans-papiers. Diverses interventions parlementaires y ont été consacrées, comme par exemple la question Schenker du 9 mars 2009, « Sans-papiers. Uniformisation de la mise en œuvre des règles applicables dans les cas de rigueur » (09.5035), l'interpellation Heim du 9 décembre 2009, « Dignité des sans-papiers » (09.4122) ou l'interpellation Menétrey-Savary du 23 mars 2007, « Sans-papiers. Sommes-nous dans l'impasse ? » (07.3207).

La situation des enfants et des jeunes dépourvus de statut légal, en particulier, a fait l'objet notamment des motions Perrinjaquet du 3 juin 2010, « Jeunes sans-papiers. Une formation professionnelle, mais pas de passe-droits » (10.3375), Hodgers du 11 décembre 2009, « Respect de la Convention relative aux droits de l'enfant pour les enfants sans statut légal » (09.4236) et van Singer du 16 décembre 2008, « Régularisation des jeunes clandestins ayant suivi leur scolarité en Suisse » (08.3835).

Le Conseil national (conseil prioritaire) a suivi l'avis du Conseil fédéral et a rejeté le 28 septembre 2011 une motion qui demandait au Conseil fédéral de créer un mode d'accès aux stages pour les sans-papiers⁵. Néanmoins, cette motion visait principalement l'accès aux stages des personnes sans-papiers ayant achevé avec succès une formation académique.

A côté de la motion Barthassat (08.3616) qui a recueilli le soutien des deux conseils et a été transmise au Conseil fédéral, quatre autres initiatives concernant le même sujet ont été déposées. Trois d'entre elles n'ont pas encore été traitées en plenum⁶ mais ont été rejetées par la CIP-CN au motif notamment que suite à l'acceptation de la motion Barthassat par les Chambres, il appartenait maintenant au Conseil fédéral de formuler des propositions.⁷ Le 14 septembre 2009, le Conseil des Etats, se ralliant aux propositions des Commissions, a également décidé de ne pas donner suite à l'initiative du canton de Neuchâtel (10.318). Le rejet de ces interventions parlementaires permet d'éviter des doublons.

⁵ Motion Luc Barthassat "Ouvrir les stages aux sans-papiers" (10.3329)

⁶ Initiative parlementaire Perrinjaquet 10.446; initiative cantonale Jura 10.330; initiative cantonale Bâle-Ville 10.325

⁷ L'initiative parlementaire Perrinjaquet demande que l'art. 30, al. 1, LEtr soit complété par une let. m qui permette à une personne sans statut légal en fin de scolarité en Suisse d'effectuer une formation professionnelle. Les initiatives déposées par les cantons de Bâle, de Neuchâtel et du Jura vont dans le même sens, puisqu'elles demandent une réglementation uniforme permettant à des jeunes et des jeunes adultes sans statut légal de commencer une formation professionnelle initiale.

2.4 Situation juridique des jeunes sans-papiers en Suisse

En principe, toute personne séjournant illégalement en Suisse doit être renvoyée du pays. S'agissant de sans-papiers mineurs, il y a toutefois lieu d'observer le droit à la formation prévu dans la Convention sur les droits de l'enfant et dans le Pacte ONU I. Par ailleurs, l'art. 19 Cst. accorde un droit justiciable à un enseignement de base suffisant et gratuit. Selon l'avis qui prévaut, les jeunes sans-papiers n'ont aucun droit à une formation consécutive à la scolarité obligatoire. D'aucuns défendent cependant l'avis que la Convention sur les droits de l'enfant induit une obligation internationale obligeant la Suisse à accorder aux jeunes sans-papiers, au même titre qu'à d'autres jeunes, l'accès à des formations au terme de l'école obligatoire⁸.

Aujourd'hui déjà, les sans-papiers peuvent déposer auprès des offices cantonaux de la migration une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur. Si l'autorité cantonale juge qu'elle est en présence d'un cas individuel d'une extrême gravité et qu'elle est disposée à accorder une autorisation de séjour à l'intéressé, elle doit soumettre le dossier à l'ODM pour approbation (cf. art. 30, al. 1, let. b, et art. 99 LEtr, art. 85 OASA et directives ODM⁹). Il n'existe toutefois aucun droit à une autorisation de séjour.

L'art. 31, al. 1, OASA liste les critères à considérer lors de l'appréciation de telles demandes. Sont notamment déterminants l'intégration du requérant, le respect de l'ordre juridique suisse, la situation familiale et la situation financière, la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation, la durée de la présence en Suisse, l'état de santé et les possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance.

Selon la jurisprudence constante du Tribunal administratif fédéral et du Tribunal fédéral, le requérant doit en outre se trouver dans une situation de détresse personnelle. De surcroît, ses conditions de vie et d'existence doivent être mises en cause de manière accrue par rapport à celles que connaissent généralement les autres étrangers (par exemple ATAF C-2740/2009 du 25 janvier 2010). Il faut tenir compte de la situation de l'ensemble de la famille. La durée du séjour doit être prise en considération en fonction du cas particulier. En effet, ni la loi ni la jurisprudence ne fixent une durée de séjour particulière pour les cas d'extrême gravité.

En 2011, l'ODM a reçu 192 demandes d'approbation de cas individuels d'extrême gravité au sens de l'art. 30, al. 1, let. b, LEtr pour des personnes sans papiers. 163 demandes ont été approuvées et 25 rejetées.

3. Situation juridique dans l'Union européenne

Actuellement, le droit communautaire ne connaît pas de réglementation spécifique sur les ressortissants d'Etats tiers en séjour irrégulier qui souhaiteraient travailler dans l'espace UE. Concernant les sans-papiers, la directive 2009/52/CE¹⁰ oblige cependant les Etats membres de l'UE à interdire l'emploi de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (art. 3, al. 1). Mais en vertu de l'art. 3, al. 3, de la dite directive, un Etat membre peut prévoir dans sa législation nationale des dérogations pour les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dont l'éloignement a été reporté et qui sont autorisés à travailler conformément au droit national.

⁸ Peter Uebbersax et al. (éd.) *Ausländerrecht - Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz*, 2^e édition, Bâle 2009, p. 410 / N 9.112 ss.

⁹http://www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_auslaenderbereich/verfahren_und_zustaendigkeiten/1-verfahren-zustaendigkeiten-f.pdf

¹⁰ Directive 2009/52/CE du Parlement et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, JO n° L 168 du 30.6.2009, p. 24.

S'agissant de l'accès à la formation professionnelle et continue, l'art. 3, al. 1, let. b, de la directive contre la discrimination¹¹ interdit toute discrimination fondée sur la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. Si cette interdiction s'applique aussi aux ressortissants d'Etats tiers, elle ne vise pas les différences de traitement fondées sur la nationalité et est sans préjudice des dispositions en matière d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers et à leur accès à l'emploi et au travail (consid. 12). Toutefois, l'art. 14, al. 1, de la Charte des droits fondamentaux de l'UE¹² dispose que toute personne a droit à l'accès à la formation professionnelle et continue.

La Suisse n'est pas liée par les actes juridiques européens mentionnés. La coopération Schengen, dont l'acquis lie la Suisse, ne comprend que des dispositions sur l'entrée et les séjours de courte durée (jusqu'à 90 jours, visa de courte durée), mais ne réglemente pas les conditions de la prise d'emploi par des ressortissants d'Etats tiers en séjour illégal en Suisse. En outre, ces personnes ne sauraient bénéficier des garanties inhérentes à l'accord sur la libre circulation des personnes vu que celui-ci ne s'applique qu'aux citoyens de l'UE et aux autres ayants droit.

4. Commentaire relatif à P-art. 30a OASA

4.1 Considérations générales

En raison de l'adoption par les Chambres de la motion Barthassat (08.3616), le Conseil fédéral propose une modification de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA). En effet, la motion requiert du Conseil fédéral la mise en œuvre d'un mode d'accès à la formation professionnelle initiale pour les jeunes sans statut légal ayant effectué leur scolarité en Suisse (voir ch. 1).

Lorsque les jeunes sans-papiers font le choix d'une formation professionnelle initiale après l'achèvement de leur formation scolaire obligatoire, l'absence d'autorisation de séjour ou de travail leur est rédhibitoire pour la signature d'un contrat de travail. Ils ne peuvent dès lors pas s'engager dans une telle formation. En effet, selon la LEtr tout étranger qui entend exercer une activité lucrative en Suisse doit être titulaire d'une autorisation de séjour (art. 11, al. 1, LEtr). Est considérée comme activité lucrative au sens de l'art. 11, al. 2, LEtr toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement. Etant donné que l'apprentissage est considéré comme une activité lucrative (art. 1a, al. 2, OASA), les jeunes sans-papiers n'ont donc pas la possibilité d'accéder à une telle formation, faute d'une régularisation de leurs conditions de séjour. Dans un tel cas, l'employeur est punissable parce qu'il emploie un étranger n'ayant pas l'autorisation requise (art. 117 LEtr).

A l'inverse, lorsque qu'ils font le choix d'une formation académique, l'absence d'autorisation de séjour ou de travail ne pose en règle générale pas de problème pour accéder une telle filière, étant donné qu'il ne s'agit pas d'une activité lucrative (voir également à ce sujet ch. 2.2).

A l'heure actuelle, il existe déjà la possibilité de délivrer une autorisation de séjour pour cas de rigueur. Cette réglementation s'applique également aux sans-papiers. Les personnes au bénéfice d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur peuvent être autorisées à exercer une activité lucrative salariée ou indépendante sous réserve du respect des conditions fixées à l'art. 31, al. 3 et 4, OASA. Notons que l'art. 31 OASA se rapporte aussi bien aux cas d'une

¹¹ Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, JO n° L 303 du 2.12.2000, p. 16.

¹² Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 12 décembre 2007, JO n° C 303 du 14.12.2007, p.1

extrême gravité du domaine des étrangers (art. 30, al. 1, let. b, 50, al. 1, let. b, et 84, al. 5, LEtr) qu'aux cas de rigueur du domaine de l'asile (art. 14, al. 2, LAsi).

Toutefois, dans le cadre de la mise en œuvre de la motion Barthassat, il est apparu opportun de régler de manière détaillée les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour et de travail à des personnes sans statut légal afin de leur permettre d'effectuer une formation professionnelle initiale ou d'accéder à une offre de formation transitoire nécessitant l'exercice d'une activité lucrative (voir à ce sujet ch. 4.2 ad alinéa 1). Ainsi, les chances de succès d'une telle demande peuvent être évaluées concrètement par les intéressés.

Cette variante a été préférée aux solutions de l'introduction d'un cas spécifique de dérogation aux conditions d'admission dans la loi fédérale sur les étrangers ou de la modification des art. 1a OASA et 11, al. 2, LEtr afin de ne plus considérer l'apprentissage comme une activité lucrative.

Le fait que l'on tienne compte aujourd'hui déjà des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs en vue de l'admission en Suisse (art. 30, al. 1, let. b, LEtr) plaide en faveur d'une réglementation au niveau de l'ordonnance. Aux termes de l'art. 30, al. 2, LEtr, le Conseil fédéral fixe les conditions générales et arrête la procédure. Il fait usage de cette compétence en proposant le nouvel art. 30a OASA.

Se fondant sur l'art. 30, al. 1, let. b, LEtr, le Conseil fédéral a d'ores et déjà défini des états de fait spécifiques de l'octroi d'une autorisation de séjour dans les cas d'une extrême gravité. D'une part en faveur des enfants de ressortissants suisses (art. 29 OASA), d'autre part pour les anciens ressortissants suisses (art. 30 OASA). En permettant l'accès à une formation professionnelle initiale par le truchement de la réglementation des cas d'extrême gravité, le Conseil fédéral crée un nouvel état de fait. Ce faisant, il tient compte d'intérêts publics majeurs, soit du second critère de l'art. 30, al. 1, let. b, LEtr. L'intérêt public réside notamment dans le fait que l'étranger a ainsi de meilleures chances de réintégration dans son pays d'origine et qu'il est par conséquent plus probable qu'il quitte la Suisse au terme de sa formation professionnelle initiale.

En outre, il convient de mentionner que le présent projet était initialement un projet du Conseil fédéral. L'initiative en vue de la modification du droit a plutôt émané de l'Assemblée fédérale suite aux délibérations et à la transmission de la motion Barthassat (08.3616 ; « Accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal »).

Par ailleurs, la variante consistant à ne plus considérer l'apprentissage comme une activité lucrative a également été abandonnée au vu des problèmes que cela aurait engendrés tant au niveau pratique que juridique. En tant que personnes exerçant une activité lucrative, les apprentis doivent posséder une autorisation de travail, laquelle est liée à une autorisation de séjour valable. Si la formation professionnelle initiale ne devait plus être considérée comme activité lucrative au sens du droit des étrangers, l'autorisation d'accès au marché du travail ne serait plus requise. Cependant, l'intéressé aurait encore besoin d'une autorisation de séjour. Par conséquent, le séjour de l'apprenti resterait illégal. De même, les mécanismes de protection relevant du marché du travail inscrits dans le droit des étrangers (contingents, priorité des ressortissants de la Suisse et des Etats membres de l'UE/AELE, contrôles des conditions de rémunération et de travail) deviendraient, de manière générale, caducs en ce qui concerne la formation professionnelle initiale. Enfin, une telle réglementation ne serait pas cohérente avec d'autres domaines du droit (par exemple l'assurance-chômage ou les assurances sociales en général), pour lesquels la formation professionnelle initiale continuerait d'être une activité lucrative.

La création, dans la LEtr, d'un droit à une autorisation en faveur de ces personnes créerait une inégalité de traitement injustifiée par rapport aux autres cas individuels d'extrême gravité

qui se trouveraient dans une situation comparable et ne pourraient faire valoir un droit de séjour.

En outre, il se pose la question de savoir si les jeunes qui séjournent illégalement en Suisse et suivent le gymnase, des cours à l'université ou une autre formation théorique ne devraient pas, eux aussi, obtenir une autorisation particulière pour cas d'extrême rigueur. Or, dans la pratique, de telles formations peuvent être suivies aujourd'hui déjà sans réglementation relevant du droit des étrangers. De surcroît, les personnes concernées peuvent déposer une demande fondée sur les dispositions générales relatives aux autorisations pour cas d'extrême gravité (art. 31 OASA). A la fin des études universitaires, ils peuvent également accéder plus facilement au marché du travail suisse. En effet, l'activité lucrative peut être autorisée sans procéder à l'examen de l'ordre de priorité si l'activité envisagée revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant (art. 21, al. 3, LEtr).

Le présent projet n'introduit pas de droit à l'octroi d'une autorisation. Si l'autorité compétente en la matière refuse d'accorder l'autorisation sollicitée, le risque d'un renvoi demeure tant pour la personne concernée que pour sa famille car il s'agit avant tout de personnes qui séjournent en Suisse de manière illégale.

La nouvelle disposition est également complétée par deux alinéas réglant, d'une part, la prolongation de l'autorisation de séjour après l'achèvement de la formation de la personne concernée et, d'autre part, la délivrance d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur à la famille de la personne concernée.

4.2. Considérations spécifiques

Ad alinéa 1

a) Notion de formation professionnelle initiale

Le projet s'adresse à l'accomplissement d'une première formation. Bien que la loi sur la formation professionnelle (LFPr; RS 412.10) permette de faire plusieurs formations professionnelles initiales, le projet ne s'applique qu'à la première formation. Il n'est pas nécessaire qu'il prévoit la réglementation des conditions de séjour de la personne désirant effectuer une deuxième formation professionnelle initiale car les personnes qui le désirent ou qui désirent poursuivre leur formation peuvent déposer une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur ordinaire en vertu des dispositions actuelles régissant les cas de rigueur. Une fois la personne réglée sous cet angle, elle aura les mêmes possibilités que si elle avait été réglée sous l'angle du projet. Elle aura également la possibilité de faire une nouvelle formation professionnelle initiale ou de poursuivre une autre formation (voir art. 30a, al. 2 OASA).

b) Participation à des offres de formation transitoire

En outre, bon nombre de jeunes fréquentent entre la fin de l'école obligatoire et le début de leur formation professionnelle initiale des formations post-obligatoires appelées offres de formation transitoire. Ces solutions transitoires sont des mesures mises sur pied pour préparer les jeunes à la fin de la scolarité obligatoire à une formation professionnelle initiale (formation professionnelle initiale en 2, 3 ou 4 ans, école de commerce, école des métiers) ou à accéder à une formation scolaire du degré II. Il s'agit de formations qui ne font pas partie de l'école obligatoire et qui impliquent pour certaines une activité lucrative de 2 à 3 jours par semaine (exemples: stages, semestres de motivation, préapprentissage). Toutefois, les offres de formation transitoire comprennent également les offres de préparation scolaire qui

constituent des formations purement théoriques et qui ne nécessitent pas l'exercice d'une activité lucrative¹³.

Les personnes qui remplissent les conditions de l'art. 30a OASA seront également réglées sous l'angle du projet si elles désirent suivre des offres de formation transitoire qui nécessitent l'exercice d'une activité lucrative. La participation à de telles offres est comprise dans la 1^{ère} phrase de l'al. 1 du projet "*permettre une formation professionnelle initiale*".

Les personnes désirant effectuer une offre de formation transitoire purement théorique n'ont pas besoin d'une autorisation pour l'exercice d'une activité lucrative.

Le projet prévoit donc la délivrance d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur aux personnes sans statut légal pour la durée de leur formation professionnelle initiale (ou pour la participation éventuelle à une offre de formation transitoire nécessitant l'exercice d'une activité lucrative) sous réserve des conditions cumulatives énumérées aux lettres a à f. Il n'existe pas de droit à la délivrance d'une telle autorisation.

L'autorisation est délivrée et renouvelée pour la durée de la formation envisagée. Si la formation prend fin de façon prématurée, une nouvelle autorisation de séjour doit être sollicitée (art. 54 OASA).

Ad lettre a

La personne concernée doit avoir fréquenté l'école obligatoire en Suisse durant les cinq dernières années précédant le dépôt de la demande d'autorisation de séjour et ce, de façon ininterrompue. La fréquentation d'une offre de formation transitoire purement théorique après l'école obligatoire doit être comptabilisée dans le calcul de la durée des 5 ans de scolarité exigée par le projet. La fréquentation d'autres offres de formation transitoire qui nécessitent, quant à elles, l'exercice d'une activité lucrative ne peuvent en revanche pas être comptabilisées dans le calcul de la durée minimale de scolarité exigée par le projet. En effet, l'exercice d'une activité lucrative nécessite le dépôt d'une demande sous l'angle du projet (voir ch. 4.2 ad. alinéa 1) et la personne concernée doit remplir les conditions du projet, soit, avoir fréquenté l'école obligatoire durant 5 ans au moins. Cette réglementation n'entraîne pas d'inégalité de traitement car ces personnes ont également la possibilité d'effectuer une formation purement théorique qui sera comptabilisée dans le calcul de la durée minimale de scolarité exigée par le projet.

Le requérant doit apporter la preuve qu'il a accompli les années de scolarité requises en Suisse.

L'accord cantonal sur l'harmonisation de la scolarité obligatoire (concordat HarmoS) est entré en vigueur au 1^{er} janvier 2009. Ce concordat vise à harmoniser les structures et les objectifs de la scolarité obligatoire. Il fixe notamment la durée de l'école obligatoire à 11 ans (deux ans d'école enfantine, six ans d'école primaire et trois ans d'école secondaire). Désormais, pour les cantons ayant signé le concordat HarmoS, les années d'écoles enfantines sont intégrées dans le cursus scolaire normal et deviennent obligatoires. Les cantons ayant adhéré à ce concordat ont six ans, soit jusqu'au début de l'année scolaire 2015/2016, pour satisfaire aux objectifs fixés dans le concordat. L'accord est valable pour tous les cantons qui l'ont ratifié. Pour le reste, le droit cantonal règle de manière différenciée les années de fréquentation de l'école enfantine. A l'heure actuelle, quinze cantons ont décidé d'y adhérer (SH, GL, VD, JU, NE, VS, SG, ZH, GE, TI, BE, FR, BS, SO, BL) et sept cantons l'ont rejeté (LU, GR, TG, NW, UR, ZG, AR)¹⁴.

¹³ Ex: 10^{ème} année scolaire, années d'orientation, année de raccordement ou années d'intégration pour les jeunes migrants.

¹⁴ Source: site internet de la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique (CDIP) www.cdip.ch / Domaine d'activité / HarmoS / Procédures d'adhésion et entrée en vigueur/. Site consulté le 30 novembre 2011.

Toutefois, vu que cette réglementation ne s'applique pas à tous les cantons et afin de tenir compte des différences cantonales en la matière, une durée de neuf ans de formation obligatoire a été prise en compte sous déduction des années d'école enfantine obligatoires qui diffèrent d'un canton à l'autre. Ainsi, la durée minimum de fréquentation de l'école obligatoire fixée à la lettre a correspond à plus de la moitié du cursus scolaire obligatoire.

Par ailleurs, l'octroi d'une autorisation pour cas de rigueur grave dans le domaine de l'asile (art. 14, al. 2, LAsi) et dans le domaine de l'admission provisoire (art. 84, al. 5, LEtr) présuppose que l'intéressé réside depuis plus de cinq ans en Suisse.

D'une manière générale, la formation professionnelle initiale doit faire suite à la fin de la formation scolaire obligatoire. Dans la pratique, les personnes désirant effectuer une formation professionnelle initiale (ressortissants suisses ou étrangers) commencent leurs recherches au minimum un an - voire deux ans suivant les professions - avant la fin de leur scolarité obligatoire. Dès lors, s'ils commencent leurs recherches suffisamment tôt, ils pourront trouver une place pour débiter leur formation professionnelle initiale dès la fin de leur scolarité obligatoire. Comme il est établi que les étrangers éprouvent en règle générale davantage de difficultés à trouver une place de formation professionnelle initiale que les ressortissants suisses, des démarches aussi précoces que possible en vue de trouver une telle place devraient relever de la responsabilité personnelle du principal intéressé.

Toutefois, il peut arriver que les personnes concernées ne trouvent finalement pas de place immédiatement après la fin de l'école obligatoire. Pour ces raisons, le projet prévoit que la demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur en vue d'effectuer une formation professionnelle initiale doit intervenir dans les 12 mois qui suivent la fin de la scolarité obligatoire.

Ad lettres b, c, d, e et f

L'existence du dépôt d'une demande par l'employeur (art. 18, let. b, LEtr) ainsi que le respect des conditions de rémunération et de travail (art. 22 LEtr) doivent être examinées, par analogie avec l'art. 31 OASA.

Comme dans le cadre de l'art. 31 OASA, l'intégration du requérant doit être prise en compte. On estime que l'intégration est bonne, lorsque l'étranger respecte l'ordre et la sécurité publics ainsi que les principes fondamentaux de la Constitution, qu'il parvient à communiquer dans une langue nationale et qu'il veut participer à la vie économique ou acquérir une formation. En règle générale, les derniers points mentionnés peuvent être considérés comme remplis compte tenu de l'exigence des cinq années de scolarisation. L'intégration du requérant doit être notamment examinée à la lumière des critères de l'art. 4 de l'ordonnance sur l'intégration des étrangers (OIE ; RS 142.205) et, - de lege feranda - du nouvel art. 58 de l'avant-projet du 23 décembre 2011 concernant la modification de la loi fédérale sur les étrangers¹⁵. L'effet intégratif de la formation scolaire doit être dûment pris en considération.

Le comportement de l'étranger depuis son arrivée en Suisse est déterminant. Cependant, le séjour illégal en Suisse ne saurait être reproché à ces jeunes vu qu'ils sont en règle générale entrés en Suisse avec leurs parents.

Par analogie avec la réglementation actuelle des cas de rigueurs (art 31 OASA), le projet prévoit une obligation de justifier de son identité au moment du dépôt de la demande. Bien que dans le cas présent, le dossier de demande d'autorisation de séjour comprendra à l'évidence le contrat de la personne requérante et, par conséquent, son identité, l'insertion d'une

¹⁵http://www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/laufende_gesetzgebungsprojekte/teilrev_aug.html

telle obligation est utile et crée un parallélisme entre le projet et la réglementation des autres cas de rigueur.

Ad alinéa 2

Au terme de la formation, l'autorisation de séjour peut être prolongée. Il n'existe pas de droit à la prolongation et son examen devra être fait sous l'angle des critères relatifs à l'art. 31 OASA. Une attention particulière sera portée au degré d'intégration.

Ad alinéa 3

Les conditions de séjour des parents et des frères et sœurs de la personne concernée doivent être examinées sous l'angle de l'art. 31 OASA. Ainsi, - au contraire de ce qui se produit actuellement lors de l'examen des cas de rigueur "usuels" - l'examen de la demande du requérant désirant effectuer une formation professionnelle initiale sera soumise aux conditions de l'art. 30a OASA et celui de ses parents et frères et sœurs aux conditions de l'art. 31 OASA. Lors de l'examen de la demande, il faut toutefois prendre en compte la situation de l'ensemble de la famille.

**Ordonnance
relative à l'admission, au séjour et à l'exercice
d'une activité lucrative
(OASA)**

Modification du ...

*Le Conseil fédéral suisse
arrête:*

I

L'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative¹ est modifiée comme suit:

Art. 30a Formation professionnelle initiale
(art. 30, al. 1, let. b, LEtr; art. 14 LAsi)

¹ Afin de permettre à un étranger en séjour irrégulier de suivre une formation professionnelle initiale, une autorisation de séjour peut lui être octroyée pour la durée de la formation aux conditions suivantes:

- a. le requérant a suivi l'école obligatoire de manière ininterrompue durant cinq ans au moins en Suisse et a déposé une demande dans les douze mois suivants; la participation à des offres de formation transitoire sans activité lucrative est comptabilisée comme temps de scolarité obligatoire;
- b. l'employeur du requérant a déposé une demande conformément à l'art. 18, let. b, LEtr;
- c. les conditions de rémunération et de travail visées à l'art. 22 LEtr sont respectées;
- d. le requérant est bien intégré;
- e. il respecte l'ordre juridique;
- f. il justifie de son identité.

² L'autorisation peut être prolongée au terme de la formation initiale si les conditions visées à l'art. 31 sont remplies.

³ Une autorisation de séjour peut être octroyée aux parents et aux frères et sœurs de la personne concernée s'ils remplissent les conditions visées à l'art. 31.

¹ RS 142.201

II

La présente modification entre en vigueur le ...

... Au nom du Conseil fédéral suisse:

La présidente de la Confédération, Eveline Widmer-Schlumpf
La chancelière de la Confédération, Corina Casanova