

Rapport No 1

Rapport du groupe de travail interdépartemental chargé d'évaluer les conséquences législatives, organisationnelles et financières de l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'Union européenne "séjour et établissement (délivrance des permis)"

1. Présentation du contenu de l'accord

1.1. Principes généraux

L'accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres (ci-après UE) d'une part et la Confédération suisse d'autre part sur la libre circulation des personnes (ci-après ALCP) concède de manière progressive aux ressortissants des parties contractantes:

- le droit d'entrée sur le territoire de l'autre partie contractante;
- le droit d'y séjourner;
- le droit d'accès à une activité économique salariée;
- le droit d'établissement en tant qu'indépendant;
- le droit de demeurer sur ledit territoire sans exercer d'activité lucrative, sous réserve de moyens financiers suffisants.

En d'autres termes, cet accord implique, pour les salariés, les indépendants et les personnes sans activité lucrative, **un droit** à l'égalité de traitement avec les nationales en ce qui concerne l'accès à une activité économique, son exercice, ainsi que les conditions de vie, d'emploi et de travail. Il consacre ainsi un droit, pour chacune de ces catégories, à une mobilité géographique et professionnelle.

Parallèlement à cet accord, les pays membres de l'AELE ont mis à jour le 21 juin 2001 à Vaduz la convention instituant l'AELE : à la suite de cette réforme, les accords bilatéraux conclus entre l'UE et la Suisse, hormis le volet sur la recherche, seront étendus aux ressortissants des Etats de l'AELE, soit la Norvège, l'Islande et le Liechtenstein.

En ce qui concerne ce dernier pays, il convient de préciser que certaines règles valables entre la Suisse et la principauté du Liechtenstein, relatives à la libre circulation des personnes, dérogent aux accords bilatéraux, en raison des relations étroites qui lient ces deux pays et de leurs législations très similaires.

1.2. Les différentes catégories de personnes touchées par l'accord

1.2.1. Les travailleurs

L'accord prévoit la délivrance de trois types de titres en faveur des travailleurs :

- titre de séjour longue durée, soit 5 ans dès sa délivrance en cas de contrat de travail de durée indéterminée;
- titre de séjour courte durée, de durée égale à celle prévue dans le contrat de travail (plus de trois mois à moins d'un an);
- titre spécifique pour les travailleurs frontaliers de durée équivalente aux titres de séjour, valable sur l'ensemble du territoire qui l'a délivré.

Pour mémoire, les permis sont aujourd'hui accordés pour une durée initiale d'un an et ne confèrent pas aux travailleurs un droit à la mobilité professionnelle ou géographique.

1.2.2. Les indépendants

Les indépendants pourront, ensuite de la période transitoire de 5 ans (voir ci-dessous points 1.3 et 2.2) être mis au bénéfice d'un titre de séjour, ou d'un titre spécifique pour frontaliers, de 5 ans, à condition qu'ils soient en mesure de prouver qu'ils sont établis ou veulent s'établir aux fins d'exercer une activité indépendante déterminée.

Ils bénéficieront de la mobilité géographique et professionnelle.

Les frontaliers pourront s'installer comme indépendants dès l'entrée en vigueur des accords. Cependant, leur mobilité sera limitée à la zone frontalière durant les cinq premières années. Ensuite, l'activité indépendante pourra être exercée sur tout le territoire suisse.

Pour mémoire, les indépendants ne peuvent être mis au bénéfice d'un permis de séjour, à l'heure actuelle, qu'à titre très exceptionnel. Il leur faut en effet être en principe titulaires d'un permis C pour jouir de la faculté d'exercer une telle activité.

1.2.3. Les prestataires de service

Les prestataires de service d'une des parties contractantes pourront fournir un service ou une prestation sur l'autre partie contractante pendant 90 jours par année.

L'annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes prévoit certaines exceptions, notamment en regard des activités des agences temporaires et de travail intérimaire. Dans la mesure où, dans ce dernier cas, le droit suisse reste applicable, les activités de ces entités ne seront en principe pas autorisées en Suisse.

1.2.4. Les personnes sans activité lucrative

Les personnes non actives auront droit à un titre de séjour à la condition de démontrer qu'elles disposent de moyens financiers suffisants et qu'elles sont au bénéfice d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques.

1.3. Régime transitoire

L'accord bilatéral prévoit toutefois un passage graduel et non automatique à la libre circulation, dans la mesure où celle-ci ne sera introduite qu'au terme de la période transitoire, d'abord à titre temporaire après 5 ans, puis à titre définitif au bout de 12 ans seulement.

Cela étant, dès l'entrée en vigueur de l'accord, les ressortissants de l'UE jouiront du traitement national en Suisse et les Suisses au sein de l'UE. Les ressortissants de l'UE auront dorénavant **un droit subjectif à autorisation** sous les conditions suivantes :

- a) contingentements (avec contingent préférentiel, soit 15'000 résidents permanents et 115'500 résidents de courte durée);
- b) priorité des travailleurs indigènes et ce, concernant toutes les catégories de personnes exerçant une activité lucrative, dépendante ou indépendante, y compris les prestataires de service;
- c) contrôle des conditions de rémunération et de travail.

Dès **la troisième année** après l'entrée en vigueur de l'accord, la priorité des travailleurs indigènes et le contrôle (discriminatoire) des conditions de rémunération et de travail seront abolis pour les ressortissants de l'UE et seront remplacés par les mesures dites d'accompagnement;

Dès **la sixième année**, le contingentement sera abandonné. La Suisse conservera toutefois, en vertu d'une clause de sauvegarde spéciale, la possibilité de réintroduire les contingents si l'immigration dépasse de 10 % la moyenne des trois dernières années, et cela jusqu'à la douzième année.

La Convention AELE révisée prévoit également un passage graduel et non automatique à libre circulation des personnes. Les périodes transitoires concordent avec celles prévues par l'accord sectoriel conclu avec l'UE. Des contingentements préférentiels seront parallèlement constitués pour les travailleurs et les indépendants des Etats de l'AELE (300 résidents permanents, 200 résidents de courte durée).

2. Modifications induites par l'accord

2.1. S'agissant des travailleurs

Dès le 1^{er} juin **2002**, les travailleurs communautaires auront droit à un titre de séjour, et ce pour autant qu'ils soient au bénéfice d'une déclaration d'engagement de l'employeur. Toute une série de droits accessoires sont rattachés à cette prérogative, soit notamment le droit au regroupement familial ou le droit de se rendre dans une partie contractante pendant une période de 6 mois et de prendre, le cas échéant, les mesures nécessaires aux fins d'être engagés.

Toutefois, pendant une période de 2 ans, l'Etat restera au bénéfice d'un important pouvoir d'appréciation dans le cadre de l'octroi de permis de séjour aux ressortissants communautaires, puisqu'il pourra invoquer le principe de la priorité du marché de l'emploi indigène ou le non-respect des conditions locales de travail et de rémunération pour refuser de délivrer une autorisation. L'existence d'un droit subjectif aura toutefois une conséquence importante au niveau des voies de recours des travailleurs évincés, puisque la possibilité d'agir devant une juridiction indépendante leur sera reconnue déjà au niveau cantonal.

De 2004 à 2007, en revanche, l'Etat ne pourra plus se prévaloir de son pouvoir d'appréciation afin de refuser l'octroi d'un permis et ne pourra dès lors se fonder que sur des motifs objectifs, tels que, par exemple, l'épuisement du contingent.

2.2. S'agissant des indépendants

Dès 2002, les indépendants auront, dans la limite du contingent, un droit subjectif à la délivrance d'une autorisation valable 6 mois en vue de leur permettre d'exercer une activité déterminée. A ce stade, l'autorité décisionnaire devra, comme c'est le cas pour les travailleurs salariés, examiner cette requête à la lumière du principe de priorité du marché local. En possession d'une telle autorisation, les indépendants se verront, au terme de ce délai « probatoire », et moyennant la preuve de l'exercice effectif de l'activité annoncée, délivrer une autorisation de séjour de 5 ans.

Dès 2007, la période probatoire de 6 mois ne sera plus exigée et le contingentement sera supprimé. En revanche, et compte tenu de la condition posée par l'accord pour la délivrance de permis aux indépendants, les autorités seront habilitées à effectuer des contrôles afin de vérifier la réalité de l'exercice de l'activité indépendante alléguée par les requérants.

2.3 S'agissant des frontaliers

Dès le **1^{er} juin 2002 et durant les cinq premières années**, les frontaliers salariés et indépendants auront le droit de changer d'emploi et de profession dans toutes les zones frontalières de Suisse. Au terme de cette période de cinq ans, les zones frontalières seront supprimées.

La durée de validité de l'autorisation pour le frontalier salarié correspondra à la durée du contrat de travail si celui-ci est inférieur à 12 mois. Si le contrat de travail est conclu pour une durée égale ou supérieure à un an, l'autorisation sera valable cinq ans.

Les titulaires d'une autorisation frontalière, non contingentée, ne seront en outre plus obligés de revenir quotidiennement à leur domicile principal, mais seulement une fois par semaines. Il ne sera enfin plus nécessaire d'habiter la zone frontalière depuis six mois pour obtenir un permis frontalier.

2.4. S'agissant des personnes sans activité lucrative

Les personnes non actives auront droit à un titre de séjour sans période transitoire, à la condition de démontrer qu'elles disposent de moyens financiers suffisants et qu'elles sont au bénéfice d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques. Conformément à l'article 24 chiffre 2 de l'annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes : *« sont considérés comme suffisants les moyens financiers nécessaires qui dépassent le montant en dessous duquel les nationaux, eu égard à leur situation personnelle, et le cas échéant, à celle des membres de leur famille, peuvent prétendre à des prestations d'assistance. Lorsque cette condition ne peut s'appliquer, les moyens financiers du demandeur sont considérés comme suffisants lorsqu'ils sont supérieurs au niveau de la pension minimale de sécurité sociale versée par l'Etat d'accueil ».*

Dans la nouvelle ordonnance sur l'introduction de la libre circulation des personnes (ci-après OLCP), le Conseil fédéral a précisé ce qu'il fallait entendre par moyens financiers suffisants : il s'agit des revenus analogues aux prestations de l'assistance publique, telles que déterminées par les normes de la Conférence suisse des institutions d'actions sociales.

En ce qui concerne les rentiers, les revenus seront réputés suffisants s'ils dépassent les prestations complémentaires au sens de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS. La problématique des cantons qui, comme Genève, allouent des prestations complémentaires cantonales, n'est pas réglée.

2.4. S'agissant des étudiants

Les étudiants, seront, aux termes de l'accord, considérés comme des personnes sans activité lucrative. Ils jouiront donc de la faculté d'obtenir, aux mêmes conditions, un titre de séjour. Ce titre sera limité à la durée des études si celles-ci sont inférieures à un an, ou d'un an renouvelable si elles dépassent cette durée. En revanche, ils n'auront pas besoin de prouver formellement qu'ils disposent de ressources nécessaires, une simple déclaration qu'ils ne feront pas appel à l'aide sociale de l'Etat d'accueil étant suffisante.

En application de l'art. 13 L OLE, les étudiants auront le droit d'exercer une activité rémunérée à raison de 20h00 par semaine, hors contingent.

3. Conséquences juridiques

Le Conseil fédéral a adopté en mai 2001 l'ordonnance sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes (OLCP) ainsi que la modification de l'ordonnance limitant le nombre des étrangers (ci-après OLE), laquelle régira le statut des ressortissants d'Etats non membres de l'UE et de l'AELE.

En ce qui concerne l'OLCP, le Conseil fédéral a opté pour la réalisation d'une simple ordonnance d'exécution, puisque l'accord est directement applicable en Suisse. Dès que l'accord entrera en vigueur, la compétence en matière d'exécution relèvera des cantons.

Le groupe interdépartemental travaille en conséquence à l'élaboration ou à la modification des lois et règlements cantonaux d'application y relatifs, de manière à ce que ce train législatif soit prêt dès le 1^{er} juin 2002.

4. Conséquences organisationnelles et propositions d'actions

Ainsi que cela ressort de l'exposé ci-dessus, l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes sera mis en œuvre en deux étapes s'échelonnant, pour la première entre juin 2002 et juin 2004, et dès juillet 2004 pour la deuxième.

4.1. Première étape : juin 2002- juin 2004

4.1.1. Autorités du marché du travail

Compte tenu des dispositions transitoires de l'accord (article 10), la première étape ne provoquera, s'agissant des autorités du marché du travail, que quelques modifications au plan organisationnel. En effet, dans la mesure où les principes de priorité des travailleurs locaux et de contrôle de rémunération restent applicables, le système actuel prévu par l'ordonnance fédérale limitant le nombre des étrangers (OLE) pourra être maintenu (examen de chaque dossier individuel par les commissions du marché de l'emploi). L'abolition du statut de saisonnier n'entraînera pas non plus de changement organisationnel, dans la mesure où les trois sous-commissions (bâtiment, hôtellerie, agriculture) ad hoc traiteront dorénavant des autorisations de courte durée dans leur même secteur. Le principe de la mobilité professionnelle – qui est immédiatement valable pour les personnes déjà admises sur le marché local du travail – devrait en revanche quelque peu alléger les tâches aujourd'hui considérables de la commission tripartite en tant que les autorisations de changement de place ou de profession ne lui seront plus soumises. L'existence d'un droit subjectif à l'autorisation pour les Européens aura également une conséquence importante au plan organisationnel, tant du point de vue de la procédure de recours (qui devra nécessairement être soumis, en dernière instance, à une autorité judiciaire ou quasi-judiciaire alors même que le Conseil d'Etat statue aujourd'hui en dernière instance), que de la probable multiplicité de ceux-ci dans un premier temps.

4.1.2. Office cantonal de la population

S'agissant de l'office cantonal de la population, des modifications organisationnelles se dérouleront inévitablement durant cette première étape et, partant, seront importantes. Ces modifications seront d'autant plus significatives qu'elles vont coïncider avec l'adoption par l'office du traitement des données sur le système informatique fédéral (RCE3). Dès l'entrée en vigueur des accords bilatéraux, l'ensemble de la saisie s'effectuera sur ce système en lieu et place de la saisie sur Calvin, lequel sera relié par interface, si tout va bien, au système fédéral. Le temps de formation et l'assimilation par les collaborateurs est estimé à deux mois. Dans les mois qui suivront (2003) les collaborateurs devront en outre assimiler la formation du nouveau système Calvin 2. Dès octobre 2003, les autorisations de séjours vont changer de format (carte de crédit) et ne pourront plus être délivrées rapidement (temps de fabrication par une centrale), d'où une réorganisation nécessaire. Enfin dès 2004, un nouveau système informatique, Etrangers 2000 doit remplacer RCE3.

Il est donc vain de limiter les aspects organisationnels que devra affronter l'OCF à la seule application des Accords bilatéraux. Certes, conformément aux dispositions de l'accord bilatéral, le renouvellement des permis des ressortissants communautaires sera quinquennal, ce qui aura pour conséquence de modifier partiellement l'organisation des services en charge des " permis B ", " C , L " et " G ". La question de savoir si une nouvelle section chargée des européens devrait voir le jour peut être laissée de côté tant que nous n'aurons pas le recul suffisant et que nous n'aurons pas objectivement constaté la totalité des implications engendrées chronologiquement par l'application de l'OLCP.

En revanche, en ce qui concerne la charge de travail, il ne faut pas s'attendre à un changement significatif lors de la première étape pour au moins trois raisons : en raison du maintien d'une certaine charge administrative liée au double examen des dossiers (OCP/OME) parce qu'il faut envisager une certaine recrudescence des demandes liée à l'effet d'ouverture des frontières ; enfin, en raison de la coexistence de deux procédures (OLE et OLCP) qui demeureront.

4.2. Deuxième étape : dès 2004

4.2.1. Autorités du marché du travail

Dès l'année 2004, les principes de priorité des travailleurs locaux et le contrôle des conditions salariales seront abolis et remplacés par les mesures d'accompagnement, ce qui entraînera, par voie de conséquence, d'importantes modifications structurelles pour les autorités du marché du travail. En effet, l'OME ne sera plus autorité décisionnaire puisque l'octroi de l'autorisation dépendra uniquement de l'existence d'une unité du contingent, compétence qui pourra sans difficulté revenir au DJPS, dès lors qu'il n'y aura plus de jugement en opportunité. Partant, la voie de recours particulière contre lesdites décisions sera caduque. S'agissant des commissions, soit notamment de la commission tripartite, il est patent qu'elle devra être maintenue pour traiter des cas des ressortissants extra-européens mais elle verra sa tâche diminuer d'environ 70 %. En revanche, les commissions de la santé et de l'enseignement, dont le travail sera limité à quelques cas hebdomadaires, pourront avantageusement être supprimées et remplacées par un expert de chacun de ces domaines siégeant au sein même de la commission tripartite. Un sort identique sera réservé aux sous-commissions (bâtiment, hôtellerie, agriculture) dont le travail pourra sans difficulté être absorbé par la commission tripartite qui deviendra ainsi la commission unique pour les questions relatives à la délivrance d'autorisations de travail aux non-ressortissants de l'UE.

Dès 2007, s'agissant plus spécifiquement des indépendants, la période « probatoire » de 6 mois ne sera plus nécessaire et, dans cette mesure, il n'y aura plus lieu de délivrer des autorisations initiales aux requérants. En revanche, un certain nombre de contrôles aléatoires devront être effectués par des inspecteurs de l'office de la main-d'œuvre étrangère dans un délai de 6 à 8 mois aux fins d'examiner l'effectivité de l'activité indépendante.

4.2.2. Office cantonal de la population

(Cf. supra ad ch. 4.1.2). L'office cantonal de la population pourra traiter seul les dossiers des ressortissants européens dès 2004, puisque ceux-ci n'auront plus à être soumis au préavis des autorités du marché de l'emploi. Si donc l'OME sera clairement déchargé, on ne peut conclure trop vite quant à une éventuelle décharge administrative pour l'OCP, d'autant que l'on ne peut exclure une augmentation du contentieux (cf. ci-dessous point 5.1.2.1, deuxième paragraphe). L'existence d'un droit subjectif à l'autorisation pour les ressortissants de l'UE devrait augmenter le nombre de recours et nécessiter un accroissement de personnel qualifié dans le domaine juridique.

5. Conséquences financières

5.1. Première étape : 2002-2004

5.1.1. Taxes administratives

Conformément au texte même de l'accord bilatéral (voir annexe I, art. 2, chiffre 3), le titre de séjour ou spécifique accordé aux ressortissants des parties contractantes est délivré et renouvelé à titre gratuit ou contre le versement d'une somme ne dépassant pas les droits de taxe exigés pour la délivrance des cartes d'identité aux nationaux, soit 35 F.

Les titres ne sont, de surcroît, renouvelables que tous les 5 ans (en lieu et place d'une année pour les permis "B", à l'heure actuelle, et 3 ans pour les "permis C").

Compte tenu du montant actuel des taxes pour les différents permis accordés, cette disposition entraîne une diminution des rentrées suivantes :

- 2'163'000 F pour les taxes prélevées par l'OCP (renouvellement des permis de séjour, d'établissement et frontaliers, notamment).

5.1.2. Ressources humaines

5.1.2.1. Office de la main-d'œuvre étrangère (OME) :

Le rythme de travail va actuellement en augmentant. Compte tenu de la surcharge d'activité, le délai nécessaire à l'examen d'une demande a dépassé 5 semaines, ce qui est excessif en regard des exigences du monde économique. L'Office a été récemment renforcé par l'arrivée d'une juriste à plein temps, poste qui se révèle indispensable et qui demande à être pérennisé. En outre, deux commis administratifs ont été engagés sur le fonds mobilité : ces deux postes doivent être maintenus sous une forme temporaire jusqu'à l'échéance du délai de deux ans.

L'existence d'un droit subjectif à l'autorisation pour les ressortissants de l'UE devrait augmenter le nombre de recours et nécessiter un accroissement de personnel qualifié dans le domaine juridique compte tenu du nombre actuel de décisions (8'991), et de recours (environ 300 par année, dont la procédure a été repensée : voir PL 8506-A / F 2 10). Cette situation vaudra pour l'OCP dès 2004.

5.1.2.2. Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT) :

La mise en œuvre des accords bilatéraux, dans le domaine précis de la délivrance des permis, a également comme conséquence une très légère diminution du travail des inspecteurs du travail de l'OCIRT. Toutefois, cette réduction sera plus que largement absorbée par de nouvelles tâches qui incomberont à l'OCIRT au titre de l'observation du marché de l'emploi et de la mise en œuvre des mesures d'accompagnement. Une diminution de postes n'entre donc pas en ligne de compte, puisqu'il faudra au contraire prévoir un renforcement sensible de ce service en raison des nouvelles fonctions qu'il devra ainsi assumer

5.1.2.3. Office cantonal de la population (OCP) :

Les tâches de la section " permis ABCL " (comprenant aujourd'hui 18 postes) ne seront pas forcément allégées : les permis A vont disparaître au profit de permis de courte durée, mais qui autoriseront un regroupement familial concernant environ 700 personnes. Ces mêmes permis pourront être transformés selon certaines conditions qu'il faudra étudier. De plus les regroupements familiaux étendus à plusieurs catégories de non-actifs (étudiants notamment) et s'étendant aux ascendants, descendants jusqu'à 25 ans s'ils sont à charge, y compris ceux issus de pays tiers, vont augmenter. Le principe même de l'adaptation par étape (dispositions transitoires, art. 10 ALCP) aura pour effet que le personnel, sans forcément pouvoir être réduit, devra s'adapter en permanence au changement de la législation en même temps qu'au changement technique (supra ch. 4.1.2).

Un allègement des tâches d'un côté sera compensé par une augmentation d'un autre côté. Ainsi, la section Examen et le service juridique chargé des recours verront leurs tâches augmenter durant toute la période transitoire soit au moins jusqu'en 2007. La section s'occupant des " permis G " (frontaliers) devrait voir sa tâche s'alourdir par une augmentation attendue du nombre de demandes, une accession aux permis frontaliers de tous les communautaires, une mobilité à l'intérieur des zones frontalières, un contrôle du domicile en Suisse durant la semaine le cas échéant. Les directives de l'OFE sont sur ce point et dorénavant très claires.

Au vu de ce qui précède, une diminution de l'effectif durant les deux prochaines années est utopique. Il faudrait même prévoir une augmentation de l'effectif pour cette période d'adaptation : rappelons que le vote de la loi du financement du projet Calvin 2, votée à la fin de l'année 2000, implique un changement du système informatique durant cette première étape et que l'OCP connaît à ce jour un sous-effectif admis d'une vingtaine d'unités...

5.2. Deuxième étape : dès 2004

5.2.1. Taxes administratives / jetons de présence

Compte tenu de l'abolition de certaines commissions et sous-commissions du marché de l'emploi ainsi que de la diminution des tâches, le montant des jetons de

présence aujourd'hui versés (F 64'746,50, arrondis à F 64'746.--) pourrait être amené à F 20'000.-- environ.

L'Office de la main d'oeuvre étrangère perdra en outre une rentrée de 800'000.- F par année, puisqu'il ne percevra plus les taxes prélevées pour les octrois de permis.

5.2.2. Ressources humaines

5.2.2.1. Office de la main-d'oeuvre étrangère :

Les tâches de l'Office vont diminuer dans une proportion a priori très importante. En effet, en posant comme prémisse une demande stable, l'effectif du service pourrait être réduit d'environ 70 %.

Compte tenu, toutefois, de la nécessité de maintenir un système ad hoc pour les extra-européens, de la surcharge actuelle et future de l'OME, de l'augmentation sensible du nombre de requêtes dans certains secteurs (télécommunications, banques, services généraux et financiers, etc.), une diminution aussi importante ne se justifie en rien.

Il apparaît ainsi qu'une réduction de 4 ou 5 personnes (afin de passer de 26 à 22/21) est raisonnable par rapport à l'effectif existant en 2002 selon les propositions figurant ci-dessus. Il sied à cet égard de garder à l'esprit que tout le volet " inspecteurs de l'emploi " (8 personnes + 1 directeur adjoint), qui vise à lutter contre le travail illicite, ne devrait pas être diminué pour des raisons politiques évidentes, cette lutte étant aujourd'hui considérée comme une priorité. Cela est d'autant plus vrai qu'ils se verront conférer dès 2006, une tâche supplémentaire consistant dans le contrôle des activités des indépendants.

5.2.2.2. Office cantonal de la population :

S'il est prématuré de conclure que l'application des Accords bilatéraux impliquera forcément une baisse de la charge de travail de l'OCP, tant durant la première que durant la deuxième étape (cf. ch. 4.1.2, 4.2.2 et 5.1.2.3), il n'est pas exclu que, à partir de 2004, voire 2007, l'OCP puisse envisager sérieusement une diminution de ses effectifs, compte tenu notamment :

- de l'amortissement de l'impact provoqué sur l'organisation des sections par l'entrée en vigueur des Accords (cf. ch. 4.2.2 et 5.1.2.3),
- de l'assimilation des nouveaux systèmes informatiques par les collaborateurs et des allègements éventuels de tâches qu'ils vont provoquer,
- enfin, d'un éventuel déménagement de l'OCP dans des locaux plus fonctionnels.

Mais, encore une fois, l'OCP est actuellement en déficit d'une vingtaine d'unités.

5.3. Résumé des conséquences financières

Année 2002		OCP	OCIRT	OME	Total
	Taxes administratives	- 2'163'000	/		- 2'163'000 ¹
	Ressources humaines	0	0	+ 3	+ 3
Année 2004 (par rapport à 2002)	Taxes administratives/ Jetons présence	0	/	+ 47'524 - 800'000	- 752'479 ²
	Ressources humaines	0	0	- 4	- 1

¹ diminution des recettes existantes
² diminution des dépenses actuelles

Pour le groupe de travail :

Christian GOUMAZ

Rapport No 2

Conséquences législatives, organisationnelles
et financières des mesures d'accompagnement
à la libre circulation des personnes

TABLE DES MATIERES

1.	Introduction	p. 4
1.1.	Les trois mesures d'accompagnement adoptées	p. 4
1.2.	Une mise en œuvre nécessaire dès à présent	p. 4
2.	Conséquences organisationnelles	p. 5
2.1.	Observation du marché de l'emploi.....	p. 5
2.1.1.	<i>Principe</i>	p. 5
2.1.2.	<i>Choix de l'enquête statistique de référence : ESPA ou LSE ?</i>	p. 5
2.1.3.	<i>Rôle de l'OCSTAT et du Laboratoire d'économie appliquée</i>	p. 6
2.1.4.	<i>Rôle de l'OCIRT en matière d'observation</i>	p. 6
2.1.5.	<i>Coordination</i>	p. 7
	2.1.5.1. <i>Coordination par le conseil de la statistique cantonale</i>	p. 8
	2.1.5.2. <i>Coordination par l'observatoire du marché du travail (nouveau)</i>	p. 8
2.2.	Rôle du Conseil de surveillance du marché de l'emploi (CSME)	p. 9
2.2.1.	<i>L'obligation fédérale de constituer une commission tripartite</i>	p. 9
2.2.2.	<i>L'utilisation d'une structure existante : le CSME</i>	p. 9

2.2.3.	Une composition à adapter	p. 10
2.2.4.	Un travail par commissions sectorielles	p. 10
2.2.5.	Les coûts supplémentaires	p. 10
2.3.	Extension facilitée des conventions collectives de travail	p. 10
2.3.1.	Principe	p. 10
2.3.2.	Les organes de décision	p. 11
2.3.3.	La procédure préparatoire	p. 11
2.3.4.	Le contrôle du respect des CCT étendues	p. 11
	2.3.4.1. Le principe du "contrôle spécial"	p. 11
	2.3.4.2. Le rôle de la Chambre des relations collectives de travail	p. 12
	2.3.4.3. L'OCIRT comme organe de "contrôle spécial"	p. 12
2.4.	Contrats-types de travail avec salaires minimaux obligatoires	p. 12
2.5.	Loi fédérale sur les travailleurs détachés (LTD)	p. 13
2.5.1.	Les principales dispositions	p. 13
2.5.2.	Le rôle de l'OCIRT	p. 14
2.5.3.	L'indemnisation des commissions paritaires : des contrats de prestations	p. 15
3.	Conséquences financières / ressources humaines	p. 15
3.1.	Mesures déjà réalisées ou en cours	p. 15
3.1.1.	OCSTAT	p. 15
3.1.2.	OCIRT	p. 16
3.1.3.	Commissions paritaires	p. 16
3.2.	Années 2003 et suivantes	p. 16
3.2.1.	OCSTAT	p. 16

3.2.2.	<i>OCIRT</i>	p. 16
3.2.3.	<i>Laboratoire d'économie appliquée (LEA)</i>	p. 17
3.2.4.	<i>CSME</i>	p. 17
3.2.5.	<i>Commissions paritaires</i>	p. 17
3.3.	Tableau récapitulatif : ressources humaines / dépenses	p. 18
4.	Conséquences juridiques	p. 19
5.	Conclusion	p. 19
	Liste des abréviations	p. 21

1. Introduction

1.1. Les trois mesures d'accompagnement adoptées

En 1999, les Chambres fédérales ont adopté, parallèlement à l'acceptation des accords sectoriels bilatéraux entre la Suisse et l'Union européenne, et plus particulièrement à l'accord sur la libre circulation des personnes, trois mesures d'accompagnement destinées à prévenir le risque de « dumping » social et salarial qui pouvait être craint du fait de l'ouverture des frontières aux travailleurs étrangers.

Ces trois mesures sont, pour mémoire, les suivantes :

- une extension facilitée des conventions collectives de travail (CCT);
- la possibilité d'édicter des contrats types de travail (CTT) comprenant des salaires minimaux obligatoires;
- une nouvelle loi fédérale sur les travailleurs détachés (ci-après LTD).

L'entrée en vigueur de ces mesures est prévue **deux ans après l'entrée en vigueur des accords bilatéraux**, c'est-à-dire, selon toute vraisemblance, au milieu de l'année 2004. Ce délai correspond à la suppression du contrôle préalable lors de l'entrée de travailleurs ressortissants des pays de l'Union européenne, portant, d'une part, sur les conditions de travail et, d'autre part, sur le respect du principe de la priorité des travailleurs indigènes.

1.2. Une mise en œuvre nécessaire dès à présent

Cela ne signifie toutefois pas qu'aucune mesure concrète de mise en œuvre ne doit être proposée dès à présent, au contraire.

En particulier, **l'observation de l'évolution du marché du travail doit impérativement commencer dès l'entrée en vigueur des accords bilatéraux**, afin que les premiers points de comparaison puissent être disponibles en 2004, date à laquelle il sera possible de prendre des mesures si une *"sous-enchère abusive et répétée"* (selon les termes mêmes de la loi) devait être constatée. Il ne serait à cet égard pas admissible que le mécanisme ne soit pas directement opérationnel à cette date où le contrôle préalable des conditions de travail sera supprimé.

Dans la même perspective, **l'Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT), cheville ouvrière de la mise en œuvre des mesures d'accompagnement, a déjà commencé un important travail préparatoire** pour être prêt à intervenir, dès 2004, si nécessaire. Il faut en effet s'attendre à une vigilance toute particulière des partenaires sociaux dans cette phase de transition délicate, quand bien même le risque réel de dumping social et salarial paraît très limité, comme le Conseil Economique et Social (CES) a pu le constater dans le cadre de son étude *"Libre circulation / risque de dumping social ?"*, publiée en l'an 2000.

2. Conséquences organisationnelles

2.1. Observation du marché de l'emploi

2.1.1. Principe

La nécessité d'une observation rigoureuse du marché de l'emploi a été relevée par tous les milieux intéressés. En premier lieu, cela permet aux autorités compétentes d'avoir accès à des données qui leur sont essentielles pour pouvoir prendre les décisions qui leur incombent en cas de sous-enchère abusive et répétée. En second lieu, cette observation fournira un moyen d'évaluation dans la perspective de la décision qui devra être prise par les Chambres fédérales – et, le cas échéant, par le peuple en cas de référendum – sur la poursuite de l'accord sur la libre circulation des personnes au-delà des sept premières années suivant son entrée en vigueur.

En 2000, le CES avait préconisé la création d'un « observatoire de la libre circulation », qui aurait pour tâches le suivi de la mise en place des accords bilatéraux, de l'évolution de la situation dans le domaine du marché du travail, ainsi que des modifications économiques résultant de l'ensemble des mesures mises en œuvre. Il suggérait par ailleurs de confier cette tâche à l'Observatoire universitaire de l'emploi / Laboratoire d'économie appliquée (LEA) de l'Université de Genève, lequel effectuerait un travail d'analyse sur une base annuelle ou, au plus, bisannuelle, en se fondant sur l'exploitation des données de l'enquête annuelle sur la population active (ESPA) réalisée par l'Office fédéral de la statistique (OFS). Cette suggestion peut être partiellement reprise.

2.1.2. Choix de l'enquête statistique de référence : ESPA ou LSE ?

L'observation du marché de l'emploi nécessite une enquête statistique de base, choisie comme référence. Le choix du canton de Genève s'est finalement porté sur l'enquête fédérale sur la structure des salaires (LSE), plutôt que sur l'ESPA, qui était préconisée par le CES.

En effet, l'ESPA, si elle présente l'avantage d'être annuelle et de fournir ses résultats rapidement, ne permet en revanche pas d'exploitation par branche économique – ce qui est indispensable pour mesurer un éventuel dumping salarial – sauf à étendre l'échantillon dans des proportions énormes et donc à des coûts faramineux (l'enquête est réalisée par sondage téléphonique et chaque entretien revient à 90 F). Par ailleurs, comme ce sont les salariés qui sont sondés, les données sur les salaires sont approximatives et les non-réponses à cette question relativement fréquentes. Enfin, les frontaliers et les personnes titulaires d'un permis de courte durée n'entrent pas dans le champ de l'enquête.

La LSE, en revanche, fournit des données de très bonne qualité sur les salaires et la composition précise de ceux-ci. Cette enquête est faite auprès des employeurs, ce qui assure une bonne fiabilité des réponses et elle couvre l'ensemble des salariés travaillant sur le territoire national, y compris les frontaliers et les

travailleurs de courte durée. Elle est donc beaucoup plus adaptée que l'ESPA à l'étude des questions en rapport avec le dumping salarial. Son désavantage est en revanche d'être biennale, l'OFS n'envisageant pas en l'état, pour des raisons de coûts, de l'effectuer chaque année.

Les démarches du canton de Genève auprès des autorités fédérales en vue d'obtenir une annualisation de l'enquête, au moins pour les quatre années marquant le début de la véritable libre circulation des personnes, avec la suppression du contrôle préalable à l'entrée des travailleurs ressortissants de l'UE, ont malheureusement échoué.

Il faut toutefois noter que pour obtenir des résultats fiables par branche économique pour le canton de Genève, il a été décidé d'élargir l'échantillonnage pratiqué par l'OFS, en le faisant porter sur 6000 entreprises genevoises. Le coût de cet élargissement s'élève à 350'000 F par enquête, soit, compte tenu de la périodicité de celle-ci, à 175'000 F par an. Le canton de Genève a donc pris la décision de financer lui-même cet élargissement de l'échantillon, afin de pouvoir disposer dès maintenant d'une base de comparaison valable. 350'000 F ont donc été versés à l'OFS pour l'enquête 2000. Le coût de l'élargissement de l'enquête 2002 sera en revanche moindre, puisque l'OFS a de son propre chef élargi la taille de l'échantillon de base soit de l'ordre de 150'000 à 250'000 F.

2.1.3. Rôle de l'OCSTAT et du Laboratoire d'économie appliquée

Le DEEE s'est posé la question de savoir, avant de créer un dispositif nouveau, si nous ne disposons pas déjà de structures adéquates dans notre canton. Or, tel est bien le cas avec l'Office cantonal de la statistique (OCSTAT) qui est, aux termes de la loi sur la statistique publique cantonale, l'organe central spécialisé en la matière. Ses tâches ne se limitent pas à une simple collecte de données, mais également à leur mise en perspective, ainsi qu'en témoignent les nombreux et riches rapports publiés par cet office, dont la compétence technique est d'ailleurs très largement reconnue. Il en découle que **l'observation de la libre circulation des personnes** – qui doit être considérée comme une tâche permanente, à tout le moins pendant les douze années transitoires prévues par l'accord – **devrait être confiée principalement à l'OCSTAT**, et non à une entité à créer, et ce dans la perspective de maintenir le principe de l'unité de la statistique publique cantonale expressément voulu par la loi.

En complément, l'Observatoire universitaire de l'emploi / **Laboratoire d'économie appliquée (LEA)** pourra se voir confier des mandats ponctuels relatifs à l'analyse d'une question particulière qui ne relèverait pas de l'observation générale confiée à l'OCSTAT. La collaboration entre l'Université et l'OCSTAT est déjà prévue, sur le plan des principes, par la loi sur la statistique publique cantonale.

2.1.4. Rôle de l'OCIRT en matière d'observation

L'observation de l'évolution du marché de l'emploi ne peut cependant se limiter à une base statistique. En effet, si une analyse de ce type peut permettre de dégager des tendances et en particulier d'observer des inflexions dans la courbe des salaires d'une branche donnée, il ne s'agit cependant que de signaux d'alarme qui, de surcroît, ne s'allument qu'avec retard, puisqu'un temps non négligeable sépare l'observation sur le terrain du moment où les résultats d'une

enquête sont disponibles et dûment exploités. Or, il faut rappeler que la notion de *sous-enchère abusive et répétée* ne se confond pas avec une baisse du salaire moyen, par exemple, même si une telle baisse peut être révélatrice d'un tel phénomène. La sous-enchère n'existe de fait que lorsque certaines entreprises ne respectent pas les normes usuellement pratiquées en matière salariale et sociale par les autres entreprises du même secteur d'activité. Il faut donc pouvoir, le cas échéant, poser le constat que l'on se trouve bien dans un tel cas de figure par un examen "entreprise par entreprise", étant précisé qu'il peut en aller également ainsi si la moyenne des salaires est stable dans la branche concernée, voire en augmentation. Or, l'outil statistique est incapable – du fait de l'anonymisation des données – d'effectuer cet examen, raison pour laquelle il convient de se doter d'un instrument complémentaire susceptible d'accomplir une telle mission. A cet égard, **l'Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT)** apparaît parfaitement profilé, dès lors qu'il a déjà une grande expérience dans le domaine de la définition des usages professionnels en vigueur à Genève dont l'élaboration lui incombe – et qui sont utilisés en matière de main-d'œuvre étrangère ou de marchés publics – et du contrôle du respect de ces mêmes usages auprès des entreprises concernées.

L'accomplissement de cette mission "d'observation fine" s'avère ainsi indispensable, si l'on veut donner des garanties sérieuses d'une mise en œuvre efficace des mesures d'accompagnement dans notre canton. Une telle observation devrait pouvoir **débuter au plus vite** afin de pouvoir, là encore, bénéficier de points de comparaison utiles lorsqu'il s'agira de prendre des décisions concrètes quant à l'adoption ou non de mesures d'accompagnement spécifiques pour un secteur économique donné. Il faut toutefois noter qu'une telle tâche est particulièrement exigeante en termes de ressources humaines. Ainsi, **un renforcement sensible du secteur des relations du travail de l'OCIRT a été amorcé dès 2001**, d'autant que ce dernier aura encore à assumer d'autres tâches en la matière, lesquelles seront détaillées ci-dessous.

2.1.5. Coordination

L'OCIRT, l'OCSTAT et ponctuellement l'Observatoire universitaire de l'emploi / le LEA seront les principaux observateurs de l'évolution du marché du travail. Même si chacun de ces organismes jouera un rôle spécifique – décrit ci-dessus – il apparaît nécessaire que ces divers intervenants puissent travailler de manière concertée et disposent d'une structure souple permettant l'échange régulier d'informations.

La réorientation des tâches des organismes existants, ainsi que le renforcement de leur collaboration, nous paraissent donc constituer la voie à suivre.

Sur un plan financier, la solution que nous préconisons s'avère également plus avantageuse, même si elle implique, pour pouvoir être mise en œuvre de façon optimale, l'engagement de personnel supplémentaire à l'OCSTAT, ainsi qu'à l'OCIRT. En revanche, les frais généraux et d'infrastructure sont déjà intégrés au budget de ces offices, ce qui permet de profiter des économies d'échelle. Au contraire, si le canton créait un organisme ad hoc, il devrait en assumer tous les frais, ce qui s'avérerait assurément plus onéreux.

Cela étant, il importe également que les partenaires sociaux et les autres utilisateurs privilégiés de la statistique cantonale puissent participer à l'observation du marché du travail, notamment en faisant part de leurs besoins en la matière, en analysant les résultats obtenus et en formulant toutes propositions utiles.

Compte tenu de ces constats, la coordination du travail d'observation sera assurée de deux manières :

2.1.5.1. Coordination par le conseil de la statistique cantonale

Le conseil de la statistique cantonale présente l'avantage de réunir les intervenants principaux concernés par l'analyse des diverses conséquences de l'introduction à la libre circulation des personnes, à savoir l'Etat, les partenaires sociaux ainsi que certaines composantes de la société civile. Son fonctionnement répond de surcroît à l'exigence de souplesse requise, puisqu'il peut notamment constituer des groupes de travail pour l'étude de questions particulières et s'adjoindre éventuellement des experts extérieurs (art. 19 du règlement d'exécution de la loi sur la statistique publique cantonale).

Cela étant, avec les accords bilatéraux, et particulièrement celui sur la libre circulation des personnes, la dimension régionale prendra une acuité toute particulière. Il devient donc indispensable d'assurer le lien avec les régions avoisinantes. C'est la raison pour laquelle il a été décidé d'adjoindre au Conseil de la statistique un représentant de la direction régionale Rhône-Alpes de l'INSEE et un représentant du Service cantonal de recherche et d'information statistiques (SCRIS) du Canton de Vaud.

2.1.5.2. Coordination par l'observatoire du marché du travail (nouveau)

Notre département propose que la collaboration entre l'OCSTAT, l'OCIRT et le LEA soit **formalisée sous la dénomination d'observatoire du marché du travail**. L'observatoire sera composé de représentants de chacun des organismes cités et pourra avoir recours, au besoin, à des experts externes. Il aura pour mission :

- a. d'observer l'évolution du marché du travail sous l'angle des salaires, des prestations sociales et conditions de travail;
- b. d'assurer la coordination et l'échange régulier d'informations;
- c. de proposer les domaines dans lesquels des investigations détaillées pourraient être menées;
- d. d'assister la chambre des relations collectives de travail dans la définition des rémunérations minimales (cf. ch. 2.4).

L'observatoire sera rattaché au conseil de surveillance du marché de l'emploi (ci-après : CSME), car c'est à cet organe qu'incombera formellement la mission d'analyser l'évolution de la situation pour détecter une éventuelle sous-enchère sociale et salariale et de mettre en œuvre l'une ou l'autre des mesures d'accompagnement. L'observatoire sera donc tenu de présenter périodiquement au CSME le résultat de ses travaux.

Au sein de l'observatoire, les compétences seront réparties comme suit :

- a. l'office cantonal de la statistique recueillera et exploitera les données statistiques utiles;
- b. le laboratoire d'économie appliquée de l'Université de Genève effectuera des analyses ponctuelles sur la base des données statistiques recueillies, en fonction des besoins exprimés par l'observatoire et le conseil de surveillance;
- c. l'office procédera aux investigations directes auprès des entreprises.

Ces principes seront intégrés à la future loi cantonale sur l'inspection et les relations du travail (ci après PL-LIRT), qui sera proposée prochainement par le Conseil d'Etat au Grand Conseil, dès que la consultation préalable des partenaires sociaux et administrations concernées sera achevée.

2.2. Rôle du Conseil de surveillance du marché de l'emploi (CSME)

2.2.1. L'obligation fédérale de constituer une commission tripartite

Les cantons ont l'obligation, en vertu du nouvel article 360b CO adopté par les Chambres fédérales, d'instituer une commission tripartite composée en nombre égal de représentants des employeurs et des travailleurs, ainsi que de représentants de l'Etat. Ces commissions ont pour tâche d'observer le marché du travail et, si elles constatent des abus, au sens de l'article 360a alinéa 1 CO de tenter, en règle générale, de trouver un accord avec les employeurs concernés. Si elles n'y parviennent pas dans un délai de deux mois, elles proposent à l'autorité compétente (à Genève : la Chambre des relations collectives de travail) d'édicter, pour les branches ou professions concernées, un contrat-type de travail fixant des salaires minimaux (art. 360b alinéa 3 CO).

L'adoption d'un tel contrat type n'est possible que si les salaires usuels dans une localité, une branche ou une profession font l'objet d'une sous-enchère abusive et répétée et qu'il n'existe pas de convention collective de travail contenant des dispositions relatives aux salaires minimaux dont le CSME pourrait proposer l'extension (cf. ci-dessous, ch. 2.3 Extension facilitée des conventions de travail).

2.2.2. L'utilisation d'une structure existante : le CSME

Le canton de Genève connaît depuis très longtemps le principe du tripartisme, de telle sorte que l'exigence fédérale de constituer une commission tripartite ne se heurte à aucun obstacle important. Il apparaît cependant qu'il n'est pas nécessaire de créer une nouvelle structure, vu l'existence du CSME, dont la mission première est justement d'examiner le marché du travail et de suggérer, voire de préavisier, toutes mesures importantes dans ce domaine, qui comprend également le volet de l'assurance-chômage et des demandeurs d'emploi. Il s'agira donc simplement d'élargir ses compétences, afin qu'il devienne l'autorité prévue par le droit fédéral habilitée, soit à proposer l'extension facilitée d'une convention collective de travail, soit à demander qu'un contrat-type de travail fixant des salaires minimaux soit édicté.

2.2.3. Une composition à adapter

Sa composition devra cependant être revue afin d'intégrer un représentant de l'OCIRT, dans la mesure où les investigations que ce dernier mènera sur le terrain seront l'un des critères qui permettront au CSME de déterminer l'existence d'une sous-enchère abusive et répétée dans une branche donnée, propre à entraîner la mise en œuvre d'une des mesures d'accompagnement prévues par la loi. L'adjonction d'un cinquième représentant de l'Etat implique, si l'on veut respecter une égalité stricte des diverses composantes au sein du CSME, de porter également à cinq les délégations des employeurs et des travailleurs, le nombre total des membres du conseil étant désormais fixé à quinze. Il paraîtrait également utile que la délégation patronale puisse comprendre un représentant de la Chambre de commerce et d'industrie de Genève, afin que la voix des entreprises qui ne sont pas fédérées au sein des associations professionnelles représentées par l'UAPG puisse être aussi entendue. Cela est d'autant plus souhaitable que des mesures contraignantes en matière de conditions d'emploi pourront désormais être proposées par le CSME. Selon l'usage, c'est toutefois à l'UAPG que devrait revenir la décision en la matière. Le Conseil d'Etat a en effet toujours traité avec les organisations faïtières des partenaires sociaux, leur laissant une grande latitude pour composer leurs délégations au sein des instances tripartites.

2.2.4. Un travail par commissions sectorielles

Enfin, il y aura lieu de prévoir que le CSME puisse travailler par commissions sectorielles pour examiner en détail les problèmes spécifiques à une branche. Les commissions pourraient être ouvertes à des spécialistes du secteur concerné, quand bien même ceux-ci ne siègent pas au sein du conseil. En revanche, il va de soi que les commissions ne feraient que préparer et préavisier les dossiers, les décisions incombant au seul CSME. Cette structure devrait absolument respecter le principe de souplesse, de telle sorte que les commissions ne soient pas nécessairement permanentes, mais puissent être constituées et dissoutes en fonction des objets à traiter.

2.2.5. Les coûts supplémentaires

Sur le plan des coûts, ce nouveau rôle du CSME n'entraînera que des charges peu importantes liées à une légère augmentation du montant global des jetons de présence à verser aux membres siégeant au sein du conseil et des commissions.

2.3. Extension facilitée des conventions collectives de travail

2.3.1. Principe

Lorsque la commission tripartite (le CSME) a constaté une sous-enchère salariale abusive et répétée dans une branche où il existe une convention collective de travail prévoyant des salaires minimaux, elle peut demander, avec l'accord des parties signataires, l'extension non pas de toutes les dispositions de la convention, mais de celles portant sur la rémunération minimale et sur la durée du travail, ainsi que celles relatives au contrôle paritaire. Les conditions d'une telle extension sont alors allégées, puisqu'il suffit que les employeurs liés par la convention représentent au moins 30 % des employeurs auxquels son champ d'application

doit être étendu et qu'ils occupent au moins 30 % de tous les travailleurs. Pour mémoire, l'extension ordinaire suppose, elle, la majorité absolue des employeurs de la branche qui doivent eux-mêmes employer plus de la moitié de tous les travailleurs. En principe, les travailleurs liés par la convention (membres des associations syndicales signataires) doivent également être majoritaires, mais il est souvent renoncé, en pratique, à une telle exigence, ce que la loi permet.

2.3.2. Les organes de décision

Il vient d'être vu que c'est au CSME que reviendra la tâche de déterminer s'il existe effectivement une sous-enchère salariale. Dans l'affirmative, si cette branche est couverte par une convention collective de travail non étendue, il appartiendra au CSME de **proposer son extension facilitée**. D'autres partenaires, tels que le LEA, les commissions paritaires ou les associations professionnelles, pourront également apporter leur contribution à la réflexion du CSME, sur la base des constatations propres qu'ils auront pu effectuer. La décision finale en la matière appartiendra cependant au **Conseil d'Etat**, qui est aujourd'hui déjà compétent pour prononcer les extensions ordinaires. On peut s'attendre – et dans une certaine mesure d'ailleurs souhaiter – que le nombre de requêtes visant à l'extension du champ d'application d'une CCT aille en augmentation sensible, et ce dès l'entrée en vigueur des accords bilatéraux dans quelques mois. Un mouvement en ce sens est d'ailleurs déjà perceptible aujourd'hui. L'extension d'une CCT de branche sera en effet un bon moyen pour anticiper un risque de baisse des salaires et, parallèlement, de concurrence déloyale, au moment où le contrôle préalable des conditions d'engagement de nouveaux travailleurs sera supprimé (2004).

2.3.3. La procédure préparatoire

La procédure d'extension est aujourd'hui diligentée par l'OCIRT, indépendamment de l'observation du marché du travail également confiée à cet office. Elle exige un travail administratif important, visant à vérifier que toutes les dispositions légales sont respectées. Cela suppose, en particulier, un examen minutieux du texte des conventions à étendre. Par ailleurs, **l'OCIRT devra développer une activité de conseil** à l'égard des partenaires sociaux sur les points importants à intégrer dans une CCT pour en assurer une application efficace, ainsi que sur tout le processus d'extension, afin d'intervenir, dans toute la mesure du possible, en amont d'un éventuel problème de dumping social plutôt qu'à titre réactif. Là encore, ce sont donc des tâches nouvelles en prévision pour l'OCIRT et son secteur des relations du travail, qui supposent une adaptation en conséquence de son effectif.

2.3.4. Le contrôle du respect des CCT étendues

2.3.4.1. Le principe du "contrôle spécial"

En matière de contrôle, le principe général veut que les partenaires sociaux soient chargés au premier chef de cette tâche. Actuellement, l'article 6 de la loi permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail (LECC) prévoit néanmoins que les employeurs et les travailleurs auxquels la convention est étendue peuvent demander en tout temps à l'autorité compétente de désigner, à la place de l'organe de contrôle institué par la convention, un organe de contrôle indépendant des parties. A ce jour, cette disposition est lettre

morte, dans la mesure où les employeurs qui refusent le contrôle paritaire se gardent bien de demander le contrôle spécial, ce d'autant que ce dernier s'effectue à leurs frais. C'est la raison pour laquelle les mesures d'accompagnement ont prévu une modification de cette disposition, qui permettra également aux parties à la convention de demander la désignation d'un tel organe lorsqu'un employeur ou un travailleur refuse de se soumettre au contrôle paritaire. La conséquence de ce changement risque d'être **une explosion de ce genre de demandes**, dès lors que l'on peut déjà constater actuellement que les partenaires sociaux – en particulier dans le bâtiment – s'efforcent, à grand renfort de moyens, d'assurer une application rigoureuse de leurs conventions étendues.

2.3.4.2. Le rôle de la Chambre des relations collectives de travail

La loi ne détermine pas aujourd'hui de façon précise quelle est l'autorité, à Genève, chargée de la désignation de l'organe de contrôle spécial. Ces décisions doivent aussi porter sur l'objet et l'étendue du contrôle, ainsi que sur la prise en charge des coûts de ce dernier. Par déduction, il est possible de conclure que cette compétence appartient aujourd'hui au Conseil d'Etat, mais il faut bien reconnaître qu'une telle décision relèverait plus logiquement d'une autorité judiciaire, dès lors qu'elle se situe dans le cadre d'un conflit entre partenaires sociaux et un employeur (ou un travailleur) dissident et qu'elle suppose également d'avoir dûment entendu tous les protagonistes. C'est la raison pour laquelle le PL-LIRT prévoit de confier désormais cette tâche à la Chambre des relations collectives de travail, qui est déjà compétente pour connaître des litiges entre partenaires sociaux et employeurs ou travailleurs relatifs à l'application ou l'interprétation d'une CCT (art. 9 alinéa 2 de la loi concernant la Chambre des relations collectives de travail, ci-après LCRCT). La LCRCT sera également modifiée en conséquence.

2.3.4.3. L'OCIRT comme organe de "contrôle spécial"

Cela étant, les organismes susceptibles de remplir la fonction d'organe de contrôle spécial – qui suppose des connaissances très particulières dans le domaine des CCT – sont quasiment inexistantes, à l'exception notoire de l'OCIRT qui jouit d'une expertise incontestée dans ce domaine, notamment du point de vue des partenaires sociaux. C'est dire que cet office a vocation naturelle à être désigné très régulièrement, pour ne pas dire systématiquement, à cette fonction. C'est ce que prévoit le PL-LIRT. Là encore, il faudra donc prévoir des forces supplémentaires, étant toutefois précisé que, pour cet aspect spécifique, une recette correspondante pourra être comptabilisée, dès lors que les frais du contrôle sont normalement mis à charge de l'employeur ou du travailleur concerné.

2.4. Contrats-types de travail avec salaires minimaux obligatoires

C'est également au CSME qu'il appartiendra de juger si une situation de sous-enchère abusive et répétée rend nécessaire la proposition d'un contrat-type de travail avec salaire minimum obligatoire. L'édition proprement dite du contrat-type incombera à la **Chambre des relations collectives de travail**, selon la compétence qui lui est déjà conférée par la LCRCT.

Une certaine augmentation de l'activité en la matière doit être prévue dès 2004, date à laquelle ce nouvel instrument pourra être utilisé, car le caractère obligatoire du salaire minimum donnera un nouvel intérêt au contrat-type de travail. Cet outil n'est en effet guère pertinent aujourd'hui, puisqu'il n'a aucune force contraignante : les contrats individuels de travail peuvent en effet déroger à toutes les dispositions des contrats-types. C'est ce qui explique le peu d'utilisation actuelle des CTT, hormis dans les secteurs de l'agriculture et du personnel de maison où le droit fédéral en impose l'adoption par les cantons.

Cette recrudescence prévisible d'intérêt entraînera là encore une **augmentation de la charge de travail de l'OCIRT**, puisque c'est ce dernier qui prépare, en sa qualité de greffe de la Chambre des relations collectives de travail, les ébauches de contrats-types de travail et gère tout le processus administratif lié à leur adoption.

Selon le droit actuel, le respect des contrats-types de travail ne fait pas l'objet d'un contrôle particulier, le contentieux étant porté de manière individuelle devant les juridictions du travail par les travailleurs qui s'estiment lésés. Les mesures d'accompagnement prévoient deux exceptions à ce principe. En premier lieu, la commission tripartite (le CSME) pourra contrôler les salaires minimaux des travailleurs détachés, en vertu de l'article 7 alinéa 1 lettre b LTD (cf. ch. 2.5.1 et 2.5.2). Cette compétence pourra être déléguée à l'OCIRT. En second lieu, les associations représentant les employeurs ou les travailleurs auront désormais le droit d'ouvrir une action tendant à faire constater le respect ou le non-respect du contrat type de travail comprenant des salaires minimaux obligatoires (art. 360e CO). Cette action sera portée devant la **Chambre des relations collectives de travail** qui est compétente, en vertu de l'article 9 alinéa 3 LRCT, pour trancher, par un jugement en dernière instance, tout litige qui lui est soumis par une organisation professionnelle lorsque celle-ci a la qualité pour agir selon le droit fédéral et que le litige concerne les rapports de travail, ce qui sera bien le cas en l'espèce. L'éventuelle augmentation de charge de travail que cela représentera devrait cependant pouvoir être absorbée par la chambre, compte tenu des suppléants auxquels elle peut faire appel, tant pour la présidence que pour les juges assesseurs. Une légère augmentation des indemnités à verser aux magistrats est donc à prévoir.

2.5. Loi fédérale sur les travailleurs détachés (LTD)

2.5.1. Les principales dispositions

Cette nouvelle loi fédérale a pour objectif d'obliger les employeurs qui ont leur domicile ou leur siège à l'étranger et qui détachent des travailleurs en Suisse pendant une période limitée à garantir à ces derniers au moins les conditions de travail et de salaires prescrites par les lois fédérales, ordonnances du Conseil fédéral, conventions collectives de travail étendues et contrats types, et ce dans les domaines suivants : la rémunération minimale, la durée du travail et du repos,

la durée minimale des vacances, la sécurité, la santé, l'hygiène au travail, la protection des femmes enceintes, des accouchées, des enfants et des jeunes, la non-discrimination, notamment l'égalité de traitement entre homme et femme (art. 1 et 2 LTD).

L'employeur aura l'obligation d'annoncer à l'autorité cantonale compétente le nombre et le nom des travailleurs détachés, la date, la durée prévisible, le genre et l'endroit exact des travaux à exécuter. La compétence de recevoir ces annonces sera **conférée à l'OCIRT** par la future LIRT.

Par ailleurs, le contrôle du respect des conditions minimales prévues par la loi sera assumé par plusieurs entités spécifiques en fonction du domaine concerné :

- CCT étendues : partenaires sociaux;
- contrats-types avec salaires minimaux : commissions tripartites. Cette compétence sera donc exercée par le **CSME, qui pourra la déléguer à l'OCIRT**;
- dispositions prévues par des actes législatifs fédéraux : autorités compétentes en vertu desdits actes;
- autres dispositions (telles que santé et sécurité au travail) : autorité désignée par les cantons (pour Genève, principalement l'OCIRT).

Les différents organes de contrôle doivent coordonner leurs activités et collaborer entre eux en tant que cela est nécessaire à l'accomplissement de leurs tâches (art. 8 LTD). Ils doivent en particulier annoncer à l'autorité cantonale toute infraction, l'autorité pouvant prononcer diverses sanctions administratives, allant de l'amende d'ordre à l'interdiction pour l'employeur concerné d'offrir ses services en Suisse pour une période limitée (art. 9 LTD). Des dispositions pénales sont en sus prévues pour les fautes les plus lourdes, l'amende maximale pouvant aller jusqu'à un million de francs (art. 10 LTD).

2.5.2. Le rôle de l'OCIRT

L'OCIRT aura une fois de plus un rôle pivot à jouer puisqu'il sera l'autorité compétente :

- pour l'annonce du détachement;
- pour une grande partie des contrôles (hormis en ce qui concerne le respect des dispositions des CCT étendues);
- pour coordonner les activités de contrôle avec les autres organismes qui, pour partie, en seraient chargés;
- pour prononcer les sanctions administratives, ainsi que les amendes pénales (si la loi donnant la compétence à l'administration est en définitive adoptée par le parlement);
- pour dénoncer les cas les plus graves au Procureur général.

L'allocation de ressources humaines supplémentaires sera donc nécessaire.

2.5.3. L'indemnisation des commissions paritaires : des contrats de prestations

Enfin, il y a lieu de signaler que l'article 7 alinéa 5 LTD stipule que les cantons doivent régler les indemnités à verser aux organes chargés du contrôle. Cette disposition ne concerne formellement que la mission conférée aux commissions paritaires de veiller à l'application des dispositions des CCT étendues dans le domaine précis des travailleurs détachés.

Dans cette perspective, il serait cependant judicieux d'utiliser l'instrument du contrat de prestations, qui permettrait, moyennant un financement à déterminer, de charger (en outre) les partenaires sociaux de vérifier le respect des usages professionnels locaux, lorsque la législation fait référence à cette notion (par exemple en matière de main-d'œuvre étrangère – pour les non-ressortissants de l'UE – et dans le domaine des marchés publics). En effet, dans les secteurs où il existe une CCT étendue – mais dans ceux-là seulement –, la notion d'usages se confond avec cette dernière, de telle sorte qu'il n'apparaît pas sain qu'une entreprise ait à subir plusieurs fois le même type de contrôle, mais par des entités et pour des motifs différents. Une centralisation de la compétence paraît ainsi bienvenue, d'autant que le contrat de prestations permet, par des dispositions idoines, de poser les cautèles nécessaires, notamment sur la manière d'effectuer les contrôles ou le respect du principe d'égalité de traitement, ainsi que d'instaurer un pouvoir de haute surveillance en faveur de l'Etat. Un tel instrument permet enfin de responsabiliser pleinement les partenaires sociaux s'agissant du respect des conditions de travail dans leur secteur d'activité. Il va cependant de soi que le contrat de prestations ne serait pas proposé sans CCT étendue, la problématique étant alors différente.

La mise en place de tels contrats n'est formellement pas nécessaire avant 2004. Il apparaît toutefois politiquement opportun d'anticiper l'utilisation de cet outil, en particulier dans le domaine du bâtiment, dans la perspective d'une contribution de l'Etat à la lutte contre le travail au noir, et ce dès 2003. Les sommes nécessaires devraient ainsi être prévues budgétairement.

3. Conséquences financières / ressources humaines

3.1. Mesures déjà réalisées ou en cours

3.1.1. OCSTAT

- un poste de statisticien supplémentaire;
- ainsi qu'un montant de 350'000 F versé en 2000 pour l'extension de l'échantillonnage genevois relatif à l'enquête sur la structure des salaires menée par l'Office fédéral de la statistique.

3.1.2. OCIRT

En termes de ressources humaines, à l'horizon 2004, il est estimé qu'il faudra renforcer le secteur concerné de 5 postes, dont 2 affectés particulièrement aux tâches d'observation et de contrôle, 2 pour la procédure d'extension des CCT, le renforcement du greffe de la Chambre des relations collectives de travail, ainsi que l'application de la loi sur les travailleurs détachés et 1 pour le renforcement induit du secrétariat.

Compte tenu d'une mise en œuvre qui a déjà débuté dès 2001, les nouveaux engagements sont répartis en plusieurs phases : 2,5 nouveaux postes de travail sont déjà effectifs et 1,5 poste est en cours d'engagement pour le second semestre 2002. Le dernier sera pourvu en 2003.

3.1.3. Commissions paritaires

Si une indemnisation pour les tâches de contrôle incombant aux partenaires sociaux sur la base de la loi sur les travailleurs détachés ne doit formellement intervenir qu'en 2004, il se justifie cependant, dans le cadre de la politique de lutte contre le travail au noir, de participer, dès 2003, au financement des commissions paritaires de contrôle des CCT étendues, en particulier dans le secteur du bâtiment. A cet égard, un montant de l'ordre de 100'000 à 150'000 F revendiqué par les partenaires sociaux du bâtiment devrait être retenu comme le plafond d'une négociation à entreprendre.

3.2. Années 2003 et suivantes

3.2.1. OCSTAT

Le poste de statisticien créé en 2001 devra être maintenu, ainsi que l'extension de l'échantillonnage pour l'enquête sur la structure des salaires, impliquant un coût de 250'000 F tous les deux ans.

3.2.2. OCIRT

1 poste de travail sera engagé, portant à 5 postes le renforcement global de l'effectif du service des relations du travail de l'OCIRT.

En contrepartie, un certain nombre d'émoluments pourront être perçus au titre des frais de contrôle spécial du respect des CCT étendues que l'on peut estimer – encore que ce soit particulièrement difficile faute d'éléments concrets d'appréciation – à environ 100'000 F par an.

Dans la même perspective, l'OCIRT sera vraisemblablement amené à percevoir des amendes en vertu de la loi sur les travailleurs détachés, mais cette recette ne sera mentionnée que pour mémoire, dans la mesure où il s'avère hasardeux de compter budgétairement sur la commission d'infractions dans un domaine où nous n'avons aucune expérience (et sachant d'autre part que la loi qui devrait donner compétence à l'administration de prononcer elle-même des amendes pénales n'est pas encore adoptée).

3.2.3. Laboratoire d'économie appliquée (LEA)

Les tâches confiées au LEA dans le cadre de l'observation du marché du travail, et en particulier les études détaillées qui pourront lui être demandées (cf. ch. 2.1.3 et 2.1.5), devront logiquement faire l'objet d'une rémunération adéquate. Un contrat annuel forfaitaire de prestations entre le LEA et le département de l'économie, de l'emploi et des affaires extérieures paraît à ce stade la solution la plus simple et un montant de l'ordre de 75'000 F devrait y être consacré.

3.2.4. CSME

Une augmentation du montant des jetons de présence doit être prévue, en raison de l'accroissement du nombre de membres portés à quinze, d'un rythme de travail qui nécessitera peut-être certaines séances supplémentaires et des nouvelles commissions qu'il est envisagé de mettre sur pied. Un montant supplémentaire de l'ordre de 20'000 F apparaît à cet égard adéquat.

3.2.5. Commissions paritaires

En fonction d'une certaine augmentation du nombre de conventions collectives étendues, on peut s'attendre à ce que de nouvelles commissions paritaires puissent bénéficier d'un contrat de prestations impliquant une contribution de l'Etat aux frais de contrôle. Il s'avère cependant impossible d'estimer maintenant quelle pourra être la situation le moment venu. Ce poste sera dès lors noté simplement pour mémoire.

3.3. Tableau récapitulatif : ressources humaines / dépenses

Années 2001-
2002 (pour
mémoire)

	OCSTAT	OCIRT	LEA	CSME	Commissions paritaires
Ressources humaines	1	4		/	/
Dépenses	350'000/	/		/	
Recettes	/	/		/	/

Années 2003
et suiv.

	OCSTAT	OCIRT	LEA	CSME	Commissions paritaires
Ressources humaines	/	1		/	/
Dépenses nouvelles	250'000 par 2 ans (PM)		75'000	20'000	150'000
Recettes nouvelles		100'000 + amendes (PM)			

4. Conséquences juridiques

Plusieurs lois et règlements cantonaux devront être modifiés d'ici à mi-2004 pour permettre les adaptations détaillées précédemment. Il s'agit principalement de la loi sur le service de l'emploi, la loi instituant un service des relations du travail, la loi sur la Chambre des relations collectives **de travail**, la loi relative à l'extension des conventions collectives de travail, ainsi que du règlement sur la statistique publique cantonale. Un projet de loi sur l'inspection et les relations du travail (PL-LIRT) sera présenté ces prochains mois au Grand Conseil, qui modifiera par la même occasion les textes ci-dessus.

5. Conclusion

- ◆ L'observation du marché du travail doit **débuter ces prochains mois**, soit dès l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.
- ◆ Des **organismes existants** seront chargés de l'observation du marché du travail : leurs tâches seront au besoin redéfinies à cet effet.
- ◆ Ces organismes sont **l'office de l'inspection et des relations du travail**, pour l'observation des entreprises sur le terrain, et **l'office cantonal de la statistique**, en collaboration avec **l'observatoire universitaire de l'emploi**, en ce qui concerne la statistique proprement dite et son analyse.
- ◆ Le canton a financé (et continuera de financer) l'extension genevoise de l'échantillon relatif à l'enquête fédérale sur la structure des salaires, afin de disposer de données fiables par branches économiques pour le canton. L'annualisation de cette enquête n'a en revanche pas pu être obtenue des autorités fédérales.
- ◆ C'est également un organisme existant qui remplira le rôle de la **commission tripartite** préconisée par les mesures d'accompagnement, à savoir le **Conseil de surveillance du marché de l'emploi**. Ce conseil fonctionne déjà selon le principe du tripartisme et sa composition sera adaptée de manière adéquate.
- ◆ **L'extension des conventions collectives** demeurera du ressort du Conseil d'Etat. Toutefois, en matière d'extension facilitée telle que prévue par les mesures d'accompagnement, la proposition émanera du Conseil de surveillance du marché de l'emploi.
- ◆ En matière de **contrôle des conventions collectives étendues**, la possibilité de demander un contrôle spécial (c'est-à-dire que le contrôle soit effectué par une entité autre que la commission paritaire instituée par la convention en cause) sera examinée par la Chambre des relations collectives de travail. Quant à l'organe chargé du contrôle, ce sera selon toute vraisemblance l'office de l'inspection et des relations du travail qui sera désigné dans la majorité des cas.

- ◆ **L'édition de contrats-types avec salaires minimaux obligatoires** sera le fait de la Chambre des relations collectives de travail, sur proposition du Conseil de surveillance du marché de l'emploi, lorsqu'il aura constaté une situation de sous-enchère abusive et répétée au sens des mesures d'accompagnement.
- ◆ Le contentieux des contrats-types de travail demeurera du ressort de la juridiction du travail. Toutefois, les associations syndicales et patronales pourront ouvrir **action en constatation auprès de la Chambre des relations collectives de travail** sur la question du respect des contrats-types mentionnés ci-dessus.
- ◆ L'application de la **loi sur les travailleurs détachés** sera en grande partie contrôlée par l'office de l'inspection et des relations du travail (annonce du détachement, contrôles, etc.). Pour les tâches de contrôle incombant aux partenaires sociaux, l'indemnisation des commissions paritaires prévue par la loi fédérale interviendra dans le cadre de **contrats de prestations** conclus entre l'Etat et les partenaires sociaux, qui permettront également de confier à ces derniers certaines tâches annexes.
- ◆ Pour accomplir ces diverses tâches, **un renforcement substantiel de l'effectif des deux services est indispensable** : cinq postes à plein temps pour l'OCIRT et un poste à plein temps pour l'OCSTAT. Ce renforcement a déjà été amorcé depuis l'année 2001, seul un poste demeure à pourvoir aujourd'hui.

Christian GOUMAZ

Rapport No 3

**Rapport du groupe de travail départemental
chargé d'évaluer les conséquences législatives,
organisationnelles et financières liées
à l'Accord sur la libre circulation des personnes
entre la Suisse et l'Union européenne et ses Etats membres
dans le domaine particulier de l'assurance-chômage
(prestations fédérales et cantonales)**

TABLE DES MATIERES

1.	Introduction	p. 4
2.	Assurance-chômage fédérale	p. 5
2.1.	Incidences principales de l'Accord	p. 5
2.1.1.	<i>En général</i>	p. 5
	<i>2.1.1.1. La totalisation des périodes d'assurance et d'emploi</i>	p. 6
	<i>2.1.1.2. L'exportation des prestations</i>	p. 6
	<i>2.1.1.3. Les règles spéciales pour les frontaliers et les travailleurs de courte durée</i>	p. 6
2.1.2.	<i>Le cas particulier des frontaliers</i>	p. 7
2.2.	Conséquences juridiques	p. 8
2.3.	Conséquences organisationnelles et financières	p. 8
2.3.1.	<i>L'exportation des prestations</i>	p. 8
2.3.2.	<i>Le cas des frontaliers</i>	p. 8
	<i>2.3.2.1. Office régional de placement (ORP)</i>	p. 9
	<i>2.3.2.2. Caisses de chômage</i>	p. 10
	<i>2.3.2.3. Section assurance-chômage (SACH)</i>	p. 10
	<i>2.3.2.4. Groupe réclamations</i>	p. 11

3.	Les prestations en cas d'incapacité passagère, totale ou partielle de travail (PCM)	p. 11
3.1.	Situation actuelle	p. 11
3.2.	Modifications induites par l'Accord	p. 12
3.2.1.	<i>En général</i>	p. 12
3.2.2.	<i>En particulier</i>	p. 12
3.2.3.	<i>Nouvelles règles de rattachement personnel à prévoir</i>	p. 13
3.2.4.	<i>Relativisation des effets</i>	p. 13
3.3.	Conséquences législatives	p. 14
3.3.1.	<i>Les conditions d'accès – principes généraux</i>	p. 14
3.3.2.	<i>Nouvelle teneur de l'article 9 de la loi cantonale</i>	p. 15
3.3.3.	<i>Les modifications à la loi 8200</i>	p. 16
3.3.3.1.	<i>L'article 9</i>	p. 16
3.3.3.2.	<i>L'article 12, alinéa 2</i>	p. 17
3.4.	Conséquences organisationnelles et financières	p. 17
3.4.1.	<i>Une estimation difficile</i>	p. 17
3.4.2.	<i>Quelques pistes de réflexion</i>	p. 17
3.4.3.	<i>Synthèse</i>	p. 19
4.	Les prestations cantonales pour chômeurs en fin de droit fédéral	p. 20
4.1.	Situation actuelle	p. 20
4.1.1.	<i>Principes généraux</i>	p. 20
4.1.2.	<i>Le stage professionnel de réinsertion</i>	p. 20
4.1.3.	<i>L'allocation de retour en emploi</i>	p. 21
4.1.4.	<i>L'emploi temporaire</i>	p. 21
4.1.5.	<i>Les conditions d'accès</i>	p. 21

4.2. Modifications induites par l'Accord	p. 22
4.2.1. <i>En général</i>	p. 22
4.2.2. <i>En particulier</i>	p. 22
4.2.3. <i>La problématique des indépendants</i>	p. 23
4.3. Conséquences juridiques	p. 24
4.3.1. <i>En général</i>	p. 24
4.3.2. <i>Travailleurs indépendants</i>	p. 25
4.4. Conséquences organisationnelles et financières	p. 25
4.4.1. <i>Remarques préalables</i>	p. 25
4.4.2. <i>Pistes de réflexion</i>	p. 26
4.4.3. <i>Synthèse chiffrée</i>	p. 28
5. Conclusion	p. 28
Liste des abréviations	p. 30

1. Introduction

La libre circulation des personnes et particulièrement des travailleurs serait sérieusement entravée si les personnes faisant usage de leur droit à la mobilité se voyaient pénalisées en étant privées de certains droits sociaux du seul fait d'avoir changé de pays de domicile ou de pays d'emploi. C'est la raison pour laquelle, très tôt dans la construction européenne, il est apparu nécessaire de régler la question des régimes de sécurité sociale.

Pour pallier cet inconvénient, la Communauté européenne n'a en revanche pas édicté un droit commun à l'ensemble des Etats membres, régissant en particulier l'organisation des systèmes d'assurances sociales et l'ampleur des prestations fournies. Les législations nationales demeurent donc en la matière avec toutes leurs particularités. Le droit communautaire se borne ainsi à poser le principe de l'interdiction de toute discrimination en raison de la nationalité et à prévoir des règles de coordination des divers régimes nationaux de sécurité sociale qui sont matérialisées essentiellement par deux règlements, le règlement (CEE) No 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (ci-après : R 1408/71) et le règlement (CEE) No 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement précité (ci-après : R 574/72).

L'Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ci-après l'Accord) reprend ces mêmes principes puisque son annexe II décrète comme applicables entre les parties les règlements 1408/71 et 574/72, lesquels deviendront donc, en quelque sorte, partie intégrante du droit interne suisse tout en ayant la primauté sur toute disposition fédérale ou cantonale contraire.

Pour l'essentiel, les principes de coordination adoptés par la Communauté européenne visent, comme l'indique l'article 8 de l'Accord, à assurer notamment :

- a) l'égalité de traitement;
- b) la détermination de la législation applicable;
- c) la totalisation, pour l'ouverture et le maintien du droit aux prestations, ainsi que pour le calcul de celles-ci, de toute période prise en considération par les différentes législations nationales;
- d) le paiement des prestations aux personnes résidant sur le territoire des parties contractantes;
- e) l'entraide et la coopération administrative entre les autorités et les institutions.

Il est important de noter que ces règles de coordination entreront en vigueur pour la Suisse et notre canton parallèlement à l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre circulation des personnes, en principe le 1er juin 2002. Il en découle que des conséquences immédiates, en termes juridiques, d'organisation et financiers, sont à prévoir.

Par ailleurs, il convient également de souligner à ce stade que la Suisse a signé, le 21 juin 2001, un Accord amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre échange (AELE). Cet accord étend dans les faits les règles adoptées dans le cadre de l'Accord bilatéral signé avec l'Union européenne aux pays de l'AELE, à savoir la Norvège, l'Islande et le Liechtenstein. Il a été ratifié par les Chambres fédérales le 19 décembre 2001 et devrait entrer en vigueur – suite à l'échéance du délai référendaire – en principe simultanément à l'accord liant la Suisse à l'UE.

Afin de ne pas alourdir inutilement la lecture de ce rapport, il ne sera fait référence en principe qu'à l'Accord avec la Communauté européenne. Le lecteur voudra toutefois bien comprendre que les conséquences en sont les mêmes pour les ressortissants des pays de l'AELE et les membres de leurs familles. De même, l'appellation "ressortissants communautaires" suivra la même logique.

Cela étant dit, il conviendra de distinguer pour notre analyse les diverses prestations suivantes en raison de leurs conséquences différenciées :

- a) les prestations de l'assurance-chômage fédérale;
- b) les prestations complémentaires cantonales en cas d'incapacité passagère, totale ou partielle de travail;
- c) les prestations cantonales aux chômeurs en fin de droit fédéral (stages professionnels de réinsertion, allocations de retour en emploi, emplois temporaires cantonaux);
- d) les prestations cantonales aux chômeurs en fin de droit fédéral et cantonal (RMCAS), qui ne sont mentionnées ici que pour mémoire, les implications de l'Accord sur ces dernières étant étudiées par le Département de l'action sociale et de la santé (DASS) qui en assume la gestion.

2. Assurance-chômage fédérale

2.1. Incidences principales de l'Accord

2.1.1. En général

Comme nous venons de le voir, l'Accord sur la libre circulation des personnes n'entraîne pas un abandon de notre législation nationale sur l'assurance-chômage, mais exige simplement que nous appliquions les règles de coordination définies pour l'essentiel dans le règlement 1408/71, complété pour les dispositions d'application par le règlement 574/72.

C'est ainsi que la définition des conditions d'acquisition des droits, ainsi que l'ampleur des prestations restent, de manière générale, du ressort de chaque Etat signataire.

En revanche, les règles de coordination européenne déterminent l'Etat compétent pour le versement des prestations et fixent les principes applicables à la totalisation des périodes d'assurance et d'emploi, ainsi que pour l'exportation des prestations.

En ce qui concerne la compétence pour les prestations de chômage, elle obéit pour l'essentiel aux principes de l'Etat de dernier emploi. Ainsi, l'intéressé a droit aux prestations de l'assurance-chômage dans l'Etat où il a exercé pour la dernière fois une activité lucrative salariée.

Les articles 67 à 71 du R 1408/71 comportent trois éléments principaux applicables spécifiquement au domaine de l'assurance-chômage :

2.1.1.1. La totalisation des périodes d'assurance et d'emploi

Si l'exercice du droit aux prestations est subordonné à l'accomplissement de périodes d'assurance et d'emploi, les périodes d'assurance et d'emploi accomplies en qualité de salarié sous la législation de tout autre Etat signataire doivent être prises en compte. Pour que cette totalisation puisse se faire, il faut cependant que l'intéressé ait accompli immédiatement auparavant des périodes d'assurance ou d'emploi dans l'Etat sous la législation duquel il demande des prestations.

L'article 68 règle le calcul des prestations. Est pris en compte normalement le salaire touché par le chômeur pour son dernier emploi, sauf si ce dernier a duré moins de 4 semaines. Dans ce cas l'indemnité de chômage est calculée sur la base du salaire usuel que le chômeur aurait touché au lieu où il réside pour une activité analogue à celle qu'il a exercée en dernier lieu sur le territoire d'un autre Etat signataire.

2.1.1.2. L'exportation des prestations

Les articles 69 et 70 autorisent l'exportation des prestations en cas de chômage. Le chômeur qui se rend dans un autre Etat signataire pour y chercher du travail conserve son droit aux prestations, et peut ainsi en quelque sorte les emporter avec lui, pendant 3 mois. Il a toutefois l'obligation de s'inscrire comme demandeur d'emploi auprès des services compétents de l'Etat signataire dans lequel il se rend pour chercher du travail et doit respecter toutes les prescriptions de contrôle qui y sont en vigueur. Les prestations pécuniaires continuent toutefois d'être fixées selon les règles de l'Etat compétent, l'Etat d'accueil se contentant d'assumer la fonction d'office payeur en se faisant par la suite rembourser. Il est à noter que l'exportation des prestations n'est possible qu'une seule fois entre deux périodes d'emploi. Par ailleurs, si le chômeur ne retourne pas dans l'Etat compétent dans le délai de 3 mois, il y perd alors l'ensemble de ses droits pour l'avenir.

2.1.1.3. Les règles spéciales pour les frontaliers et les travailleurs de courte durée

Le frontalier au chômage complet a droit en principe aux prestations dans son pays de domicile, à la charge de celui-ci, même s'il n'a pas exercé son dernier emploi dans ce pays.

Quant au travailleur de courte durée qui, en raison de la brièveté de son emploi, a conservé son domicile dans son Etat d'origine, il peut opter, concernant les prestations de chômage, entre deux possibilités : il peut toucher les prestations dans l'Etat où il a exercé son dernier emploi et conserver ce droit au-delà du terme de son contrat, tant qu'il remplit les conditions fixées par la législation nationale; il peut aussi exercer son droit dans son Etat de domicile.

Eu égard au nombre relativement élevé de travailleurs étrangers occupant des emplois de durée déterminée en Suisse, l'Accord prévoit une réglementation dérogeant au droit communautaire pendant une période transitoire de 7 ans. Un protocole additionnel stipule ainsi que la Suisse n'appliquera pas la totalisation aux travailleurs ayant un contrat de travail d'une durée inférieure à un an. Les résidents de courte durée n'auront dès lors droit aux prestations de l'assurance-chômage que s'ils ont accompli la période minimale de cotisation sous la législation suisse. En contrepartie la Suisse continuera à rétrocéder aux Etats de domicile les cotisations perçues sur les salaires des frontaliers et, ce qui est nouveau, des résidents de courte durée dont le contrat de travail ne dépasse pas la durée minimale nécessaire pour créer un droit à l'indemnité de chômage dans notre pays (actuellement 6 mois).

2.1.2. Le cas particulier des frontaliers

Comme cela vient d'être exposé, le frontalier au chômage complet fait en principe valoir son droit aux prestations exclusivement dans son pays de domicile, dérogeant ainsi à la règle générale de coordination qui veut que l'Etat compétent soit celui du dernier emploi. La Cour de justice des communautés européennes (CJCE) a toutefois considéré, dans un arrêt rendu le 12 juin 1986 dans l'affaire 1/85 Horst MIETHE contre Bundesanstalt für Arbeit, que lorsque le travailleur frontalier a conservé dans l'Etat de son dernier emploi des liens personnels et professionnels tels qu'il y dispose de meilleures chances de réinsertion professionnelle, il peut alors choisir d'exercer son droit aux prestations dans l'Etat en question, à charge de celui-ci. La Cour a toutefois précisé qu'il appartient à la seule juridiction nationale de déterminer si un travailleur se trouve dans une telle situation.

Une telle jurisprudence pourrait à première vue être considérée comme inquiétante dans le contexte genevois où le nombre de frontaliers est particulièrement important et où les relations transfrontalières prennent chaque jour un peu plus de consistance.

Une étude plus attentive de la jurisprudence en question permet toutefois de relativiser complètement cette crainte, dans la mesure où le cas soumis à la Cour était particulièrement exceptionnel. Il s'agissait en effet d'un ressortissant allemand, formé en Allemagne, n'ayant travaillé que dans ce seul pays. Il y avait également résidé toute sa vie jusqu'à 3 ans avant de tomber au chômage, date à laquelle il avait déménagé en Belgique au seul motif que ses enfants, qui étaient élevés dans un internat belge, pourraient regagner quotidiennement le logement familial. De surcroît l'intéressé avait conservé en Allemagne un pied-à-terre où il logeait régulièrement une ou deux fois par semaine. Dans ces circonstances il était assez légitime de permettre à ce frontalier totalement atypique de faire valoir ses droits en matière de chômage en Allemagne plutôt qu'en Belgique.

C'est donc sous ce regard extrêmement restrictif qu'il conviendra de juger les demandes de nos frontaliers qui ne devraient ainsi pas être très nombreux à pouvoir échapper à la règle générale – qui est d'ailleurs celle appliquée actuellement – selon laquelle ils doivent faire valoir leurs droits en matière de chômage dans leur pays de résidence.

2.2. Conséquences juridiques

Le domaine de l'assurance-chômage fédérale ressortit bien évidemment en premier lieu à la compétence de la Confédération. Pour intégrer les règles induites par l'Accord, le Parlement fédéral a pour l'essentiel introduit dans la loi sur l'assurance-chômage un nouvel article dont la lecture est particulièrement ardue, mais qui a pour objet simple d'être une règle générale de renvoi rendant directement applicable les règlements 1408/71 et 574/72.

En revanche, les modifications ainsi apportées à la législation fédérale ne nécessitent aucune adaptation subséquente de notre loi cantonale en matière de chômage.

2.3. Conséquences organisationnelles et financières

Deux questions méritent à cet égard d'être plus particulièrement étudiées : l'exportation des prestations et la question des travailleurs frontaliers.

2.3.1. L'exportation des prestations

Comme on l'a vu, tout chômeur sera désormais habilité à aller rechercher, pendant une durée maximale de 3 mois, un emploi dans un autre Etat signataire. Cela signifie que des chômeurs émargeant à l'assurance-chômage fédérale pourront aller à l'étranger et que, parallèlement, des chômeurs communautaires pourront venir en Suisse, et notamment à Genève, pour tenter d'y trouver une activité lucrative. La procédure à cet égard est relativement simple puisque des questionnaires standards établis par la Communauté européenne permettent l'échange aisé des informations pertinentes entre administrations concernées. Selon l'expérience de l'ASSEDIC de l'Ain et des deux Savoies (équivalent de notre Caisse de chômage), cette ouverture du droit européen n'est en définitive que fort peu utilisée. On ne peut certes pas exclure qu'un certain effet de nouveauté entraîne pour notre canton une attractivité un peu plus soutenue à cet égard. Un certain équilibre devrait toutefois s'opérer entre "l'exportation" et "l'importation", de telle sorte qu'il ne devrait pas y avoir de charges de travail excédentaires ni pour les caisses de chômage, ni pour l'Office régional de placement. Il convient de surcroît de noter que pour les chômeurs communautaires venant à Genève le traitement des dossiers sera assez léger et se bornera en pratique au paiement des indemnités pour le compte de l'institution compétente du pays d'envoi et au contrôle formel du chômage.

2.3.2. Le cas des frontaliers

En 2001, environ 2'300 frontaliers ont présenté une demande d'indemnisation auprès de l'ASSEDIC de l'Ain et des deux Savoies. Sur ce nombre, on peut estimer qu'environ 700 d'entre eux sont des frontaliers vaudois, valaisans ou non intéressés à travailler à Genève et qu'il y a ainsi environ 1'600 chômeurs frontaliers qui ont eu leur dernier emploi dans notre canton et qui souhaitent y poursuivre leur activité professionnelle. Il paraît d'autre part vraisemblable qu'un bon tiers d'entre eux ne cherchera en aucune façon à émarger à l'assurance-chômage suisse, sachant que les chances d'y accéder sont totalement nulles.

En revanche, il n'est pas exclu que les deux tiers restant tentent leur chance, compte tenu de la couverture sensiblement plus avantageuse offerte par la Suisse que par la France, en prétendant qu'ils disposent dans notre canton de meilleures chances de reclassement professionnel et qu'ils remplissent ainsi les conditions de l'arrêt *Miethé* pour pouvoir opter pour la compétence de l'Etat du dernier emploi pour le versement des prestations en matière de chômage.

Il va de soi que la réalité sera autre en raison des circonstances tout à fait particulières qui ont conduit à cette jurisprudence, et qu'ainsi fort peu de frontaliers pourront effectivement justifier d'une situation analogue. Vraisemblablement, seuls 100 à 150 cas (soit 10 à 15 %) seront acceptés, étant rappelé qu'il incombe, ainsi que la CJCE l'a expressément rappelé, à la seule juridiction nationale de déterminer si un travailleur se trouve dans la situation exceptionnelle requise. C'est dire que dans notre hypothèse – il est vrai pessimiste, mais la prudence nous incite à l'être – un millier de frontaliers pourraient déposer une demande qui fera l'objet d'une décision négative des caisses de chômage (voire de l'autorité cantonale sur cas soumis à examen) puis d'un éventuel recours de la part de l'intéressé.

C'est dire que si la problématique des frontaliers n'entraînera pas un nombre important de nouveaux bénéficiaires de l'assurance-chômage, en revanche une aggravation massive du contentieux est possible, si ce n'est probable, et ce tant que les juridictions suisses n'auront pas élargué le terrain en définissant leur propre interprétation de la jurisprudence européenne. Il convient par conséquent d'être prêt à faire face à cet afflux, s'il se produit, en examinant rapidement la situation des divers services concernés.

2.3.2.1. Office régional de placement (ORP)

L'ORP a notamment pour charge, dans le cadre de l'assurance-chômage, de conseiller les chômeurs, de s'efforcer de les placer et d'exécuter enfin les prescriptions de contrôle. Il est doté actuellement de 123 postes de conseillers en personnel, en charge de suivre en moyenne chacun quelque 120 dossiers de demandeurs d'emploi, et de 45 postes de collaborateurs administratifs.

Dans l'hypothèse que nous envisageons où un nombre important de frontaliers seraient tentés de prétendre aux prestations de l'assurance-chômage suisse, dès l'entrée en vigueur de l'Accord, une recrudescence d'inscriptions ne manquerait pas d'être enregistrée par l'ORP. L'absorption des 100 à 150 cas qui répondraient aux critères de l'arrêt *Miethé* ne semble pas poser de problème en regard de la masse critique constituée par les presque 15'000 demandeurs d'emploi que comptait notre canton à fin février 2002. Il faut en revanche également tenir compte des demandes qui aboutiront en définitive à un refus de prise en charge, mais qui nécessiteront néanmoins un certain traitement par l'ORP. Toutefois, tant qu'une décision définitive de la caisse et, le cas échéant, des autorités de recours n'aura pas été prise, le suivi du dossier se bornera pour l'essentiel au contrôle formel du chômage, dès lors que les intéressés n'auront pas accès à la majorité des prestations qui dépendent directement du droit à l'indemnité. Il apparaît ainsi que l'ORP connaîtra peut-être une surcharge de travail momentanée, mais il devrait pouvoir l'absorber en répartissant celle-ci sur l'ensemble de ses collaborateurs.

Il n'y a dès lors pas lieu d'envisager l'engagement de nouveaux effectifs au seul motif de l'entrée en vigueur de l'accord, d'autant qu'en raison des impératifs fédéraux de financement qui s'imposent aux cantons, il n'est pratiquement pas possible d'engager préventivement des collaborateurs. En revanche, l'effectif actuel de l'ORP devient trop restreint en raison de la remontée récente du chômage dans notre canton, ce qui rendra nécessaire une prochaine adaptation, qui n'a toutefois pas à être évaluée dans le cadre du présent rapport.

2.3.2.2. Caisses de chômage

Le canton de Genève dispose d'une caisse publique, dénommée caisse cantonale genevoise de chômage (CCGC) accessible à tous les assurés domiciliés dans le canton ainsi qu'aux frontaliers assurés qui travaillent dans le canton (art. 77, alinéa 1 LACI). La CCGC gère les dossiers d'environ 65 % des chômeurs recensés à Genève. Parallèlement notre canton compte 6 caisses d'associations, également chargées d'accomplir les tâches qui leur sont confiées par la loi fédérale. L'effectif du service de la CCGC chargé de l'examen du droit à l'indemnité se compose actuellement de 16 taxateurs, appelés à déterminer le droit aux prestations, et de 15 commis administratifs, affectés à la constitution des dossiers.

Sur le millier de demandes d'indemnisation susceptibles d'être présentées par des frontaliers dès l'entrée en vigueur de l'Accord bilatéral, on peut estimer qu'une proportion des 2/3 concernera la caisse cantonale, soit environ 650 dossiers. Les tâches entraînées par le traitement de ces demandes devraient, aux yeux de la direction de la CCGC, pouvoir néanmoins être absorbées avec l'effectif actuel.

2.3.2.3. Section assurance-chômage (SACH)

La loi fédérale sur l'assurance-chômage institue une procédure particulière, intitulée procédure sur cas soumis à examen. Elle prévoit ainsi que la caisse soumet un cas à l'autorité cantonale pour décision, lorsqu'elle a des doutes quant à savoir si l'assuré a droit à l'indemnité (art. 81, alinéa 2, lettre a LACI). Bien que le recours à cette procédure ne doive intervenir qu'en présence de doutes de la caisse, il n'est pas exclu que les caisses de chômage, qu'il s'agisse des caisses d'associations ou de la caisse publique, soient tentées de soumettre à la SACH l'examen d'un certain nombre de dossiers difficiles en arguant qu'elles ont des incertitudes quant à savoir si les intéressés ont droit à l'indemnité. Dans cette hypothèse, la SACH serait amenée à devoir se prononcer sur un nombre de cas soumis supplémentaires estimés à environ 200 (20 % des demandes).

Compte tenu des spécificités des décisions à rendre, et sachant de surcroît, qu'hormis la problématique des frontaliers, les nouvelles règles européennes à appliquer entraîneront une série de questions juridiques assez pointues, l'engagement au moins temporaire d'un juriste à plein temps se justifie, ainsi qu'un demi-poste de secrétariat pour faire face au traitement de ces cas supplémentaires. Il est à noter que la charge financière de ces nouveaux postes sera assumée en définitive par la Confédération.

2.3.2.4. Groupe réclamations

Le groupe réclamations est la première instance de recours en matière d'assurance-chômage. Il est chargé de statuer sur les réclamations dirigées contre les décisions rendues tant par les services de l'office que par les caisses de chômage en application de la loi fédérale et de la loi cantonale en matière de chômage. Composé actuellement de 7 juristes (dont 6 à 100 % et 1 à 80 %), de 4 secrétaires et d'une responsable, le groupe réclamations a traité 936 réclamations en 2001, chaque juriste liquidant environ 15 dossiers par mois.

A compter de la date de l'entrée en vigueur de l'Accord, ce groupe devrait pouvoir être renforcé par 3 juristes à plein temps et par une secrétaire, engagés sur une base strictement temporaire. Forte de cet effectif supplémentaire, la première instance de recours de l'OCE devrait ainsi être en mesure d'absorber, si nécessaire, les nombreuses réclamations susceptibles d'être formulées à l'encontre des décisions des caisses ou de la section assurance-chômage niant le droit à l'indemnité aux frontaliers qui présenteraient une demande en vertu des règles de coordination européenne nouvellement applicables pour la Suisse. Il faut en revanche souligner que ces effectifs supplémentaires émergeront au budget cantonal, la Confédération ne participant pas aux frais des instances de recours, auxquelles s'assimile le groupe réclamations.

Il paraît, cela étant, important de préciser que l'engagement du personnel supplémentaire ne devrait pas se faire sur une base automatique, compte tenu de la grande incertitude qui existe sur l'ampleur réelle des demandes qui seront présentées par des frontaliers et du nombre des réclamations qui seront déposées contre des décisions de refus. Il est en revanche important que ces postes figurent au budget 2003 pour que les engagements nécessaires puissent être effectués sans délai si les craintes que nous avons évoquées dans la perspective d'une analyse prudente se révélaient malheureusement confirmées dans les faits.

3. Les prestations en cas d'incapacité passagère, totale ou partielle de travail (PCM)

3.1. Situation actuelle

Notre canton propose aux personnes qui sont au bénéfice de l'assurance-chômage la possibilité de s'assurer à titre complémentaire contre le risque de perte de gain en cas de maladie ou d'accident. Le droit fédéral ne propose en effet, dans une telle éventualité, qu'une protection très limitée, de telle sorte qu'il est particulièrement utile que des prestations cantonales puissent prendre le relais des indemnités fédérales lorsque le paiement de celles-ci vient à être suspendu.

Le financement de cette assurance cantonale complémentaire provient principalement des cotisations des assurés – actuellement 3,5 % des indemnités fédérales versées – et subsidiairement de l'Etat. Elle est aujourd'hui facultative, les personnes intéressées ayant un délai de 10 jours dès leur inscription auprès de l'assurance-chômage pour se déterminer. Le Conseil d'Etat a toutefois déposé, en date du 15 mars 2000, un projet de loi (PL 8200) visant à rendre l'assurance obligatoire. Il s'agit par ce biais d'introduire une solidarité effective entre assurés et d'améliorer, par là même, le rapport primes/prestations largement déséquilibré actuellement et qui entraîne une charge non négligeable pour le budget cantonal.

Ce projet vient d'être accepté par le Grand Conseil lors de sa séance du 25 janvier écoulé et il appartient désormais au Conseil d'Etat d'en fixer l'entrée en vigueur, vraisemblablement au 1er janvier 2003.

Les bénéficiaires potentiels des PCM sont définis à l'article 9 de la loi genevoise en matière de chômage (ci-après : loi cantonale; RSG J 2 20). Dans sa teneur actuelle (assurance facultative), cette disposition est libellée comme suit :

"peuvent bénéficier des prestations les chômeurs suisses ainsi que les chômeurs étrangers titulaires des permis B, C et F remplissant les conditions suivantes :

- a) *être domiciliés sans interruption depuis une année au moins dans le canton de Genève à dater du jour de l'introduction de la demande d'indemnité de chômage fédérale;*
- b) *être indemnisés par une caisse de chômage".*

Quant à la loi 8200 (assurance obligatoire), elle a réglementé cette même question ainsi :

"sont assurés à titre obligatoire contre le risque de perte de gain en cas de maladie ou d'accident (...) les chômeurs suisses et les chômeurs étrangers titulaires des permis B, C, F et N remplissant les conditions suivantes :

- a) *être domiciliés sans interruption depuis une année au moins dans le canton de Genève au jour de l'introduction de la demande d'indemnité de chômage fédérale ouvrant le délai-cadre d'indemnisation, et*
- b) *être indemnisés par une caisse de chômage."*

3.2. Modifications induites par l'Accord

3.2.1. En général

Les PCM doivent être considérées comme une prestation de sécurité sociale au sens strict, conformément à l'article 4, paragraphes 1 et 2 du R 1408/71, de telle sorte qu'elles sont soumises au régime de coordination générale prévu par ce règlement.

En particulier, doivent être respectées les règles relatives à :

- l'interdiction de toute discrimination directe ou indirecte fondée sur la nationalité (égalité de traitement);
- la prise en compte pour le calcul de la durée de résidence dans le canton de toutes les périodes de résidence dans un autre pays contractant (totalisation des périodes de résidence);
- l'exportation des prestations à l'étranger dans un pays contractant.

3.2.2. En particulier

En d'autres termes, cela signifie que la limitation pour l'accès à l'assurance aux seuls étrangers titulaires d'un permis B, C, F ou N ne s'avère pas compatible, s'agissant des ressortissants de l'Union européenne et de leur famille, avec le principe d'égalité de traitement, dans la mesure où les ressortissants suisses ne sont pas astreints à respecter une condition similaire.

Il conviendra également, dans l'appréciation de la condition de résidence préalable d'un an dans le canton, d'y assimiler tout séjour dans un des pays de l'Union européenne, et ce en vertu du principe de totalisation. L'Accord n'oblige en revanche pas formellement de tenir compte des périodes de résidence dans un autre canton suisse, dès lors qu'il ne vise que les situations inter-étatiques et non celles internes à un seul pays. Il n'apparaît cependant pas possible, tant pour des raisons juridiques (respect du principe d'égalité de traitement garanti par l'article 8 de la Constitution fédérale), que politiques (éviter la discrimination à rebours), de considérer moins favorablement le séjour à Lausanne, Berne ou Zurich que celui à Annemasse, Londres ou Berlin. Il en découle que la règle de séjour préalable perdra de facto, pour les Suisses, les ressortissants européens et les membres de leur famille, sa raison d'être, et ce dans l'immense majorité des cas. Elle ne gardera de sens que lorsque l'intéressé aura séjourné dans l'année précédant la demande hors d'un pays de l'Union européenne, ainsi que, bien entendu, pour les autres étrangers qui n'entrent pas dans le champ d'application personnel du R 1408/71.

Enfin, le régime PCM étant une prestation de sécurité sociale à caractère contributif – peu importe à cet égard qu'il soit facultatif ou devienne, comme prévu, obligatoire –, l'exportation des prestations doit être admise. En effet, la réserve apportée par la Suisse à l'annexe II bis du R 1408/71 visant à éviter cette conséquence, ne vaut que pour *"les prestations non contributives de type mixte en cas de chômage, prévues par les législations cantonales"*. Il ne sera donc pas possible d'exiger impérativement un domicile dans le canton pour pouvoir bénéficier des prestations. La nouvelle teneur de l'article 12, alinéa 2 de la loi cantonale, telle qu'adoptée dans le cadre du PL 8200 et stipulant que *"l'assuré n'a pas droit aux prestations s'il séjourne hors du canton (...)"* s'avère également non compatible avec les règles communautaires, du moins sans nuances appropriées.

3.2.3. Nouvelles règles de rattachement personnel à prévoir

Ces quelques développements montrent que les conditions posées jusqu'à présent à l'accès au régime PCM – et ce dans la perspective d'éviter toute forme de "tourisme social" – n'auront plus de véritable portée. Il conviendra en conséquence de définir quelles devront désormais être les règles de rattachement permettant de maintenir le caractère cantonal du système, sachant, d'une part, qu'actuellement c'est l'Etat qui finance de façon non négligeable celui-ci et que, d'autre part, vu l'obligation d'assurance adoptée, des dispositions précises sur les critères d'assujettissement seront indispensables. Cette question sera bien évidemment reprise ci-dessous dans le cadre de l'examen des incidences législatives.

3.2.4. Relativisation des effets

Notre propos pourrait être compris comme étant alarmiste. Il convient cependant de le nuancer en rappelant que les PCM restent fondamentalement une mesure complémentaire à l'assurance-chômage fédérale dont elles prennent temporairement le relais lorsque surgit une inaptitude au placement due à la maladie ou l'accident. Il en découle qu'elles doivent suivre les règles de coordination du R 1408/71 applicables au régime "chômage", nonobstant leur caractère "maladie – accident", et cela en particulier pour les dispositions relatives au rattachement personnel. En d'autres termes, seules les personnes émargeant

au système de l'assurance-chômage fédérale pourront prétendre bénéficier des PCM, ce qui se limite donc aux travailleurs résidant en Suisse, aux frontaliers atypiques répondant aux critères restrictifs de l'arrêt de la CJCE *Miethé* (cf. supra ad chiffre 2.1.1.) et aux travailleurs de courte durée – au-delà de la période transitoire – faisant le choix de se mettre à disposition du marché du travail dans notre pays, bien qu'ils aient conservé formellement leur domicile dans leur pays d'origine.

Les raisonnements tenus ci-dessus à propos de l'assurance-chômage fédérale conservent donc, mutatis mutandis, toute leur pertinence, particulièrement sur le nombre peu élevé de frontaliers qui seront habilités à faire valoir leur droit en matière de chômage dans notre pays, plutôt que – selon la règle européenne – dans leur pays de résidence. L'Accord n'entraînera donc pas, pour les PCM un afflux de personnes de l'extérieur du pays. Il aura en revanche, et paradoxalement, un important effet indirect à l'intérieur du pays, en ce sens que les entraves à la libre circulation des personnes entre les cantons – dont regorgent les législations sociales cantonales – devront disparaître pour éviter des phénomènes de discrimination à rebours des résidents suisses par rapport aux résidents de l'Union européenne.

3.3. Conséquences législatives

3.3.1. Les conditions d'accès – principes généraux

Comme nous l'avons mentionné, l'article 9 de la loi cantonale fixant les conditions d'accès aux PCM – et cela tant dans sa version actuelle que dans celle résultant du PL 8200 – doit être fondamentalement revu, dans la perspective de respecter l'exigence de non-discrimination, de totalisation et d'exportation contenue dans le règlement 1408/71.

En particulier, il convient d'abandonner, pour les ressortissants européens et les membres de leur famille, la liste restrictive des permis exigés (B, C, F et N) qui s'avère discriminatoire. Il faut aussi renoncer à la période de résidence préalable d'un an dans le canton dont on doit bien considérer qu'elle est vaine de sens si l'on doit prendre en compte de la même façon les périodes de résidence dans un autre canton ou dans un pays de l'Union européenne. En effet, les rares cas où cette condition ne s'avérerait pas remplie (séjour récent hors de l'UE) ne justifient pas le travail de vérification nécessaire, particulièrement pour un régime de sécurité sociale contributif où l'intérêt pour l'assurance est pondéré par les primes à verser.

Enfin, même l'exigence d'un simple domicile dans le canton doit être nuancée, en raison du principe d'exportation. Comme nous l'avons vu, les règles de coordination permettent à certains chômeurs, non domiciliés en Suisse, d'y faire néanmoins valoir leurs droits en matière de chômage, lorsqu'ils ont exercé dans notre pays leur dernier emploi. Il s'agit des travailleurs de courte durée faisant le choix, conformément à l'article 71, paragraphe 1, point b) ii) du R 1408/71, de demeurer à disposition du marché de l'emploi en Suisse, bien qu'ils aient conservé formellement leur domicile dans leur pays d'origine, et des travailleurs frontaliers atypiques au sens de la jurisprudence de la CJCE. Il convient aussi de mentionner pour mémoire les chômeurs émargeant à l'assurance-chômage fédérale qui font

valoir leur droit à rechercher un emploi dans un pays de la Communauté européenne pendant une durée maximale de 3 mois, ainsi que les y autorise l'article 69 du R 1408/71, bien que l'on puisse douter dans ce dernier cas qu'il y ait vraiment transfert de domicile à l'étranger.

Toutes ces personnes, habilitées à recevoir des prestations de l'assurance-chômage fédérale, doivent donc également avoir la faculté (ou l'obligation, selon le système futur) de s'affilier au régime des PCM, et cela en raison du caractère contributif de ce dernier qui ne permet pas de le réserver qu'aux seuls résidents, conformément à l'article 10, paragraphe 1 du R 1408/71 et à son annexe II bis.

En revanche, rien n'empêche le canton de maintenir intégralement les conditions qu'il connaît actuellement pour tous les étrangers non visés par l'Accord sur la libre circulation des personnes.

3.3.2. Nouvelle teneur de l'article 9 de la loi cantonale

Pour tous ces motifs, il est donc proposé de modifier comme suit l'article 9 de la loi cantonale, étant rappelé qu'il vise actuellement le système d'assurance facultative, formellement toujours en vigueur :

"Art. 9 Conditions

1 Peuvent bénéficier des prestations les chômeurs qui sont indemnisés par une caisse de chômage en vertu de la loi fédérale et qui sont domiciliés dans le canton de Genève.

2 Les étrangers doivent justifier, en sus, d'un domicile sans interruption dans le canton de Genève, depuis une année au moins à dater du jour de la demande d'indemnité de chômage fédérale et être titulaires d'un permis B, C ou F, sauf s'ils sont visés :

a) par l'Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, du 21 juin 1999 (ci-après Accord sur la libre circulation des personnes)

b) par l'Annexe K de la Convention instituant l'Association européenne de libre échange, telle qu'amendée le 21 juin 2001 (ci-après : Convention AELE).

3 En dérogation à l'obligation de domicile stipulée à l'alinéa 1, peuvent également bénéficier des prestations les chômeurs qui, quoique domiciliés à l'extérieur du canton, font valoir leurs droits en matière de chômage dans celui-ci, en vertu de dispositions particulières découlant de l'Accord sur la libre circulation des personnes ou de la Convention AELE."

L'alinéa 1 pose ainsi le principe de l'égalité de traitement entre Suisses et étrangers, supprime la durée minimale de résidence dans le canton, en raison des contraintes liées au système de totalisation, mais exige en revanche l'existence d'un domicile dans le canton, non seulement au début de l'assurance, mais pendant toute la durée de celle-ci, ce qui est nouveau. L'alinéa 2 réintroduit pour tous les étrangers non visés par l'Accord ou la Convention AELE les conditions de la loi actuelle, soit la durée de résidence préalable d'un an dans le canton et la limitation aux seuls permis B, C et F. Quant à l'alinéa 3, il permet d'apporter les

réserves nécessaires à l'exigence d'un domicile dans le canton, telle que stipulée à l'alinéa 1, et ce pour les quelques personnes qui pourront en vertu des règles induites par l'Accord faire valoir leurs droits en matière de chômage dans notre canton, nonobstant le fait qu'elles n'y ont pas leur résidence principale.

3.3.3. Les modifications à la loi 8200

Les éléments développés ci-dessus conduisent également à apporter deux modifications à la loi 8200 adoptée par le Grand Conseil le 25 janvier 2002 visant à rendre obligatoire l'affiliation au régime des PCM. Le projet voté n'incluait en effet pas les changements rendus nécessaires du fait des accords et cela dans la perspective de ne pas mélanger les problématiques.

3.3.3.1. L'article 9

La première modification concerne également l'article 9 de la loi fixant les conditions générales de l'obligation d'assurance et elle est libellée comme suit :

"Art. 9 Assurance perte de gain obligatoire

¹ *Sont assurés à titre obligatoire contre le risque de perte de gain en cas de maladie ou d'accident, les chômeurs qui sont indemnisés par une caisse de chômage en vertu de la loi fédérale et qui sont domiciliés dans le canton de Genève.*

² *Les étrangers doivent justifier, en sus, d'un domicile sans interruption dans le canton de Genève, depuis une année au moins à dater du jour de la demande d'indemnité de chômage fédérale et être titulaires d'un permis B, C, F ou N, sauf s'ils sont visés :*

- a) *par l'Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, du 21 juin 1999 (ci-après Accord sur la libre circulation des personnes)*
- b) *par l'Annexe K de la Convention instituant l'Association européenne de libre échange, telle qu'amendée le 21 juin 2001 (ci-après : Convention AELE).*

³ *En dérogation à l'obligation de domicile stipulée à l'alinéa 1, sont également assurés obligatoirement les chômeurs qui, quoique domiciliés à l'extérieur du canton, font valoir leurs droits en matière de chômage dans celui-ci, en vertu de dispositions particulières découlant de l'Accord sur la libre circulation des personnes ou de la Convention AELE.*

⁴ *Le chômeur est assuré pour toute la durée du délai-cadre d'indemnisation fédérale, sous réserve de sa sortie du régime d'assurance-chômage.*

⁵ *L'épuisement du droit aux indemnités fédérales est assimilé à la sortie de l'assurance-chômage."*

Les motifs de cette modification sont identiques à ceux évoqués ci-dessus. Il sied simplement d'ajouter qu'à l'alinéa 5 on a renoncé à assimiler à la sortie de l'assurance-chômage le transfert du domicile hors du canton. Cette question est en effet désormais réglée par le jeu des alinéas 1 et 3 qui posent le principe d'un domicile dans le canton pendant toute la durée de l'assurance, tout en réservant les rares exceptions que les accords nous obligent à concéder.

3.3.3.2. *L'article 12, alinéa 2*

La loi 8200 introduit une nouvelle rédaction de l'article 12, alinéa 2 de la loi cantonale qui se lit comme suit : *"L'assuré n'a pas droit aux prestations s'il séjourne hors du canton, que ce soit en Suisse ou à l'étranger; demeurent réservés les cas de nécessité (...)"*. La raison d'être d'une telle disposition est d'éviter des abus, de telle sorte qu'il est légitime de vouloir la préserver. En revanche, et comme nous l'avons vu, certains chômeurs pourront être affiliés aux PCM sans être tenus de résider dans le canton. C'est pourquoi il convient de remplacer les termes *"hors du canton, que ce soit en Suisse ou à l'étranger"*, par les mots *"hors du lieu de son domicile"*. Il convient de noter que ce changement n'implique pas la possibilité de choisir librement son lieu de résidence hors du canton, puisque le principe de l'article 9, alinéa 1 reste posé, à savoir l'exigence d'un domicile à Genève pendant toute la durée d'assurance, sauf les quelques cas exceptionnels déjà mentionnés. Il sied enfin d'ajouter que la réserve des cas de nécessité permettra de tenir compte de certaines situations particulières, notamment lorsqu'un chômeur tomberait malade à l'étranger alors qu'il y exerce son droit d'y rechercher un emploi pendant une durée limitée de 3 mois.

3.4. Conséquences organisationnelles et financières

3.4.1. *Une estimation difficile*

Les implications organisationnelles et financières dépendent très directement de l'estimation que l'on peut faire de l'importance de l'élargissement du cercle potentiel des assurés, suite aux modifications des conditions d'accès au régime des PCM qui sont induites par l'Accord sur la libre circulation des personnes.

Il convient d'entrée de cause de dire que cette estimation est difficile car elle repose pour partie sur des choix individuels qu'il n'est pas possible d'influencer et donc de quantifier sérieusement.

3.4.2. *Quelques pistes de réflexion*

Certains éléments peuvent cependant être mis en évidence.

Tout d'abord les possibilités pour les frontaliers d'émarger au système des PCM seront faibles. Comme nous l'avons vu en ce qui concerne l'accès à l'assurance-chômage fédérale, seuls 10 % des frontaliers ayant eu leur dernier emploi à Genève devraient être en mesure, en regard de la jurisprudence restrictive de la CJCE, de faire valoir leurs droits en matière de chômage dans notre canton. Ce sont donc environ 100 à 150 personnes qui seront concernées à ce titre.

La suppression pour les ressortissants de la Communauté européenne et leur famille de l'exigence d'être titulaires d'un permis B, C, F ou N est plus difficile à évaluer en terme de conséquence. Pour l'essentiel, la nouveauté consistera à admettre dans l'assurance des titulaires de permis de courte durée (actuel permis L), puisque les permis pour saisonniers (permis A) sont pratiquement inexistants à l'heure actuelle dans notre canton (ce statut étant de surcroît supprimé par l'Accord). Il convient toutefois de nuancer immédiatement la portée de cette ouverture en ce sens que, pendant les 7 premières années de l'Accord,

seuls les travailleurs de courte durée ayant travaillé en Suisse pendant la période minimale exigée par la loi fédérale, soit 6 mois, pourront bénéficier des prestations suisses en cas de chômage (cf. Protocole à l'annexe II de l'Accord). Des statistiques ne sont pas disponibles pour quantifier le phénomène puisque la législation actuelle ne permet pas, en règle générale, la délivrance de permis de courte durée pour une durée supérieure à 6 mois. On peut toutefois raisonnablement considérer, compte tenu de l'importante cautèle qui existera pendant 7 ans, que cela ne s'avérera que peu important.

L'abandon de la durée de résidence préalable d'une année dans le canton est enfin la mesure la moins facile à évaluer. Une statistique empirique a été effectuée par le groupe de travail pour tenter de cerner la problématique. C'est ainsi qu'a été systématiquement vérifiée, pendant les périodes du 13 mars au 7 avril 2000, puis du 14 janvier au 14 février 2002, la durée du domicile préalable dans le canton lors de la préinscription des demandeurs d'emploi auprès de l'Office cantonal de l'emploi. Les chiffres obtenus sont les suivants :

	du 13.03.00 au 07.04.00	du 14.01.02 au 14.02.02	Total
A Genève - 1 an			
CH	35	32	67
UE	25	24	49
Autres	25	52	77
<i>Total</i>	85	108	193
A Genève + 1 an			
CH	493	711	1'204
UE	310	414	724
Autres	107	21	128
<i>Total</i>	910	1'146	2'056
Permis F	14	15	29
Permis N	12	22	34
Total général	1'021	1'291	2'312

On peut donc constater que moins de 10 % des chômeurs suisses ou ressortissants de la Communauté européenne ne rempliraient pas à l'heure actuelle les conditions de domicile et seraient bénéficiaires des nouvelles règles en la matière. Ce chiffre – plutôt réjouissant – paraît relativement fiable dans la perspective de l'assurance facultative, puisque le choix de s'assurer doit impérativement être fait dans les 10 jours qui suivent l'entrée au chômage. La réponse mérite en revanche d'être un peu plus nuancée, dans le cadre d'une assurance obligatoire. En effet, un changement de domicile vers Genève, entraînant l'affiliation automatique au régime des PCM, sera alors possible pendant toute la durée du délai-cadre d'indemnisation fédérale. Un certain "tourisme social", en lien avec une dégradation de l'état de santé du chômeur, ne pourrait ainsi pas être empêché. Il faut toutefois noter que le phénomène ne

pourrait qu'être interne à la Suisse, puisque la condition fondamentale d'accès aux PCM demeure d'émarger, en vertu des règles de coordination européenne, au régime suisse d'assurance-chômage, ce qui suppose, sous réserve des rares exceptions que nous avons vues, d'avoir eu son domicile dans notre pays au moment de la perte de l'emploi. Il convient cependant de ne pas surestimer ces risques. Tout d'abord parce qu'il n'est pas si évident de changer de domicile, avec tout ce que cela implique (démarches administratives, imposition à Genève, logement à trouver, primes genevoises d'assurance-maladie, etc.), pour un avantage qu'habituellement chacun espère le plus court possible puisqu'il est lié à la guérison. Ensuite, parce que le principe juridique général de l'abus de droit pourrait toujours être invoqué pour refuser des prestations dans des situations où la mauvaise foi de l'assuré s'avère patente.

Pour limiter le risque d'abus il paraît toutefois indispensable d'introduire dans la loi un principe général du droit de l'assurance qui veut que l'on n'assure pas un risque qui s'est déjà produit. C'est ce que le Grand Conseil a d'ores et déjà accepté de faire, sur proposition du Conseil d'Etat, en adoptant, dans le cadre du PL 8200, un nouvel article 13 libellé comme suit :

"Art. 13 Refus du droit aux prestations

Le versement des prestations est exclu dans les cas où il peut être déterminé par l'autorité compétente que les causes de l'incapacité de travail sont survenues avant l'affiliation au régime des prestations complémentaires cantonales en cas d'incapacité passagère, totale ou partielle de travail."

3.4.3. Synthèse

Ces quelques considérations permettent de conclure à une hausse du nombre des assurés potentiels de l'ordre de 15 à 20 %, et cela sur la base d'une estimation plutôt prudente.

On constate par ailleurs que les comptes 2001 de l'Etat laissent apparaître les montants suivants s'agissant du coût des PCM :

Prestations pertes de gain versées	:	15'182'079,35 F
Primes perçues des assurés	:	./. 6'464'329,55 F
Remboursement de l'AI aux PCM	:	./. <u>2'572'793,55 F</u>
Déficit à charge de l'Etat (hors frais fixes, salaires, locaux : env. 700'000 F/an)	:	6'145'026,25 F

Il en découle en première analyse que l'élargissement du cercle des assurés aurait conduit, sur la base des comptes 2001, à une augmentation du déficit du régime des PCM à charge de l'Etat de l'ordre de 920'000 F à 1'230'000 F (+ 15 à 20 %). Ce raisonnement ne vaut bien évidemment qu'avec les limites suivantes : taux de chômage constant et un système d'assurance facultative.

Les modifications liées au passage à l'assurance obligatoire, conformément à la loi 8200, doivent à l'évidence être analysées pour elles-mêmes. On peut cependant noter que le raisonnement de principe qui vient d'être développé s'agissant des conséquences spécifiques de l'Accord bilatéral peut s'appliquer à ce nouveau régime sans changements majeurs. Il en va de même dans la perspective d'une variation du taux de chômage.

4. Les prestations cantonales pour chômeurs en fin de droit fédéral

4.1. Situation actuelle

4.1.1. Principes généraux

Le 5 août 1997, sont entrées en vigueur les nouvelles mesures cantonales complémentaires proposées aux chômeurs ayant épuisé leurs droits aux indemnités fédérales en vertu de la loi fédérale sur l'assurance-chômage. Celles-ci sont : le stage professionnel de réinsertion, l'allocation de retour en emploi et l'emploi temporaire.

Pour autant que le demandeur d'emploi ait satisfait aux conditions du droit à l'indemnité, l'indemnisation fédérale dure 24 mois, à l'exception des personnes qui peuvent bénéficier des prestations de l'assurance-chômage sans y avoir cotisé, pour lesquelles la durée d'indemnisation est réduite de moitié depuis le 1er septembre 1999 suite aux mesures adoptées par les Chambres fédérales dans le cadre du programme de stabilisation des finances de la Confédération. Au terme de cette période, le demandeur d'emploi se trouve en fin de droit fédéral et peut à ce moment-là solliciter l'octroi d'une mesure cantonale de 12 mois au maximum lui permettant de cotiser à nouveau pour une deuxième période d'indemnisation fédérale. Le demandeur d'emploi peut ensuite avoir accès au revenu minimal cantonal d'aide sociale (RMCAS) s'il n'a toujours pas trouvé un emploi après épuisement du régime fédéral et du régime cantonal de prestations.

Pour un demandeur d'emploi n'ayant pas été réinséré dans le monde du travail, les dispositions fédérales et cantonales garantissent ainsi 5 années successives d'indemnisation (soit 2 ans d'indemnités fédérales, 1 an de mesures cantonales et de nouveau 2 ans d'indemnités fédérales). Les chômeurs proches de l'âge de la retraite peuvent même bénéficier d'une protection de 8 ½ ans par l'octroi d'une seconde mesure cantonale ouvrant le droit à un troisième délai-cadre d'indemnisation fédérale.

Cela étant, il convient de rappeler brièvement les caractéristiques de chacune de ces mesures cantonales.

4.1.2. Le stage professionnel de réinsertion

Afin de compléter sa formation pratique et d'accroître son expérience, le jeune chômeur de moins de 25 ans arrivé en fin de droit peut se voir proposer un stage professionnel de réinsertion qui se déroule au sein d'une entreprise ou d'une administration. Etabli par analogie aux normes définies par la législation fédérale sur l'assurance-chômage, le salaire versé aux stagiaires varie entre 2'700 F et 3'300 F.

La charge financière du stage professionnel de réinsertion est assumée à raison de 80 % par le budget de l'Etat, l'employeur prenant à sa charge le 20 % restant du salaire versé au jeune chômeur.

En 2001, 42 nouveaux contrats de stages ont ainsi été proposés.

4.1.3. L'allocation de retour en emploi

Il s'agit d'une mesure cantonale d'aide à la prise d'emploi en entreprise destinée aux chômeurs en fin de droit âgés de plus de 25 ans pour autant qu'ils n'aient pas atteint l'âge usuel donnant droit à une rente de l'assurance-vieillesse. Les indépendants ayant renoncé à leur statut peuvent également prétendre à de telles allocations pendant 6 mois, s'ils recherchent un emploi salarié.

Ces prestations visent à encourager les chômeurs à retrouver un emploi par eux-mêmes et parallèlement à inciter les entreprises à engager des chômeurs en fin de droit moyennant une contribution financière versée par l'Etat. La mesure est accordée à condition que le contrat de travail soit conclu pour une durée de 12 mois au minimum. Le montant de la participation de l'Etat au salaire varie de 20 à 40 % en fonction de l'âge du chômeur.

En 2001, 92 nouvelles allocations de retour en emploi ont pu être octroyées.

4.1.4. L'emploi temporaire

Les emplois temporaires se déroulent dans l'administration ou dans les associations reconnues. Ils sont destinés aux chômeurs proches de l'âge de la retraite, aux chômeurs n'ayant pas trouvé un emploi donnant droit à une allocation de retour en emploi ou aux personnes à la recherche d'un emploi après avoir exercé une activité indépendante.

Dans ces trois cas, cette activité, soumise à cotisation, permettra aux intéressés de percevoir des indemnités fédérales dans le cadre d'un délai-cadre ultérieur. La durée de la mesure correspond au nombre de mois nécessaires à l'ouverture d'un nouveau droit aux indemnités fédérales. Elle n'excède pas 12 mois (6 mois au maximum pour les indépendants).

La charge financière de l'emploi temporaire est assumée par le budget de l'Etat, cette mesure ne bénéficiant d'aucune subvention fédérale. Le salaire en emploi temporaire est égal au montant de l'indemnité de chômage versée pendant le délai-cadre fédéral, mais au minimum 3'300 F et au maximum 4'500 F par mois.

En 2001, 979 emplois temporaires cantonaux ont été consentis.

4.1.5. Les conditions d'accès

Hormis les critères spécifiques à chaque mesure qui viennent d'être brièvement énoncés, la loi cantonale en matière de chômage pose, à ses articles 23, 31 et 41, une condition de domiciliation libellée dans des termes parfaitement identiques, à savoir :

"Peuvent bénéficier du stage professionnel de réinsertion (respectivement d'une allocation de retour en emploi ou de l'emploi temporaire) les Suisses, ainsi que les étrangers titulaires des permis B, C et F, domiciliés dans le canton de Genève pendant 2 ans au moins dans les 3 ans qui précèdent l'ouverture du droit".

En ce qui concerne les indépendants, l'article 44 pose quelques conditions supplémentaires en ces termes :

"1 Peuvent bénéficier de l'emploi temporaire les indépendants ayant renoncé à leur statut, aptes au placement et disponibles pour une activité salariée.

2 Sont réputées indépendantes les personnes qui, au cours des 2 années précédant la demande d'emploi temporaire, ont exercé une activité lucrative indépendante et qui sont en mesure de justifier, pour la même période, leur affiliation en qualité de travailleurs indépendants à une caisse de compensation de l'assurance vieillesse et survivants fédérale (AVS)".

4.2. Modifications induites par l'Accord

4.2.1. En général

Les prestations cantonales pour chômeurs en fin de droit fédéral doivent être considérées comme des prestations spéciales à caractère non contributif, au sens de l'article 4, paragraphe 2 bis et de l'article 10 bis du R 1408/71, dans la mesure où elles visent clairement à couvrir à titre supplétif une des éventualités correspondant aux branches classiques de la sécurité sociale au nombre desquelles les prestations de chômage figurent bien évidemment.

Les règles générales de coordination s'appliquent donc également à ces prestations et cela vaut tout particulièrement pour l'interdiction de toute discrimination directe ou indirecte fondée sur la nationalité ainsi que pour l'application du principe de totalisation des périodes d'emploi, d'activité professionnelle non salariée ou de résidence dans un autre pays signataire (cf. art. 10 bis, paragraphe 2 du R 1408/71).

En revanche, contrairement à ce qui prévaut avec le régime des PCM, le principe d'exportation des prestations n'est pas applicable. L'article 10 bis, paragraphe 1 du R 1408/71 permet en effet de réserver ces prestations aux seuls résidents, pour autant que ces dernières soient mentionnées à l'annexe II bis du règlement, ce que la Suisse a fait en y faisant figurer : *"les prestations non contributives de type mixte en cas de chômage, prévues par la législation cantonale"*.

4.2.2. En particulier

Comme nous l'avons vu en étudiant les conséquences de l'Accord pour le régime des PCM, la clause exigeant des ressortissants communautaires et des membres de leur famille qu'ils soient titulaires d'un permis B, C ou F viole le principe d'égalité de traitement et devra être supprimée.

La règle du domicile préalable dans le canton durant 2 ans au cours des 3 années précédant le dépôt de la demande pose les mêmes difficultés que celles que nous avons examinées ci-dessus en raison de l'application du principe de totalisation. Là encore si l'Accord n'oblige à respecter formellement ce principe qu'à l'égard des périodes de résidence accomplies dans un pays autre que la Suisse, il s'avère inimaginable de ne pas prendre également en compte les durées de séjour dans un autre canton, et ce pour les raisons déjà évoquées.

Il faut être conscient que l'application du principe de totalisation rend, s'agissant des mesures pour chômeurs en fin de droit fédéral, la règle du séjour préalable totalement vaine, hormis pour quelques cas tout à fait exceptionnels. En effet, l'accès à une mesure cantonale suppose d'avoir épuisé son droit aux indemnités fédérales. Or, les règles de coordination européenne font que l'immense majorité des chômeurs qui auront émergé à l'assurance-chômage fédérale auront impérativement dû être des résidents en Suisse pendant les 2 ans de couverture de cette assurance. Cela suffit ainsi à soi seul pour remplir la condition de domiciliation. Quant aux quelques chômeurs qui auront pu émerger au régime suisse d'assurance-chômage tout en étant domiciliés à l'étranger, ils seront de facto exclus des mesures cantonales en raison du principe de non-exportation des prestations sociales à caractère non contributif prévues à l'article 10 bis, paragraphe 1 du R 1408/71.

Ce même principe de non-exportation permet en revanche d'exiger – et cela sans aucune exception, contrairement à ce qui prévaut pour le régime des PCM – un domicile dans le canton au moment de la demande de la mesure, ainsi que pendant toute la durée de celle-ci (ce qui serait nouveau par rapport aux exigences actuelles de la loi).

4.2.3. La problématique des indépendants

La question des travailleurs indépendants mérite par ailleurs un examen particulier. Ceux-ci, quoique n'ayant jamais cotisé à l'assurance-chômage fédérale et n'y ayant par conséquent pas droit, peuvent néanmoins obtenir une mesure cantonale de 6 mois suffisante pour leur créer un premier droit à des indemnités fédérales pendant une durée de 2 ans. Actuellement, la loi les oblige à avoir eu une résidence préalable dans le canton pendant 2 ans au moins au cours des 3 dernières années et ils doivent démontrer qu'ils ont exercé une activité lucrative indépendante au cours des 2 années précédant la demande d'emploi temporaire. Ils doivent à cet égard prouver qu'ils ont été affiliés pour la même période en qualité de travailleurs indépendants à une caisse de compensation AVS (art. 44 de la loi cantonale). Il est à noter que l'activité indépendante ne doit pas nécessairement avoir été exercée dans le canton, mais qu'en revanche elle doit l'avoir été en Suisse en raison de l'obligation d'affiliation à une caisse AVS.

Comme nous l'avons examiné, le principe de totalisation des durées de résidence rendra quasiment vaine la protection qu'offrait la clause de domicile préalable. Il sera donc théoriquement possible de venir s'installer à Genève, soit d'un pays de la Communauté européenne ou de l'AELE, soit d'un autre canton suisse, uniquement pour pouvoir bénéficier d'une mesure cantonale, pour autant qu'une activité indépendante ait été exercée pendant 2 ans (cette condition n'étant absolument pas contestable en regard des règles de coordination européenne). En revanche, la limitation à la Suisse de l'exercice de cette activité indépendante n'est pas eurocompatible. En effet, le principe de totalisation doit s'appliquer non seulement aux périodes de résidence, mais également aux périodes d'assurance, d'emploi ou d'activité non salariée accomplies dans un Etat signataire, dans la mesure où celles-ci sont déterminantes pour l'octroi du droit (art. 10 bis, paragraphe 2 du R 1408/71).

Il s'avère donc qu'il faudra également accepter que l'activité indépendante ait été exercée à l'étranger, dans un des pays de la Communauté européenne ou de l'AELE. Il paraît cependant possible, afin de garder un minimum de lien avec notre canton, d'exiger que l'activité indépendante se soit déroulée en dernier lieu à Genève, et ce par application analogique de l'article 67, paragraphe 3 du R 1408/71.

Il convient toutefois d'être conscient que les cautèles que nous pouvons mettre dans ce domaine sont fragiles et qu'il s'agit vraisemblablement là de la mesure où les abus pourront le plus facilement être commis.

A noter, dans une perspective de référence, qu'en 2001, 60 emplois temporaires ont été octroyés à d'anciens indépendants.

4.3. Conséquences juridiques

4.3.1. En général

Les articles 23, 31 et 41 de la loi cantonale fixant les conditions de domiciliation pour l'accès aux mesures cantonales pour chômeurs en fin de droit doivent être modifiés pour respecter les exigences de non-discrimination et de totalisation contenues dans le règlement 1408/71. Ces modifications touchent l'abandon de l'exigence d'un permis déterminé qui serait incompatible avec la règle d'égalité de traitement, et nous proposons également de renoncer à la période de résidence préalable de 2 ans dans le canton au cours des 3 années précédant l'ouverture du droit. Il nous paraît, pour les raisons développées ci-dessus, que cette disposition n'apporte plus de protection réelle contre le "tourisme social" en raison des règles de totalisation et que le coût de la vérification de l'ensemble des dossiers pour démasquer les cas tout à fait exceptionnels où cette condition ne serait pas remplie excéderait sans conteste les avantages que l'on peut en attendre.

Il convient en revanche de maintenir tous ces impératifs pour les étrangers qui ne sont pas visés par l'Accord. De même il faut imposer dorénavant qu'un domicile à Genève soit maintenu pendant toute la durée de la mesure cantonale, ce qui est une exigence nouvelle mais qui est indispensable pour éviter un certain nombre d'abus.

Les nouvelles dispositions légales devraient ainsi se lire comme suit :

"Domiciliation :

1 Peuvent bénéficier du stage professionnel de réinsertion (respectivement d'une allocation de retour en emploi ou de l'emploi temporaire) les chômeurs domiciliés dans le canton de Genève au moment de l'ouverture du droit.

2 Les étrangers non visés par l'Accord sur la libre circulation des personnes ou la Convention AELE doivent justifier, en sus, d'un domicile préalable dans le canton de Genève pendant 2 ans au moins dans les 3 ans qui précèdent l'ouverture du droit et être titulaires d'un permis B, C ou F.

3 Le transfert du domicile hors du canton entraîne la fin de la mesure."

4.3.2. Travailleurs indépendants

La question du maintien de la possibilité pour les travailleurs indépendants de bénéficier d'un emploi temporaire mériterait assurément d'être discutée de façon approfondie, compte tenu des risques engendrés par les règles de coordination européenne, qu'elle puisse assez largement profiter à des personnes qui n'ont que des liens ténus avec notre canton.

Dans l'autre plateau de la balance, il convient de placer l'intérêt incontestable que peuvent avoir les travailleurs indépendants de notre canton pour cette mesure originale qui leur assure un minimum de filet social si l'aventure que représente la création d'une entreprise individuelle venait à échouer.

C'est la raison pour laquelle nous proposons de tenter l'expérience du maintien d'une telle opportunité tout en assurant, pendant toute la phase d'introduction de la libre circulation des personnes, une surveillance particulièrement vigilante pour être en mesure de réagir rapidement si nécessaire.

Dans cette perspective, l'article 44, alinéa 2 de la loi cantonale doit être légèrement adapté pour être rendu conforme aux règles européennes. Il convient à cet égard de tolérer que l'activité lucrative indépendante ait pu s'exercer dans un pays de la Communauté européenne ou de l'AELE, et qu'il n'ait ainsi pas été possible à l'intéressé d'être affilié pendant 2 ans à une caisse de compensation AVS. En revanche, on peut légitimement exiger, à titre d'alternative, l'affiliation à un régime de sécurité sociale analogue d'un Etat membre de l'UE ou de l'AELE. Une telle exigence respecte parfaitement le principe de totalisation et s'avère de surcroît utile comme garde-fou en facilitant la preuve de la réalité de l'activité indépendante. Il se justifie enfin d'exiger au moins de l'indépendant qu'il ait exercé son activité en dernier lieu de façon prépondérante à Genève, exigence parfaitement eurocompatible puisqu'elle est contenue dans le R 1408/71 à son article 67, paragraphe 3. Pour le surplus, il va de soi que l'exigence de domiciliation dans le canton pendant toute la mesure cantonale vaut également pour les indépendants.

L'article 44, alinéa 2 de la loi cantonale devrait, sur la base de ces éléments, être modifié comme suit :

"2 Sont réputées indépendantes les personnes qui, au cours des 2 années précédant la demande d'emploi temporaire, ont exercé une activité lucrative indépendante, dont en dernier lieu de façon prépondérante sur le territoire genevois. Elles doivent, en sus, être en mesure de justifier, pour la même période, de leur affiliation en qualité de travailleurs indépendants à une caisse de compensation de l'assurance vieillesse et survivants fédérale (AVS) ou à un système de sécurité sociale analogue d'un pays de la Communauté européenne ou de l'Association européenne de libre échange."

4.4. Conséquences organisationnelles et financières

4.4.1. Remarques préalables

Comme en matière de PCM, les implications organisationnelles et financières dépendent très directement du nombre des nouvelles personnes qui pourront faire valoir leur droit à une mesure cantonale en vertu des nouvelles règles d'accès que nous avons décrites.

Il faut rappeler liminairement les difficultés d'une telle entreprise, dans la mesure où les impacts dépendront pour l'essentiel des choix que feront certains chômeurs arrivés en fin de droit fédéral de déplacer leur domicile à Genève pour pouvoir bénéficier d'une mesure cantonale. C'est bien en effet la suppression, rendue nécessaire en raison du principe de totalisation, de la clause de sauvegarde que constituait l'exigence d'une durée de résidence préalable dans le canton, qui est susceptible de poser problème puisqu'un certain "tourisme social" pourrait s'installer. Il convient cependant de se souvenir – cas des indépendants excepté – que seules les personnes ayant émargé à l'assurance-chômage fédérale sont éligibles à une mesure cantonale et que les frontaliers, ainsi que toute autre personne non domiciliée dans le canton, en seront exclus. En revanche, rien n'empêchera juridiquement un Vaudois, domicilié à Nyon, de déménager à Genève peu de temps avant d'arriver en fin de droit fédéral et de prétendre à l'octroi d'un emploi temporaire cantonal. Ce phénomène n'est en l'état pas mesurable statistiquement et seule l'observation du terrain, au moment où l'élargissement des conditions d'accès se produira, permettra de le quantifier précisément.

4.4.2. Pistes de réflexion

C'est au travers d'une approche empirique que l'on est donc contraint d'avancer pour tenter de cerner au mieux la problématique qui nous préoccupe. Les données que nous possédons permettent tout d'abord de constater que les refus prononcés par le Service d'insertion professionnelle pour cause de séjour préalable insuffisant sont assez limités. Ceux-ci se sont répartis comme suit pour les années 1997 à 2001 :

DECISIONS NEGATIVES – SEJOUR INSUFFISANT					
	1997*	1998	1999	2000	2001
Suisse	29	33	45	41	84
Union européenne	1	9	12	7	11
Autres	15	26	37	15	30
Total des refus	45	68	94	63	125
Mesures octroyées	1175	1824	2062	1057	979
Pourcentage de refus CH/UE	3,83 %	3,73 %	2,76 %	4,54 %	9,70 %

* Les mesures ne sont entrées en vigueur que le 5 août 1997

Ces chiffres sont apparemment rassurants, sous réserve d'une évolution à la hausse subite en 2001, due à un afflux de ressortissants suisses n'ayant pas la durée minimale de séjour. Il convient néanmoins de les prendre avec une certaine retenue en raison du fait qu'en moyenne seul un chômeur arrivé en fin de droit sur deux sollicite effectivement une mesure cantonale. Il est donc malaisé de savoir si parmi ceux qui renoncent à une telle demande nombreux sont ceux qui le font parce qu'ils savent qu'ils ne remplissent pas les conditions nécessaires ou si, au contraire, ce sont d'autres considérations qui expliquent ce phénomène surprenant. Des arguments sérieux permettent toutefois de retenir le second terme de l'alternative comme étant le plus vraisemblable. Tout d'abord, tous les chômeurs arrivant au terme de l'indemnisation fédérale sont invités à se mettre en rapport avec le secteur des mesures cantonales et cela sans qu'aucune sélection ne soit opérée à ce stade. Il serait dès lors douteux qu'une autocensure soit effectuée par les chômeurs ayant une durée de séjour insuffisante. D'autre part, le nombre de refus est en quelque sorte corroboré par l'enquête qui a été effectuée en matière de PCM. Celle-ci laissait en effet apparaître que moins de 10 % des personnes s'inscrivant au chômage dans notre canton n'y résident pas depuis plus d'un an. Il n'est dès lors pas très étonnant qu'au terme de l'indemnisation fédérale – soit 2 ans plus tard en règle générale – le nombre de chômeurs qui n'arrivent pas à totaliser au moins 2 ans de résidence à Genève ait encore sensiblement diminué.

On peut donc en conclure provisoirement qu'en l'absence de tout phénomène de "tourisme social" l'élargissement des conditions d'accès aux mesures cantonales n'entraînerait qu'une hausse qui ne devrait pas dépasser 5 à 10 % du nombre potentiel de bénéficiaires. Reste à tenter d'estimer combien de chômeurs d'autres cantons pourraient être tentés de venir s'établir à Genève pour pouvoir obtenir une mesure cantonale. A première vue "l'appel d'air" potentiel n'est pas faible car il faut bien reconnaître que ces mesures – quasiment uniques en Suisse – sont particulièrement généreuses et tentantes, puisqu'elles permettent de se constituer un nouveau droit à des indemnités fédérales pendant 2 ans et qu'elles offrent, pour une personne à petit revenu, la possibilité de gagner plus en 4 jours par semaine en emploi temporaire (3'300 F minimum par mois) que ce qu'elle pourrait escompter en trouvant un travail. Ce risque est néanmoins très fortement pondéré par le fait que toutes les études sur la libre circulation des personnes ont démontré que des mouvements de population liés à des différentiels salariaux ou de protection sociale sont extrêmement limités. Cela est dû en bonne partie à l'importance des attaches territoriales qui pondèrent très fortement les envies de déménager pour de simples raisons matérielles, d'autant qu'un changement de domicile supposerait également de vouloir payer le loyer, l'assurance maladie et les impôts selon le barème genevois.

Pour tous ces motifs les nouveaux ayants droit ne devraient pas dépasser, selon une estimation raisonnable, 15 à 20 % du nombre actuel des bénéficiaires, ce qui représente à l'heure actuelle quelque 150 à 200 personnes.

Il s'agira cependant d'observer attentivement l'évolution de la situation et de se montrer rigoureux dans l'examen du droit pour les requérants qui n'ont qu'une faible durée de séjour dans le canton, en s'assurant de la réalité du transfert de domicile par la production de pièces probantes, telles que bail, factures SIG, téléphone, etc. Pour le surplus, l'article 47 de la loi ne prévoit comme sanction

qu'une amende de 2'000 F au plus pour : *"celui qui, par des déclarations inexactes ou incomplètes ou de toute autre manière, obtient ou tente d'obtenir illicitement des prestations cantonales pour lui-même ou pour autrui"*. Force est de reconnaître que cela n'est pas très dissuasif. Il serait donc souhaitable à cet égard de porter la somme maximale de l'amende à 10'000 F au moins.

4.4.3. Synthèse chiffrée

Les comptes de l'Etat 2001 ont laissé apparaître une dépense de 32'870'771,38 F pour les emplois temporaires, de 1'329'347,20 F pour les allocations de retour en emploi et de 588'798,10 F pour les stages professionnels de réinsertion, soit un total de 34'788'916,68 F pour l'ensemble des trois mesures cantonales.

Quinze pour cent d'augmentation de ce budget signifierait donc un surcroît de dépenses de l'ordre de 5'200'000 F lié à l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre circulation des personnes, pour autant que les autres variables pertinentes – notamment le taux de chômage – demeurent constantes.

5. Conclusion

La mise en œuvre de l'Accord bilatéral sur la libre circulation des personnes conclu entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres n'entraînera que peu de conséquences pour notre canton dans le domaine de l'assurance-chômage fédérale. En revanche, une augmentation non négligeable est à prévoir en ce qui concerne les prestations spécifiques cantonales.

S'agissant tout d'abord des prestations fédérales, le nombre de nouveaux bénéficiaires devrait être restreint et n'amènera pas de bouleversement particulier dans l'organisation de l'Office régional de placement et de la Caisse cantonale genevoise de chômage, étant rappelé que le montant global des indemnités versées incombe au seul budget de la Confédération.

En revanche, la problématique des frontaliers s'avérera un peu plus délicate. En effet, si les règles de coordination européenne prévoient que le frontalier tombant au chômage complet émerge en principe au système d'assurance-chômage de l'Etat de son domicile, la Cour de justice de la Communauté européenne a jugé que celui qui a conservé dans l'Etat de son dernier emploi des liens personnels et professionnels tels qu'il y dispose de meilleures chances de réinsertion peut choisir d'exercer ses droits dans ce dernier Etat. Il apparaît que cette jurisprudence doit être interprétée restrictivement, mais il n'en demeure pas moins que si le nombre d'élus sera relativement faible, le nombre d'appelés pourrait être lui beaucoup plus élevé, et ce en raison d'un régime en matière de chômage qui est globalement sensiblement plus favorable en Suisse qu'en France voisine. Il faut donc s'attendre à une hausse importante du contentieux pendant les premières années suivant l'entrée en vigueur de l'Accord, ce qui supposera un renforcement temporaire des effectifs, à savoir un poste de juriste et un demi-poste de secrétaire à la section assurance-chômage, 3 postes de juristes et un poste de secrétaire au groupe réclamations.

En ce qui concerne les prestations complémentaires en cas d'incapacité de travail totale ou partielle (PCM), l'entrée en vigueur de l'Accord entraînera des modifications non négligeables sur le plan juridique puisque, en vertu des principes communautaires d'égalité de traitement et de totalisation, il ne sera plus nécessaire d'avoir résidé une année dans le canton préalablement à l'entrée dans ce régime d'assurance. Cela conduira à un élargissement du cercle des bénéficiaires de l'ordre de 15 à 20 %, et donc du déficit à charge de l'Etat. Ce constat est également valable dans la perspective d'un passage à une assurance obligatoire, tel qu'adopté dans son principe le 25 janvier 2002 par le Grand Conseil (PL 8200).

Enfin, le domaine des prestations cantonales pour chômeurs en fin de droit (stage professionnel de réinsertion, allocation de retour en emploi, emploi temporaire) suivra sensiblement la même évolution que celle du régime des PCM. Là encore, la durée de résidence préalable dans le canton sera abolie, ce qui pourrait entraîner un certain effet de "tourisme social". Ce phénomène paraît toutefois être limité, de telle sorte que le nombre de nouveaux ayants droit ne devrait pas dépasser 15 à 20 % des bénéficiaires actuels. Il conviendra toutefois d'observer la situation de façon vigilante pour pouvoir réagir rapidement en cas de nécessité.

On dira pour terminer que l'Accord sur la libre circulation des personnes entraîne paradoxalement comme conséquence principale la libre circulation à l'intérieur même de la Suisse, et ce par la suppression de nombreuses entraves indirectes contenues dans nos lois sociales, sous forme de conditions de durée préalable de séjour dans un canton pour pouvoir y bénéficier des prestations.

Si, dans le domaine du chômage, les conséquences apparaissent somme toute non exorbitantes, il n'en demeure pas moins qu'une question fondamentale demeure : se justifie-t-il encore d'avoir, à quelques dizaines de kilomètres de distance, des régimes de sécurité sociale avec autant de particularisme ? C'est là un vaste sujet de débat qui dépasse largement le cadre du présent rapport. Il paraît cependant inévitable qu'à plus ou moins long terme la discussion doive avoir lieu.

Pour le groupe de travail

Christian GOUMAZ



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE
Département de l'action sociale et de la santé

DIRECTION GÉNÉRALE DE L'ACTION SOCIALE
SERVICE DE L'ASSURANCE-MALADIE

Genève, le 21 mars 2002

Rapport No 4

ACCORDS BILATERAUX

1. Situation actuelle

La loi d'application (J 3 05) de la loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal) qui règle les attributions du canton en matière d'assurance-maladie confiée au Service de l'assurance-maladie (SAM) :

- 1.1 le contrôle de l'affiliation des assujettis;
- 1.2 la distribution des subsides aux ayants droit et leur paiement aux assureurs;
- 1.3 le remboursement des primes des assurés en demeure.

1.1 Affiliation :

L'assujettissement à la LAMal est fondé sur la notion de domicile. Toute personne domiciliée plus de 3 mois en Suisse, plus particulièrement à Genève, est soumise à la LAMal. Elle est affiliée d'office par le SAM si elle ne présente pas un certificat d'assurance dans ce délai. Les salariés résidant à Genève moins de 3 mois doivent être assurés par leur employeur.

Le contrôle des nouveaux assujettis se fait par la communication de l'Office cantonal de la population au SAM des informations au sujet des permis accordés, des naissances, des retours.

1.2 Subsides :

L'enveloppe budgétaire est fixée dans la loi J 3 05, art. 19, al. 2 "de manière à obtenir au moins la totalité des subsides alloués (au canton de Genève) par la Confédération".

La définition du cercle des ayants droit est établie par le Règlement du Conseil d'Etat (J 3 05.01) qui détermine les montants des revenus déterminants pour obtenir un subside.

Tout assuré qui entre dans les limites fixées par le Règlement est subsidié.

On distingue :

- les assurés taxés, selon la loi générale sur les contributions publiques, qui sont informés automatiquement par courrier de leur droit au subside;
- les assurés taxés à la source qui doivent faire une demande ad hoc (guichet ou courrier) au SAM.

1.3 Remboursement des primes :

Les créances irrécouvrables sont imputées sur le budget global des subsides fédéraux et cantonaux (J 3 05, art. 10, al. 6).

2. Conséquences de l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre circulation des personnes

2.1 Personnes assujetties

L'entrée en vigueur des accords bilatéraux modifiera le cercle des personnes assujetties à la LAMal. En effet, la législation communautaire applicable pose comme principe général l'assujettissement au lieu de travail. Ce principe est toutefois assoupli dans la mesure où la plupart des pays frontaliers ont, soit réservé un droit d'option à leurs ressortissants, soit prévu que leurs ressortissants pourraient s'affilier dans leur pays de résidence, en dérogation à la législation communautaire.

Seront ainsi soumis à la LAMal:

- les frontaliers, les rentiers et les chômeurs belges, danois, espagnols, anglais, grecs, irlandais luxembourgeois, hollandais et suédois
- les membres de la famille sans activité lucrative d'une personne assurée obligatoirement en Suisse, résidant : en Belgique, en Grèce, en Irlande, au Luxembourg et aux Pays-Bas, qu'ils vivent ou non avec cette personne.

Auront le choix de s'assurer:

les frontaliers, les rentiers et les chômeurs ressortissants : d'Allemagne, Autriche, Finlande, Italie, Portugal et les familles résidentes en Autriche, Allemagne, Finlande et Italie.

Selon les dernières informations reçues du Conseil fédéral, il apparaît que le gouvernement français a accordé le droit d'option aux personnes résidant sur son territoire qui devraient être assurées en Suisse à partir de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux. Toutefois, cette décision doit encore être ratifiée par le parlement français, procédure dont on ne sait pas si et quand elle aboutira. Sous réserve de cette ratification, les travailleurs frontaliers pourraient ainsi choisir de s'affilier au régime suisse ou français.

Sont assurés dans leur pays de résidence:

les membres de famille sans activité lucrative de frontaliers, rentiers et chômeurs ressortissants: du Danemark, d'Espagne, du Portugal, de Suède et de Grande-Bretagne.

Il faut encore mentionner que l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE), étend les obligations de la Suisse à ses relations avec l'Islande et la Norvège. S'agissant du Liechtenstein, il a été convenu que le principe de l'assujettissement dans l'Etat de résidence serait appliqué.

2.2. Contrôle de l'affiliation

Selon les dernières ordonnances émises par l'OFAS, l'Institution commune LAMal s'occupera du contrôle d'affiliation des rentiers et des membres de leur famille; ce contrôle ne sera donc plus dévolu aux cantons.

S'agissant des tâches dévolues aux cantons, la Confédération a prévu à l'article 6a LAMal qu'ils sont compétents pour le contrôle et l'affiliation d'office des autres assurés résidant dans un Etat membre de l'Union européenne, en fixant le dispositif suivant:

1. Les cantons informent sur l'obligation de s'assurer :
 - a. les personnes qui résident dans un Etat membre de la communauté européenne et sont tenues de s'assurer parce qu'elles exercent une activité lucrative en Suisse;
 - b. les personnes qui résident dans un Etat membre de la Communauté européenne et sont tenues de s'assurer parce qu'elles perçoivent une prestation de l'assurance-chômage suisse;
 - c. les personnes qui sont tenues de s'assurer parce qu'elles touchent une rente suisse et qui transfèrent leur résidence de Suisse dans un Etat membre de la Communauté européenne.
2. L'information faite selon l'al. 1 vaut d'office pour les membres de la famille résidant dans un Etat membre de la Communauté européenne.
3. L'autorité désignée par le canton affilié d'office les personnes qui n'ont pas donné suite à l'obligation de s'assurer en temps utile. Elle statue sur les demandes d'exception à l'obligation de s'assurer. L'art. 18, al. 2bis et 2ter, est réservé.
4. Les assureurs communiquent à l'autorité cantonale compétente les données nécessaires au contrôle du respect de l'obligation de s'assurer.

Désormais, le canton devra donc, en vertu de l'article 6a LAMal, contrôler l'affiliation à l'assurance obligatoire des soins des frontaliers exerçant une activité lucrative en Suisse ou des personnes qui touchent des prestations de l'assurance-chômage suisse. Il devra également informer les rentiers qui transféreront leur domicile dans un Etat membre de la CE .

En collaboration avec l'OFAS et les employeurs compétents, le canton devra informer les frontaliers déjà au bénéfice d'une autorisation avant l'entrée en vigueur de l'Accord de leur obligation de s'assurer dans les trois mois au plus tard après l'entrée en vigueur de l'Accord (dispositions transitoires, alinéa 4, OAMal). Il devra à cet effet établir des circulaires d'information à l'intention des employeurs compétents. Il incombera ensuite aux employeurs d'informer leurs travailleurs frontaliers.

Le canton devra également informer, au plus tard trois mois après l'entrée en vigueur de l'Accord, les personnes résidant et travaillant en Suisse, dont des membres de la famille sans activité lucrative résident sur le territoire d'un Etat membre de la CE, de l'obligation de s'assurer.

Comme il serait difficile de connaître toutes les personnes nouvellement soumises lorsqu'elles ne résident pas en Suisse, l'information faite au frontalier, chômeur et rentier transférant son domicile dans un Etat membre de la CE est réputée valoir automatiquement aussi pour les membres de la famille.

Le canton recevra de la part des personnes qu'il connaît et qui travaillent en Suisse des indications au sujet des membres de leur famille qui résident dans un Etat membre de la CE sans y exercer une activité lucrative. Ainsi, il contrôlera également le respect de l'obligation de s'assurer des membres des familles. Il est prévu d'utiliser des formulaires pour effectuer ce contrôle.

Le canton remettra le formulaire prévu à chaque personne qui exerce une activité lucrative en Suisse et dont des membres de la famille résident dans un Etat membre de la CE sans y exercer une activité lucrative. La personne choisit ensuite un assureur-maladie pratiquant l'assurance obligatoire des soins dans l'Etat de la CE considéré et s'y affine avec les membres de sa famille sans activité lucrative. Les membres de la famille et la personne exerçant l'activité lucrative seront obligatoirement assurés auprès d'un même assureur.

L'assureur doit remplir à son tour le formulaire et l'envoyer à l'institution d'entraide du lieu de domicile des membres de la famille. Les assureurs annoncent à l'autorité cantonale compétente les membres de la famille qui sont assurés chez eux.

Le canton est compétent pour affilier d'office les personnes tenues de s'assurer dès qu'il constate que celles-ci ne se sont pas assurées en temps voulu. Il devra également statuer sur les demandes d'exception à l'obligation de s'assurer.

Les personnes auxquelles l'Etat de domicile accorde un droit d'option et qui ne veulent pas s'assurer en Suisse doivent présenter une demande d'exemption à l'obligation de s'assurer à l'autorité cantonale compétente dans les trois mois qui suivent la naissance de l'obligation de s'assurer en Suisse. Elles peuvent être exemptées de cette obligation sur la base de leur droit d'option (article 2, al. 6 OAMal).

Cette procédure sera longue. Le contrôle cantonal en sera d'autant moins performant.

2.3 Cas particulier des frontaliers

34'500 frontaliers travaillent à Genève. Ils devront faire l'objet d'un contrôle ainsi que les membres de leur famille en fonction de leur pays d'origine. Les nouvelles dispositions LAMal nous obligent à procéder à ce contrôle dans les trois mois qui suivent l'entrée en vigueur des accords.

Le contrôle d'affiliation se poursuivra comme actuellement selon la procédure établie entre l'Office cantonal de la population (OCP) et le SAM pour les

nouveaux frontaliers. Les membres des familles seront connus par l'intermédiaire de l'assureur.

Un double contrôle devra donc être réalisé par le SAM, à moins que l'office cantonal de la population introduise la notion de liens de famille dans l'octroi du permis.

2.4 Modification juridique

Les modifications prévues dans la LAMal et l'OAMal ne nécessitent pas une adaptation fondamentale de la législation cantonale.

La loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie (J 3 05) doit être corrigée afin de tenir compte de la terminologie des textes des accords et des modifications apportées à la législation fédérale. Certaines dispositions feront l'objet de précisions et d'adaptation selon le projet de loi et exposé des motifs élaborés dans ce sens.

C'est ainsi que devront être modifiés les articles 1, al. 2, lettre a; article 4, al. 3; article 6, al. 1; article 10, al. 2; article 22, al. 2; article 24, al. 1,2 et 4. L'article 22, al. 4, devra être abrogé.

2.5 Modification organisationnelle

Le contrôle de l'affiliation des frontaliers entraînera une surcharge du travail administratif du SAM. En effet, aujourd'hui, pour un contrôle annuel de 21'500 dossiers, le SAM emploie 4 gestionnaires. Pour 55'200 nouveaux dossiers, (frontaliers et familles), il nécessitera dans un premier temps 10 commis supplémentaires. Par la suite, pour le suivi des dossiers et les mutations, le nombre est estimé à 4 gestionnaires.

3. Subsides aux assurés modestes

L'accord exige que les réductions de primes octroyées aux nationaux soient également accordées aux assurés résidant dans un Etat membre de l'UE.

Les modifications de l'ordonnance sur les subsides fédéraux destinés à la réduction de primes dans l'assurance-maladie (ORPM) portent sur la clé de répartition applicable aux subsides fédéraux et cantonaux. Le Conseil fédéral fixe la part revenant à chacun des cantons en fonction de sa population résidante et de sa capacité financière, ainsi que, dorénavant, selon le nombre de frontaliers, membres de leur famille inclus.

En ce qui concerne la réduction de primes dans l'assurance-maladie en faveur des assurés qui résident dans un Etat membre de l'UE et qui perçoivent une rente suisse et des membres assurés de leur famille, cette procédure est du ressort fédéral et est prévue dans une nouvelle ordonnance (ORPMCE). L'organe chargé d'appliquer ce mécanisme est l'Institution commune LAMal. Le canton est ainsi déchargé de cette tâche.

L'article 65a LAMal prévoit que les cantons sont compétents pour la mise en pratique et le financement de la réduction de primes en faveur des assurés qui résident dans un Etat membre de la CE et qui sont rattachés actuellement à un canton. Les frontaliers ainsi que les membres de leur famille soumis à l'obligation de s'assurer, les membres de la famille des personnes au bénéfice d'une autorisation de séjour de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement, qui sont soumis à l'obligation de s'assurer, tout comme les bénéficiaires d'une prestation de l'assurance-chômage suisse et les membres de leur famille soumis à l'obligation de s'assurer font partie de cette catégorie.

Les dispositions cantonales d'application de la réduction de primes sont valables pour les nouvelles catégories de personnes.

Compte tenu du droit d'option éventuel des frontaliers français, il est aujourd'hui extrêmement difficile de prévoir combien de personnes opteront pour le système d'assurance suisse. Actuellement, sachant que les frontaliers peuvent s'assurer à titre volontaire, nous avons recensé 1400 personnes ayant choisi de s'assurer dans notre pays.

3.1 Modification juridique

En fonction des propositions du DFI, des modifications mineures pourront être apportées à l'article 24 de la loi J 3 05 afin de tenir compte des nouveaux subsidiés, et notamment des frontaliers qui sont imposés à la source. Ils pourront déposer une demande de subside qui devra être accompagnée des pièces justificatives nécessaire établissant leurs ressources financières.

3.2 Modification organisationnelle et financière

Actuellement, il est évident qu'aucun frontalier travaillant à Genève, non soumis à la LAMal, ne désire s'assurer en Suisse, en raison de la cherté des primes. En estimant de façon complètement aléatoire que 10% de la population concernée optera pour l'assurance suisse, ce sont 3450 personnes, augmentées du facteur familial ORP de 1,6, soit 5'520 personnes qui seront soumises à la LAMal.

En tenant compte du pourcentage actuel de la population subsidiée à Genève, soit 42%, ce sont 2'320 personnes qui seront susceptibles de solliciter un subside.

En prenant un subside moyen de Fr. 860.- (2 x subside adulte à Fr. 60.- + 1 subside enfant à Fr 95.-), le coût prévisible est de Fr. 2'000'000.-.

Le traitement automatique de ces dossiers ne pourra se faire par l'Administration fiscale cantonale étant donné que les frontaliers font l'objet d'une imposition à la source.

La procédure actuelle pour les imposés à la source (demande particulière au guichet) s'appliquera. Il faudra par conséquent prévoir une augmentation de poste de 0,5 pour faire face à cette demande.

3.3 En ce qui concerne les étudiants

L'annexe 1 de l'Accord prévoit que l'autorisation de séjour est donnée à condition que la personne qui n'exerce pas d'activité économique prouve avoir des moyens financiers suffisants pour ne pas faire appel à l'aide sociale pendant son séjour.

Le subside ne devant pas être considéré comme une aide sociale, il ne se justifie pas de modifier le régime actuellement applicable.

4. Assurés en demeure

L'art. 9, alinéa 5 OAMal prévoit de raccourcir la procédure de poursuite et de permettre à l'assureur d'agir dès l'envoi d'une sommation écrite (suspension des prestations).

C'est l'assureur qui aura la charge d'informer l'institution d'entraide compétente au domicile de la personne assurée de la suspension des prestations.

Le SAM n'interviendra pas à ce stade

5. Prestations

Bien que le SAM ne soit pas concerné par l'octroi des prestations d'assurance, nous relevons ici que, grâce aux accords bilatéraux, les ressortissants suisses obtiendront, sans limite, dans un pays de l'UE, les mêmes prestations que les résidents, tant du point de vue ambulatoire qu'hospitalier.

Par rapport à l'indemnité journalière facultative en cas de maternité, les périodes assurées dans un pays de l'UE seront prises en compte dans le calcul LAMal.

6. Conclusion

Les cantons à forte population frontalière (Bâle et Genève) devront faire face à une augmentation de travail considérable pour contrôler l'affiliation de tous les frontaliers.

Il faut cependant préciser que le gouvernement français a accordé le droit d'option à ses travailleurs frontaliers. Toutefois, cette décision ne sera définitive que suite à l'approbation par le parlement français. A ce stade, on ne sait pas quand cette procédure aboutira. Or, comme déjà relevé, l'affiliation obligatoire des frontaliers français aurait un impact considérable d'un point de vue financier et administratif.

OCPA

Office cantonal des personnes âgées

Service Juridique et d'information

Rapport No 5

Rapport à l'intention de la DGAS

21 mars 2002

Situation actuelle

Pour bénéficier des prestations complémentaires cantonales, le requérant suisse doit avoir été domicilié dans le canton de Genève et y avoir résidé effectivement 5 ans durant les 7 années précédant la demande de prestations ; il a droit aux prestations complémentaires fédérales immédiatement.

Pour bénéficier des prestations complémentaires fédérales et cantonales, l'étranger doit avoir été domicilié dans le canton de Genève et y avoir résidé effectivement, sans interruption, durant les 10 années précédant la demande de prestations.

Principales règles de coordination applicables dans le domaine des prestations complémentaires (PC)**1. Egalité de traitement**

L'égalité de traitement doit être garantie entre ressortissants suisses et ressortissants de l'UE.

Conséquences :

Pour les prestations complémentaires fédérales

- les ressortissants UE ont droit aux prestations complémentaires fédérales aux mêmes conditions que les Suisses, soit immédiatement.
- l'exigence d'une durée minimum de 10 ans ne peut plus être requise.

Pour les prestations complémentaires cantonales

Deux solutions peuvent être envisagées :

- 1) Harmonisation des délais de carence entre les ressortissants de l'UE et les Suisses et totalisation des périodes de résidence sur le territoire de l'UE et/ou en Suisse (territoire d'application des accords bilatéraux)

Afin de respecter l'esprit des accords bilatéraux, l'harmonisation des délais de carence entre les ressortissants de l'UE et les citoyens suisses s'impose afin de ne pas créer une inégalité de traitement (5 ans durant les 7 années précédant la demande).

En application du principe de la totalisation des périodes de cotisations, et le cas échéant de résidence, le maintien d'un délai de carence impose la prise en compte des périodes de résidence sur le territoire de l'UE et/ou en Suisse.

En pratique, les personnes qui pourraient bénéficier des prestations complémentaires cantonales devront fournir à notre Office des attestations officielles de résidence sur le territoire d'application des accords, ce qui - sans compter les problèmes de traduction - prolongera inévitablement la durée de l'instruction des dossiers.

- 2) Abandon du délai de carence pour les ressortissants de l'UE et les Suisses (le délai de carence sur le territoire du canton de Genève serait maintenu pour les personnes de nationalité étrangère non ressortissantes de l'UE)

Cette solution semble de prime abord ouvrir le droit aux prestations complémentaires cantonales à un éventail beaucoup plus large de personnes. Cependant, il est vraisemblable que les personnes originaires de l'UE qui déposent une demande de prestations à l'OCPA réalisent dans la plupart des cas le temps de séjour requis sur le territoire de l'UE et/ou Suisse, les cas des personnes ayant vécu hors de l'UE pendant un certain temps et effectuant une demande de prestations complémentaires devant être relativement rares.

Cette solution se traduirait par une simplification administrative sensible sans pour autant amener une augmentation notable de la charge pour le canton.

2. Totalisation et proratisation des durées de cotisation pour le calcul des rentes vieillesse, invalidité et survivants

- a) Des périodes de cotisations effectuées dans différents pays de l'UE doivent être additionnées. Le droit à une rente est ouvert dès 1 an de cotisations. Les rentes sont calculées en tenant compte des durées de cotisations effectuées dans tous les pays de l'UE. Dans la mesure où elle permet d'augmenter le montant de la rente, cette manière de calculer est de nature à diminuer d'autant le montant des prestations complémentaires fédérales et cantonales.
- b) Si les conditions d'octroi d'une rente ordinaire ne sont pas réalisées en raison d'une durée de cotisation insuffisante (moins d'une année), l'ouverture du droit aux prestations complémentaires fédérales est plus large, car ce droit est reconnu à tous les ressortissants suisses et de l'UE, sans délai d'attente, même sans rente AVS/AI.

3 Exportation des prestations

Les prestations complémentaires font exception à ce principe en raison de leur nature :
« *prestations spéciales à caractère non contributif* ».

Les prestations complémentaires ne sont pas exportables, en vertu de l'Annexe 2bis du Règlement.

4 Contentieux

Art. 13 et suivants du règlement 1408/71 en particulier 17 et 17 bis

Art. 13 / Principe : la législation du pays qui verse la prestation est applicable.

D'une façon générale, les bénéficiaires de prestations complémentaires seront soumis à la législation suisse.

L'article 16 de l'Accord précise que dans la mesure où l'application du présent accord implique des notions de droit communautaire, il sera tenu compte de la jurisprudence pertinente de la Cour de justice des Communautés européennes antérieure à la date de sa signature. La

jurisprudence postérieure à la date de la signature du présent accord sera communiquée à la Suisse.

Ainsi les jurisprudences postérieures au 21 juin 1999 ne doivent pas obligatoirement être prises en compte par les juridictions suisses. Il est très vraisemblable qu'en cas de divergences sensibles entre les interprétations données par le Tribunal fédéral et la CJCE, une certaine pression politique sera exercée sur notre pays pour exiger la conformité d'interprétation de la part de nos tribunaux. Le même article 16 de l'accord indique d'ailleurs que « à la demande d'une partie contractante, le comité mixte déterminera les implications de cette jurisprudence » soit la jurisprudence postérieure au 21 juin 1999 qui aura été communiquée à la Suisse.

Conséquences financières

Pour les prestations complémentaires fédérales (PCF) :

Le message du CF mentionne un coût supplémentaire, au niveau Suisse, de 11 Mio (dû à la suppression du délai de carence) dont :

- 3 Mio supportés par la Confédération,
- 8 Mio supportés par les cantons.

Augmentation potentielle de la population

Compte tenu de l'élargissement du cercle de bénéficiaires du fait de l'augmentation potentielle de la population régulièrement domiciliée à Genève, notamment des regroupements familiaux, le coût supplémentaire pour les prestations complémentaires cantonales peut être estimé à F. 2.000.000.

En se fondant sur les dossiers de ressortissants de l'Union Européenne pour lesquels les prestations complémentaires ont été refusées en raison de la durée de séjour, de 1996 à 1999, le coût supplémentaire peut être établi à F. 1'700'000 pour les PCF. Cela concerne 150 communautés regroupant 284 personnes.

On peut estimer que, pour les années ultérieures, s'ajouteraient à ce montant F 425'000 de PCF correspondant à des nouvelles demandes.

Il n'est pas possible d'estimer le nombre de personnes qui, connaissant le délai de carence actuel, attendent d'avoir 10 années de résidence pour déposer leur dossier, de sorte que l'estimation totale du coût est portée à :

Frs 3'000'000 pour les PCF

Frs 2'000'000 pour les PCC

Temps de séjour pour les prestations complémentaires cantonales (PCC)

L'hypothèse de base de notre rapport du 20 juin 2000, à savoir le maintien du délai de carence pour les citoyens suisses et les ressortissants de l'UE, ne pouvant être retenue, nous avons estimé l'impact budgétaire des solutions envisagées, soit l'harmonisation et totalisation des périodes de résidence (solution 1) ou la suppression du délai de carence (solution 2).

Ces deux solutions devraient produire globalement les mêmes effets. En l'absence d'autres éléments, notre estimation est fondée sur :

- les 284 personnes (cf. ci-dessus) pour lesquelles les prestations complémentaires fédérales ont été refusées et qui pourraient également prétendre à des PCC,
- le nombre de bénéficiaires qui reçoivent actuellement des PCF et qui sont exclues des calculs PCC en raison d'une insuffisance de temps de séjour, soit 265 personnes.

Ces personnes pourraient prétendre à des PCC dès l'entrée en vigueur des accords et représentent un total de 549 personnes, arrondi à 550 personnes.

Compte tenu d'une prestation moyenne annuelle versée par bénéficiaire de CHF 6'040.- en PCC, l'incidence budgétaire pourrait s'estimer à près de CHF 3'322'000.- arrondis à CHF 3'300'000.

Il convient d'ajouter ce montant à l'estimation de notre rapport du juin 2000.

Cette estimation ne tient pas compte des ressortissants de l'UE qui n'ont pas déposé de demande sachant qu'ils ne remplissent pas les conditions de séjour. Cette population n'est pas connue de l'OCPA.

Nous ajoutons qu'il ne nous est pas possible d'estimer les conséquences financières de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux sur les entrées en EMS de personnes âgées en provenance de l'UE ou d'autres cantons suisses suite à un regroupement familial (nous rappelons que les prestations complémentaires cantonales sont déplaçonnées pour les personnes en établissement).

Tableau de synthèse - coûts des accords bilatéraux

Coût des accords bilatéraux	PCF	PCC	TOTAL
Estimation selon le rapport du 20 juin 2000	Frs. 3'000'000	Frs. 2'000'000	Frs. 5'000'000
Charge supplémentaire liée au temps de séjour		Frs. 3'300'000	Frs. 3'300'000
TOTAL	Frs. 3'000'000	Frs. 5'300'000	Frs. 8'300'000
Personnes supplémentaires	284	550 (284+265)	550

Les éventuelles réductions de prestations complémentaires consécutivement à une totalisation des rentes étrangères pourraient alléger quelque peu la dépense totale supplémentaire.

Année 2002

Nous avons retenu les hypothèses suivantes pour tenter d'estimer le coût des accords bilatéraux pour l'année 2002 :

- En application du principe de prudence, nous avons considéré que toute la population concernée pourrait déposer une demande de prestations déjà en 2002. Cela dépendra en grande partie de l'information qui sera effectuée sur l'entrée en vigueur des accords et de la politique d'information des acteurs sociaux à l'égard des bénéficiaires potentiels.
- Compte tenu de l'échelonnement des demandes dans le temps, les prestations seraient versées pour une moyenne de 6 mois seulement.

Ceci conduit à prendre en considération le 1/2 du coût, soit CHF 4'200'000 pour l'année 2002 (CHF 8'300'000 * 0.50 = CHF 4'150'000 arrondi = CHF 4'200'000.-)

Coût 2002 (1/2)	PCF	PCC	TOTAL
Estimation selon le rapport du 20 juin 2000	Frs. 1'500'000	Frs. 1'000'000	Fr. 2'500'000
Charges supplémentaires liées au temps de séjour		Frs. 1'650'000	Frs. 1'650'000
TOTAL	Frs. 1'500'000	Frs. 2'650'000	Frs. 4'150'000
Arrondi	Frs. 1'500'000	Frs. 2'700'000	Frs. 4'200'000
Personnes supplémentaires	284	550	550

Coût administratif et conséquences organisationnelles

En matière d'AVS, les coûts supplémentaires ne sont pas à la charge des cantons, mais de la Confédération.

Pour les prestations complémentaires :

L'augmentation du nombre de bénéficiaires peut être estimée à env. 550 personnes selon la solution retenue (No 1 ou No 2, cf. tableau de synthèse, page précédente).

Du point de vue interne, l'entrée en vigueur de l'accord sur la libre circulation des personnes devrait entraîner, au minimum, 1 poste supplémentaire de gestionnaire dès l'entrée en vigueur des bilatérales et un deuxième au début de l'année suivante.

La collecte et le contrôle des renseignements des demandeurs de prestations complémentaires, s'agissant notamment du délai de carence, des revenus, de la fortune immobilière et mobilière à l'étranger ainsi que la condition de résidence effective sur le territoire genevois seront sans doute rendus compliqués et partant plus coûteux.

Il est prévu notamment que la commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants « est chargée de faire effectuer, à la demande des autorités, institutions et juridictions compétentes des Etats membres, toutes traductions de documents se rapportant à l'application du présent règlement, notamment les traductions des requêtes présentées par les personnes appelées à bénéficier des dispositions du présent règlement » (art. 81, point b du Règlement 1408/71).

Le message du Conseil fédéral relatif à l'approbation des Accords sectoriels entre la Suisse et la CE précise en son point 273.222.4 que « la Suisse pourra participer aux travaux de la Commission administrative et des sous-commissions en tant qu'observateur » (p.194). Il ne figure par contre aucune indication relative au financement de cette participation.

Cependant, dans la mesure où la demande de telles traductions est formulée par la Commission administrative elle-même, et que l'article 80 § 4 du R. 1408/71 précise que « Le secrétariat de la commission administrative est assurée par les services de la Commission » ceci signifie, à tout le moins pour les Etats membres de la CE, que les coûts sont à la charge du budget communautaire. Dans la mesure où les langues officielles suisses correspondent à des langues de travail de la Communauté, il est possible que les coûts annexes liés à sa participation aux travaux de cette Commission (comme des traductions de documents suisses ou demandés en relation avec la Suisse) ne soient pas à la charge de notre pays. En tout état de cause, même si ce n'était pas le cas, ce serait la Confédération qui participera aux travaux de cette Commission.

Mesures permettant de maîtriser les coûts

Accord Art. 1 lettre c : La Suisse s'engage à accorder un droit d'entrée et de séjour aux ressortissants de l'UE sans activité lucrative

Annexe I art. 24, al. 1 : Le droit d'entrée est lié à la condition que l'intéressé dispose de moyens financiers suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale durant son séjour.
Et qu'il dispose d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques.

Il est précisé - à l'art. 24, al. 2 - que les moyens sont suffisants s'ils dépassent le montant en dessous duquel les nationaux peuvent prétendre à des prestations d'assistance.

ou

quand cette condition ne peut pas s'appliquer, si les revenus sont supérieurs à la pension minimum de sécurité sociale (en Suisse, Fr. 12'360.--/an, Fr. 1'030.--/mois pour une personne seule).

Pour les prestations complémentaires fédérales :

A l'article 16 de l'ordonnance sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre la Confédération suisse et la Communauté européenne ainsi que ses Etats membres (OLCP), laquelle entrera en vigueur en même temps que l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes, le Conseil fédéral a précisé comme suit les conditions qui doivent être réalisées par un ressortissant de l'UE et les membres de sa famille, sans activité lucrative, pour pouvoir s'établir en Suisse :

« ¹ Les moyens financiers des ressortissants de la CE et des membres de leur famille sont réputés suffisants s'ils dépassent les prestations d'assistance qui seraient allouées, en fonction des directives "Aide sociale : concepts et normes de calcul" (directives CSIAS), à un ressortissant suisse, éventuellement aux membres de sa famille, suite à la demande de l'intéressé et compte tenu de sa situation personnelle.

² Les moyens financiers d'un ayant droit à une rente, ressortissant de la CE ou membres de sa famille, sont réputés suffisants s'ils dépassent le montant donnant droit à un ressortissant suisse qui en fait la demande, éventuellement aux membres de sa famille, à des prestations complémentaires au sens de la loi fédérales du 19 mars 1965 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité » (souligné par nous).

Pour les prestations complémentaires cantonales :

Nous relevons qu'aucune condition particulière ne peut être mise pour autoriser ou refuser l'établissement d'un ressortissant communautaire, sans activité lucrative, sur le canton de Genève .

En effet, le maintien de conditions plus restrictives à Genève pour la délivrance d'un permis de séjour à une personne sans activité lucrative n'aurait aucune efficacité, les candidats à un tel séjour pouvant obtenir leur permis ailleurs en Suisse (à des conditions par hypothèse moins strictes) et venir par la suite s'établir à Genève.

Bilatérales et Etablissements Médico-Sociaux (EMS)

En France, les prix des EMS sont fixés par le Conseil Général. Ils se situent aux environs de 53 euros (FRF 350.--) par jour (soit CHF. 80.--).

Les assurances-maladies participent à raison de 41.- euros (FRF 263.--) - valeur 2000 - par jour/résidant (soit CHF 61,50).

Il existe 2 catégories d'EMS :

1. pour les personnes dépendantes (MAPAD) (catégories plaisir = 3 à 8)
2. pour les personnes âgées, (MAPA) (catégories plaisir = 1 et 2)

L'accord sur la libre circulation des personnes permet l'exportabilité des prestations d'assurance-maladie. En conséquence, les Suisses pourront aller en EMS en France avec une participation des assurances-maladie.

Il semble raisonnable de penser que la signature des accords bilatéraux ne devrait pas avoir pour conséquence une arrivée massive des ressortissants de l'UE dans les EMS genevois. Reste réservée la possibilité des regroupements familiaux (ressortissants de l'UE et Confédérés).

Le prix intéressant des EMS en France voisine pourrait attirer des résidents « privés » de nos EMS genevois.

Elargissement de la communauté européenne

Ces éléments tiennent compte des membres composant actuellement l'Union européenne.

On aurait avantage toutefois à s'assurer des effets que pourrait avoir une extension de la Communauté Européenne à d'autres Etats. Soulignons que pour ce qui concerne l'Accord bilatéral sur la libre circulation des personnes - et uniquement celui-là, à la différence des six autres accords - il s'agit d'un accord conclu entre la Suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres de l'autre. En d'autres termes, la Suisse ne sera liée par cet accord qu'avec les Etats membres actuels de la CE et par chacun des 15 Etats membres (généralement une approbation parlementaire). Ainsi, un élargissement de l'UE à d'autres Etats n'aurait aucune incidence juridique automatique sur le nombre de bénéficiaires de l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes. Une vision réaliste de la situation de la Suisse en Europe laisse cependant entrevoir que notre pays pourrait se retrouver contraint (en terme politiques, et non juridiques) d'accepter d'élargir cet accord aux nouveaux Etats membres de l'UE.

De plus, il sied de relever que la loi fédérale relative aux dispositions concernant la libre circulation des personnes de l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre échange (AELE) du 14 décembre 2001 étend l'application des accords aux ressortissants des trois pays de l'AELE (Norvège, Islande et Liechtenstein).

Modifications de la législation cantonale

1. Loi sur les prestations complémentaires fédérales J 7 10 :

Rien à modifier, car la loi J 7 10 (art 1) renvoie à la législation fédérale pour la détermination du cercle des bénéficiaires.

Les cantons n'ont aucune marge de manoeuvre.

2. Loi sur les prestations complémentaires cantonales J 7 15 :

2.1 Si la solution de l'harmonisation des délais de carence entre ressortissants de l'UE et les Suisses et totalisation des périodes de résidence sur le territoire Suisse et/ou de l'UE devait être choisie, l'article 2 alinéa 2 LPCC devra être modifié comme suit :

« Les personnes visées par les Accords bilatéraux doivent avoir résidé effectivement en Suisse et/ou sur le territoire de l'Union Européenne ou d'un pays de l'AELE 5 ans durant les 7 années précédant la demande prévue à l'article 10 ».

2.2 Si la solution de l'abandon du délai de carence devait être choisie, l'article 2 alinéa 2 LPCC devra être abrogé. Dans ce cas, il faudra modifier l'article 2 alinéa 3 comme suit:

"Le requérant étranger, sous réserve des ressortissants de l'Union Européenne ou d'un pays de l'AELE, le réfugié ou l'apatride doit avoir été domicilié dans le canton de Genève et y avoir résidé effectivement, sans interruption, durant les 10 années précédant la demande à l'article 10."

3. Loi sur les établissements médico-sociaux J 7 20

Cette loi n'est pas visée par les accords bilatéraux donc pas touchée par le droit communautaire. En revanche, le déplafonnement des PC devra vraisemblablement s'appliquer également aux ressortissants de l'UE.

Complément :

Listes des principales dispositions relevantes

Art. 8 de l'Accord : les parties contractantes règlent la coordination des systèmes de sécurité sociale.

Renvoi à l'Annexe II pour régler la coordination des systèmes de sécurité sociale, dans le but d'assurer :

- l'égalité de traitement
- la détermination de la législation applicable
- le calcul et le paiement des prestations
- l'entraide et la coopération administrative entre les autorités

Annexe I art. 24 Réglementation du séjour.

(1) Une personne ressortissante d'une partie contractante n'exerçant pas d'activité économique dans l'Etat de résidence et qui ne bénéficie pas d'un droit de séjour en vertu d'autres dispositions du présent accord reçoit un titre de séjour d'une durée de cinq ans au moins, à condition qu'elle prouve aux autorités nationales compétentes qu'elle dispose pour elle-même et les membres de sa famille :

- a) de moyens financiers suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale pendant leur séjour ;
- b) d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques.

Les parties contractantes peuvent, quand elles l'estiment nécessaire, demander la revalidation du titre de séjour au terme des deux premières années de séjour.

(2) Sont considérées comme suffisants les moyens financiers nécessaires qui dépassent le montant en dessous duquel les nationaux, eu égard à leur situation personnelle, et le cas

échéant, à celle des membres de leur famille, peuvent prétendre à des prestations d'assistance. Lorsque cette condition ne peut s'appliquer, les moyens financiers du demandeur sont considérés comme suffisants lorsqu'ils sont supérieurs au niveau de la pension minimale de sécurité sociale par l'Etat d'accueil

- (3) Les personnes qui ont occupé un emploi d'une durée inférieure à un an sur le territoire d'une partie contractante, peuvent y séjourner, pourvu qu'elles répondent aux conditions prévues au paragraphe 1 du présent article. Les allocations de chômage auxquelles ils ont droit conformément aux dispositions de l'Annexe II, sont à considérer comme des moyens financiers au sens des paragraphes 1 (a) et 2 du présent article.
- (4) étudiant
- (5) Le titre de séjour est automatiquement prolongé pour cinq ans au moins, tant que les conditions d'admission sont toujours remplies. Pour l'étudiant, le titre de séjour est prolongé annuellement pour une durée correspondant à la durée résidentielle de la formation.
- (6) Les interruptions de séjour ne dépassant pas les six mois consécutifs ainsi que les absences motivées par l'accomplissement d'obligations militaires n'affectent pas la validité du titre de séjour.
- (7) Le titre de séjour est valable pour l'ensemble du territoire de l'Etat qui l'a délivré.
- (8) Le droit de séjour demeure tant que les bénéficiaires de ce droit répondent aux conditions prévues au paragraphe 1.

Annexe II les parties conviennent d'appliquer les actes communautaires dans le domaine de la coordination, l'annexe II mentionne des régimes nationaux ou les prestations exemptées de l'application du règlement 1408/71

Règl. 1408 / 71 **art. 2 : Champ d'application personnel** (salariés ou non salariés résidants sur le territoire des états membres)

art. 4 : Champ d'application matériel et art. 5 : les états doivent énumérer les prestations spéciales à caractères non contributif.

al. 2 bis : le règlement s'applique aux prestations spéciales à caractère non contributif (= prestations complémentaires).

al. 2 ter : le règlement ne s'applique pas aux prestations spéciales à caractère non contributif mentionnées à l'annexe II, section III, dont l'application est limitée à une partie du territoire (= prestations complémentaires cantonales).

Art. 10 bis : non exportabilité des prestations spéciales à caractères non contributif si elles sont mentionnées à l'annexe II bis.

Annexe II bis Pour la Suisse : prestations non exportables

- prestations complémentaires fédérales et prestations similaires
- prévues par les législations cantonales :
- rentes pour cas pénibles de l'AI
- prestations non contributives de type mixte en cas de chômage, prévues par les législations cantonales.

Annexe II, section III Pour la Suisse : néant, pour l'heure.

Modification de la loi fédérale sur les PC**Art, 16 a LFPC Relation avec le droit européen (Renvoi du droit communautaire)**

L'accord avec la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes, son annexe II et les Règl. 1408 / 71 et 574 / 72 dans leur version adaptée sont aussi applicables aux personnes visées à l'art. 2 Règl. 1408 / 71 et aux prestations dans la mesure prévue par l'art. 4 dudit Règl. et dans les limites du champ d'application matériel de la présente loi.

Modification de la loi cantonale sur les PCLoi sur les prestations complémentaires cantonales (LPCC)

- 2.1 En fonction de la solution choisie en ce qui concerne les délais de carence donnant droit aux prestations complémentaires cantonales, des aménagements de la loi sur les prestations cantonales complémentaires loi et du règlement d'application seront nécessaires.

Rapport No 6**OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE****Rapport sur les conséquences juridiques, financières, et organisationnelles de l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes en matière d'assurance-invalidité**

Conséquences de l'accord sur la libre circulation des personnes

1. Résumé synthétique

L'entrée en vigueur des accords bilatéraux aura peu d'impact, au niveau cantonal, sur les modalités actuelles d'application de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité. L'office fédéral des assurances-sociales, en sa qualité d'autorité de surveillance, va évaluer et proposer des modifications juridiques et organisationnelles qu'il soumettra au parlement. Aussi, seul un résumé succinct est présenté ci-dessous.

1.1. Conséquences juridiques

La loi sur l'assurance invalidité devrait faire l'objet de modifications visant à supprimer toute inégalité de traitement entre les ressortissants de l'UE et les suisses et les conditions générales d'assurance seront révisées pour respecter le droit communautaire.

Les conventions bilatérales de sécurité sociale signées avec les pays européens ne seront plus appliquées pour les salariés et les indépendants qui obtiendront un travail en Suisse. Il n'y aura donc plus de conditions d'assurance restrictives, notamment par rapport au délai minimum de cotisation AVS-AI pour le droit aux prestations en espèce comme aux prestations en nature.

Les modifications légales desdites conventions bilatérales ne présenteront pas un caractère d'urgence puisque c'est l'article 20 de l'accord qui s'appliquera : lesdites modifications pourraient intervenir au terme de la période probatoire après l'entrée en vigueur de l'accord.

1.2. Conséquences organisationnelles

Elles seront plus conséquentes dans la mesure où l'administration devra pouvoir traiter - dans la langue nationale de l'assuré - les demandes de prestations.

Une organisation des offices AI par zones géographiques et linguistiques pourrait être mise en place.

L'entraide administrative dans le cadre de la coopération entre les Etats absorbera des ressources de gestion supplémentaires que l'on peut estimer à 20 % de postes en plus.

1.3. Conséquences financières

L'extension des prestations aux membres de la famille du travailleur, qui aujourd'hui en sont privés du fait des conditions actuelles d'assurance AVS et AI, entraînera pour l'AI des coûts supplémentaires que l'on peut estimer à 15 %.

La contribution cantonale aux dépenses de l'assurance s'en trouverait augmentée selon la même proportion, soit 15 %.

Du fait de l'augmentation du nombre de postes - pris en charge par le budget fédéral - le coût de fonctionnement de l'assurance connaîtrait une augmentation immédiate dès l'entrée en vigueur de l'accord.

Rapport No 7**RAPPORT SUR LES CONSEQUENCES SUR L'AIDE SOCIALE DE L'ACCORD
BILATERAL ENTRE LA SUISSE ET L'UNION EUROPEENNE
SUR LA LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES****1. PRESENTATION DE LA SITUATION ACTUELLE****INTRODUCTION**

L'art. 115 de la Constitution fédérale prévoit que l'assistance est assumée par le canton de domicile et que la Confédération règle les exceptions et les compétences.

La loi fédérale sur la compétence en matière d'assistance des personnes dans le besoin du 24 juin 1977 (LAS - RS 851.1) détermine le canton compétent pour assister une personne dans le besoin qui séjourne en Suisse et règle le remboursement des frais d'assistance entre les cantons.

A Genève, l'aide sociale recouvre l'assistance publique régie par la loi genevoise sur l'assistance publique du 19 septembre 1980 (J 4 05 - ci-après LAP) et le revenu minimum cantonal d'aide sociale pour les chômeurs en fin de droit régi par la loi sur les prestations cantonales accordées aux chômeurs en fin de droit du 18 novembre 1994 (J 2 25 - ci-après LRMCAS).

La loi sur le revenu minimum de réinsertion et sur les contre-prestations des bénéficiaires (J 4 07 - ci-après LRMR), adoptée le 21 septembre 2001 mais qui sera prochainement soumise au référendum, intègre ces deux prestations. Cette loi ne distingue plus les chômeurs en fin de droit des autres catégories de la population. La LAP subsistera à l'intention des personnes ne remplissant pas les conditions de séjour prévues dans la LRMR et/ou certaines conditions personnelles.

Il convient de relever que la LAP, dont le règlement d'application prévu à son art. 27 n'a jamais été édicté, est une loi cadre qui pose peu de conditions. Les directives cantonales en matière de prestations d'assistance rendues chaque année par le Département de l'Action sociale et de la Santé en application de la LAP (ci-après directives cantonales d'assistance) précisent et complètent certains points de la LAP. Plusieurs conditions importantes, notamment le séjour, sont cependant non écrites.

La LRMCAS n'est pas non plus dotée d'un règlement d'application mais d'un arrêté relatif aux directives d'application de la LRMCAS rendu par le Département de l'Action sociale et de la Santé en date du 6 mars 2001 (ci-après arrêté LRMCAS), qui clarifie, voire sur certains points comble les lacunes de la loi.

ASSISTANCE PUBLIQUE

BUT

L'assistance publique est destinée à garantir à chaque intéressé des moyens minimums d'existence et à maintenir et accroître l'autonomie des personnes aidées. L'aide financière ne peut être dissociée de l'accompagnement social. On relèvera que le droit à des conditions minimales d'existence est inscrit à l'art. 12 de la Constitution fédérale, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000.

CONDITIONS

- Séjour (art. 2) :
 - ° La loi ne pose pas de condition de durée de séjour.
 - ° En vertu de directives non écrites du DASS, le cercle des bénéficiaires se compose exclusivement des :
 - a) genevois,
 - b) confédérés,
 - c) étrangers : permis B, C, L.

Sont exclus : les permis A, les permis B étudiants, les permis B rentiers, les frontaliers, les titulaires d'une carte de légitimation et les titulaires d'une autorisation de séjour de courte durée.

- ° Les requérants d'asile et statuts assimilés sont assujettis à la LAP et font l'objet de directives cantonales particulières.
 - ° Les étrangers non titulaires d'une autorisation de séjour régulière doivent répondre aux conditions posées par l'arrêté relatif à l'aide financière aux étrangers non titulaires d'une autorisation de séjour régulière rendu par le DASS en date du 2 mai 2001.
- Conditions personnelles :
 - ° La loi ne prévoit pas expressément de conditions personnelles.
 - ° Selon des directives non écrites du DASS, sont exclus :
 - a) les étudiants,
 - b) les indépendants, qui peuvent cependant recevoir une aide financière limitée dans le temps (3 mois maximum) à certaines conditions.

- Subsidiarité absolue (art. 1. al. 3 LAP) :

L'assistance publique est subsidiaire de manière absolue à toute autre possibilité ou forme d'aide sociale, notamment aux ressources provenant d'un travail convenable, aux autres prestations sociales, aux assurances sociales, à l'aide de la famille et/ou conjoint et/ou concubin et à la fortune (pour la fortune, selon ce que prévoient les directives cantonales d'assistance). Au besoin, l'assistance publique peut être accordée en complément à une autre ressource.

- Autres conditions :

La LAP pose en outre les conditions du besoin (art. 1 al. 2 et art. 4), de l'obligation de renseigner (art. 7), de collaborer (art. 21 lit. a) et de se soumettre à l'enquête (art. 7 et 4 A lit. b).

PRESTATIONS FINANCIERES

Elles sont fixées dans les directives cantonales d'assistance.

Le droit à l'assistance donne droit au subside égal au montant de la prime d'assurance-maladie obligatoire de base (art. 20 lit. c et 22 al. 6 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 29 mai 1997 - J 3 05).

RMCAS

BUT

Le RMCAS est destiné aux personnes qui sont au chômage et qui ont épuisé leurs droits aux prestations de l'assurance-chômage fédérale ainsi qu'aux prestations complémentaires cantonales de chômage.

CONDITIONS

- Séjour (art. 2 al. 1 lit. a, 2 et 3 LRMCAS) :
 - ° Avoir son domicile et sa résidence effective dans le canton de Genève :
 - a) pour les confédérés et genevois : durant 3 années sans interruption précédant la demande,
 - b) pour les étrangers : durant 7 années sans interruption précédant la demande.
- Conditions personnelles (art. 2 al. 1) :
 - ° Avoir épuisé tous ses droits au chômage tant au plan fédéral que cantonal.
 - ° Ne pas avoir atteint l'âge de l'assurance-vieillesse fédérale.
 - ° Ne pas toucher l'assistance publique ou les prestations complémentaires fédérales ou cantonales pour les bénéficiaires de l'assurance-vieillesse et survivants et de l'assurance-invalidité (art. 13 LRMCAS).
- Remplir les conditions de revenus (art. 5 et 6 LRMCAS) et de fortune (art. 7 et 8 LRMCAS).
- Informer (art. 10, 11, 34 al. 2 LRMCAS) :
Respecter son devoir de renseigner lors du dépôt de la demande et pendant la durée du droit.
- Activité compensatoire (art. 27) :
En principe, accomplir une activité compensatoire d'utilité sociale ou environnementale.

PRESTATIONS FINANCIERES

La prestation financière est calculée en fonction de la situation financière du demandeur et des personnes faisant ménage commun avec lui (art. 3 LRMCAS).

Le droit au RMCAS donne droit au subside égal au montant de la prime d'assurance-maladie obligatoire de base (art. 20 lit. c et 22 al. 6 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 29 mai 1997 - J 3 05).

La prestation financière peut être complétée par des allocations ponctuelles prévues dans les directives cantonales d'assistance (art. 3 al. 3 LRMCAS). Les bénéficiaires du RMCAS peuvent recevoir une allocation d'insertion unique (d'un montant de CHF 1'000.-- à CHF 10'000.--) s'ils en remplissent les conditions (art. 28 à 30 LRMCAS).

RMR

BUT

Favoriser l'insertion sociale et professionnelle en accordant un revenu minimum de réinsertion, accompagné d'une contre-prestation aux personnes qui sont sans ressources suffisantes (art. 1 LRMR).

CONDITIONS

- Séjour (art. 2 al. 1 lit. a, al. 2 LRMR) :
 - ° Avoir son domicile et sa résidence effective dans le canton de Genève.
 - ° Avoir été domicilié dans le canton de Genève et y avoir résidé effectivement, sans interruption, en qualité de contribuable, durant les deux années précédant la demande.
- Conditions personnelles (art. 2 al. 1, 3 et 4) :
 - ° Ne pas être au bénéfice de l'assurance-vieillesse et survivants.
 - ° Ne pas être au bénéfice de l'assurance-invalidité.
 - ° Ne pas être requérant d'asile.
 - ° Ne pas être étudiant.
 - ° Si âgé de moins de 25 ans, avoir respecté un délai de 120 jours.
- Remplir les conditions de revenus (art. 5 LRMR) et de fortune (art. 7 et 8 LRMR).
- Informer (art. 10, 11, 20, 26, 33 LRMR) :
Respecter son obligation de renseigner lors du dépôt de la demande et pendant la durée du droit
- Contre-prestation (art. 24 LRMR) :
S'engager à effectuer une contre-prestation d'utilité personnelle, sociale ou socioprofessionnelle.

PRESTATIONS FINANCIERES

La prestation financière est calculée en fonction de la situation financière du demandeur et des personnes faisant ménage commun avec lui (art. 3, 4 LRMR).

Le droit au RMR donne droit au subside égal au montant de la prime d'assurance-maladie obligatoire de base (art. 20 lit. c et 22 al. 6 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 29 mai 1997 - J 3 05).

3. CONSEQUENCES

INTRODUCTION

L'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes (ci-après accord), maintient en vigueur les législations de sécurité sociale de la Suisse, tout en prévoyant des règles de coordination afin d'atteindre les buts prévus à l'art. 8 dudit accord.

Ces règles de coordination figurent essentiellement dans les règlements (CEE) No 1408/71 (ci-après règlement) et 574/72.

Afin de déterminer les conséquences sur l'aide sociale de l'accord, il faut principalement établir si l'assistance publique, le RMCAS et le RMR, entrent dans le champ d'application du règlement auquel renvoie l'annexe II dudit accord.

Il convient de préciser que la loi fédérale du 14 décembre 2001 relative aux dispositions concernant la libre circulation des personnes de l'Accord du 21 juin 2001, amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'AELE (FF 2001 p. 6164 ss.) étend les accords bilatéraux aux pays de l'AELE.

A ASSISTANCE PUBLIQUE

L'art. 4 paragraphe 4 du règlement No 1408/71 semble exclure l'assistance publique de son champ d'application puisqu'il prévoit : « Le présent règlement ne s'applique ni à l'assistance sociale et médicale, ni aux régimes de prestations en faveur des victimes de la guerre ou de ses conséquences ».

Cependant, cette disposition est nuancée par le paragraphe 2 bis du même article aux termes duquel : « Le présent règlement s'applique aux prestations spéciales à caractère non contributif relevant d'une législation ou d'un régime autres que ceux qui sont visés au paragraphe 1 ou qui sont exclus au titre du paragraphe 4, lorsque ces prestations sont destinées :

- a) soit à couvrir, à titre supplétif, complémentaire ou accessoire, les éventualités correspondant aux branches visées au paragraphe 1 points a à h (...) ».

On rappellera que les branches visées sont :

- a) les prestations de maladie et de maternité,
- b) les prestations d'invalidité, y compris celles qui sont destinées à maintenir ou à améliorer la capacité de gain,
- c) les prestations de vieillesse,
- d) les prestations de survivants,
- e) les prestations d'accident du travail et de maladie professionnelle,
- f) les allocations de décès,
- g) les prestations de chômage,
- h) les prestations familiales.

Or, l'assistance publique intervient souvent en complément à des prestations énumérées à l'art. 4 paragraphe 1 du règlement. L'art. 1 al. 3 LAP l'indique expressément dans les termes suivants : « Elle est subsidiaire aux autres prestations sociales, fédérales, cantonales ou communales et à celles des assurances sociales; elle peut, le cas échéant, être accordée en complément ».

Il semble donc qu'il faille considérer que l'assistance publique, lorsqu'elle complète des prestations prévues à l'art. 4 paragraphe 1 du règlement, entre dans le champ d'application dudit règlement. En revanche, tel n'est pas le cas quand il s'agit d'assistance pure.

Distinguer l'assistance qui complète d'autres prestations sociales de l'assistance pure est problématique dans la pratique, dans la mesure où une même personne peut toucher successivement des prestations d'assistance publique pure et des prestations d'assistance à titre de complément à d'autres prestations sociales et que l'assistance publique peut se transformer rétroactivement en assistance complémentaire (notamment lorsqu'un droit à d'autres prestations sociales est accordé rétroactivement).

Le paragraphe 2 ter de l'art. 4 du règlement permettrait de résoudre cette difficulté puisqu'il prévoit : « Le présent règlement n'est pas applicable aux dispositions de la législation d'un Etat membre concernant les prestations spéciales à caractère non contributif, mentionnées à l'annexe II section III, dont l'application est limitée à une partie de son territoire ». L'introduction d'une telle réserve dans l'annexe II section III du règlement serait compliquée, puisqu'elle devrait être acceptée, selon l'art. 18 de l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes, par le comité mixte d'un « commun accord » (art. 14 al 1 dudit accord), autrement dit à l'unanimité de la Suisse et de ses 16 membres.

En réalité, l'assistance publique ne prévoyant pas de délai de carence, seule se pose la question de l'exportabilité, qui peut être exclue par une réserve dans l'annexe II bis du règlement, ce qui suppose la procédure complexe de l'art. 18 de l'accord bilatéral. On peut cependant retenir la thèse de certains

auteurs qui considèrent que si la qualification d'avantage social l'emporte sur celle de prestation spéciale à caractère non contributif, la prestation n'est pas exportable (Silvia BUCHER « Soziale Sicherheit, beitragsunabhängige Sonderleistungen und soziale Vergünstigungen. Eine europarechtliche Untersuchung mit Blick auf schweizerische Ergänzungsleistungen und Arbeitslosenhilfen », thèse Fribourg (Suisse) 2000). Or, la prédominance d'avantage social de l'assistance publique complémentaire ne fait guère de doute, ce qui permet de résoudre la question de l'exportabilité et de considérer que l'ensemble de l'assistance publique n'est pas exportable.

A ce propos, on relèvera que la LAP pose des conditions de collaboration qui ne peuvent être réalisées si la personne ne réside pas régulièrement à Genève (accompagnement social visant l'intégration sociale et économique à laquelle le bénéficiaire doit participer activement, information et contrôle des revenus).

B RMCAS

Le RMCAS n'est pas stricto sensu une prestation de chômage telle que visée par l'art. 4 paragraphe 1 lit. g du règlement puisqu'il intervient après épuisement de tous les droits aux prestations de l'assurance-chômage, régime fédéral et régime cantonal (art. 1 al. 1 LRMCAS) et qu'il ne complète pas les branches visées à l'art. 4 paragraphe 1. Bien qu'il soit parfois considéré comme un avantage social (arrêt du Tribunal fédéral du 29 février 1996 statuant dans la cause opposant O. au Conseil d'Etat du canton de Genève ; décision de l'OFAS, qui accepte depuis le 1^{er} janvier 2000 que les bénéficiaires du RMCAS soient redevables de la cotisation minimum pour les assurés assistés au moyen de fonds publics de l'art. 10 al. 2 LAVS et non d'une cotisation échelonnée suivant les conditions sociales de l'art. 10 al. 1 LAVS), on peut le qualifier de prestation complémentaire cantonale de chômage, comme le fait la loi en matière de chômage du 11 novembre 1983 (J 2 20) à son art. 7 lit. e et comme indiqué par les départements fédéraux de l'économie et des affaires étrangères dans leur « rapport explicatif pour la procédure de consultation : présentation des résultats, législation de mise en œuvre, mesures d'accompagnement » de mars 1999 (page 164).

En vertu de la réserve dans l'annexe II bis du règlement prévue dans l'annexe II de l'accord, selon laquelle les prestations non contributives de type mixte en cas de chômage, prévues par les législations cantonales, sont uniquement servies sur le territoire de l'état de résidence, il n'est pas exportable. En revanche, il doit tenir compte du principe de totalisation, autrement dit les périodes de résidence accomplies dans les autres Etats membres sont à considérer, en vue de l'octroi des prestations, comme équivalentes à une résidence dans le territoire visé par la législation concernée.

Pour éviter de discriminer les Suisses par rapport aux ressortissants de l'Union Européenne, discrimination qui serait contraire à l'art. 2 de l'accord, il conviendrait de prévoir l'octroi du RMCAS au requérant suisse ou requérant ressortissant de l'Union Européenne ayant été domicilié et ayant eu sa résidence effective, sans interruption, durant les 3 années précédant sa demande, non seulement à Genève où dans un pays de l'Union Européenne, mais aussi dans un autre canton suisse.

C RMR

Le RMR a été qualifié à l'art. 1 al. 2 de la LRMR de « prestation sociale à caractère non contributif », ce qu'avait déjà affirmé le Conseil d'Etat, dans son exposé des motifs (Mémorial du Grand Conseil du 15 février 2001, chapitre 8.3, page 906).

Toutefois, la qualification des prestations ne dépend pas de la qualification donnée en droit national, mais essentiellement des éléments constitutifs de chaque prestation, notamment de sa finalité et des conditions d'octroi (arrêt du 27 mars 1985, Vera Hoecx contre Centre public d'aide sociale de Kalmthout, Aff. 249/83, Recueil CJCE, 1985, p 973).

Le RMR, destiné à se substituer partiellement à l'assistance publique et totalement au RMCAS, doit être considéré comme de l'aide sociale. Dès lors, les développements consacrés ci-dessus à l'assistance publique valent aussi pour le RMR.

Le RMR qui ne complète pas une branche de sécurité sociale prévue à l'art. 4 paragraphe 1 du règlement est un avantage social, alors que le RMR complémentaire s'apparenterait davantage à une prestation spéciale à caractère non contributif.

Quelle que soit la qualification retenue, les deux formes de RMR doivent respecter le principe de l'égalité de traitement et de non discrimination. Par conséquent, il faudra prévoir les mêmes délais de carence pour les Suisses et les ressortissants de l'Union Européenne.

On a vu que lorsque le RMR complète d'autres prestations sociales, il s'apparente à une prestation à caractère non contributif. Dès lors, s'applique le principe de totalisation selon lequel il faut tenir compte des années passées dans un pays de l'Union Européenne, comme si elles l'avaient été à Genève. Par ailleurs, pour éviter de discriminer les Suisses, le demandeur devra avoir résidé, soit dans un pays de l'Union Européenne, soit en Suisse, pendant les 2 années précédant sa demande.

La question de l'exportabilité se pose dans les mêmes termes que pour l'assistance publique. Autrement dit, dans la mesure où le caractère d'avantage du RMR complémentaire l'emporte sur celui de prestation à caractère non contributif, on peut estimer qu'il n'est pas exportable. On précisera à ce sujet que le bénéficiaire du RMR doit fournir une contre-prestation, qui doit être contrôlée par le service de l'Hospice général et donc s'effectuer à Genève ou à proximité.

Par souci de simplification et de cohérence, nous proposons, sans distinguer les deux formes de RMR, un délai de carence de 2 ans pour tous et la prise en compte des années de séjour tant dans l'Union Européenne qu'en Suisse.

3.1 RESUME SYNTHETIQUE DES CONSEQUENCES

Dans la mesure où la question de l'exportabilité de l'assistance publique complémentaire, respectivement du RMR complémentaire est écartée, les conséquences découleront essentiellement de l'élargissement du cercle des bénéficiaires du fait de l'augmentation potentielle de la population régulièrement domiciliée à Genève et autorisée à travailler.

La totalisation et l'harmonisation des délais, qui devraient s'appliquer au RMCAS, ouvriront cette prestation à certaines personnes qui n'y auraient pas eu droit, du moins avant l'échéance d'un certain délai. Etant donné que ces personnes peuvent aujourd'hui prétendre à l'assistance publique, qui ne comporte pas de délai de carence, ce changement n'est pas significatif.

Quant au RMR, comme cela ressort de l'exposé des motifs du Conseil d'Etat, il concerne la même population que l'assistance publique et le RMCAS réunis (Mémorial du Grand Conseil du 15 février 2001, chapitre 5.7, page 899 et chapitre 9.1, page 907). Par conséquent, l'analyse des conséquences sur le RMR est la même que celle portant sur l'assistance publique et le RMCAS.

3.2 PRESENTATION DES CONSEQUENCES

A ASSISTANCE PUBLIQUE

EN MATIERE JURIDIQUE

Afin de pouvoir mesurer les conséquences, nous reprenons ici les différentes catégories visées par l'annexe I de l'accord, en précisant chaque fois si elles pourront bénéficier de l'assistance, le cas échéant, à quelles conditions.

Travailleur salarié

- Contrat de travail de plus de 12 mois (art. 6 al. 1 et 2 annexe I de l'accord) : obtention d'un titre de séjour de 5 ans, renouvelable. L'assistance peut être accordée au travailleur et à sa famille.
- Contrat de travail de 4 à 12 mois (art. 6 al. 2 annexe I de l'accord) : obtention d'un titre de séjour de la durée du contrat. L'assistance peut être accordée au travailleur et à sa famille.

- Contrat d'une durée de moins de 3 mois (art. 6 al. 2 in fine annexe I de l'accord) : il n'est pas nécessaire d'avoir un titre de séjour. Le travailleur peut être considéré comme le sont actuellement les touristes de passage en Suisse, qui n'ont pas droit à l'assistance publique.

Personne sans emploi

- Ancien salarié, sans emploi suite à une maladie, un accident ou un chômage involontaire (art. 6 al. 6 annexe I de l'accord) : il a droit au maintien du titre de séjour.
 - * S'il a occupé un emploi de plus de 1 an : il a droit à l'assistance publique ou au RMCAS s'il en remplit les conditions.
 - * S'il a occupé un emploi d'une durée inférieure à 1 an (art. 24 al. 3 annexe I de l'accord) : il doit répondre aux conditions de moyens financiers prévues à l'art. 24 al. 1 annexe I de l'accord pour avoir droit à un titre de séjour, par conséquent, il ne peut bénéficier de l'assistance.
 - * S'il est au chômage depuis plus de 12 mois consécutifs (art. 6 al. 1 annexe I de l'accord) : la durée du premier renouvellement de son titre de séjour peut être limitée sans être inférieure à 1 an. Il aurait droit à l'assistance, mais selon plus de vraisemblance, au RMCAS.
- Personne qui vient à Genève pour chercher un emploi ou qui a exercé un emploi d'une durée inférieure à 1 an (art. 2 al. 1 § 2 annexe I de l'accord) : elle peut séjourner pendant 6 mois. Pendant les 3 premiers mois, elle continue à bénéficier, si elle est chômeuse, des prestations de chômage « importées » (art. 69 al. 1 c) règlement), complétées au besoin par l'assistance.

Pendant les 3 mois suivants, elle peut bénéficier de l'assistance.

Cependant, on peut l'exclure de l'aide sociale pendant la durée du séjour (art. 2 al. 1 in fine annexe I de l'accord), ce que nous proposons dans le présent rapport. Une telle disposition dans la législation cantonale est possible à condition qu'il n'y ait pas de disposition contraire de droit fédéral.

Personne n'exerçant pas une activité économique (art. 24 al. 1 annexe I de l'accord)

Elle ne devrait pas avoir droit à l'assistance, puisque la délivrance d'une autorisation de séjour est soumise à la condition de disposer de ressources suffisantes et d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques. Selon l'art. 17 al. 1 du projet d'ordonnance sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre la Confédération suisse et la Communauté européenne ainsi que ses Etats membres, les moyens financiers d'une personne qui n'a pas droit à une rente sont réputés suffisants s'ils dépassent les prestations d'assistance qui seraient allouées, selon les directives CSSIAS à un ressortissant suisse. Les moyens financiers d'un ayant droit à une rente sont réputés suffisants s'ils dépassent le montant des prestations complémentaires fédérales.

Par ailleurs, l'al. 8 de l'art. 24 de l'annexe I de l'accord prévoit que le droit de séjour demeure tant que le bénéficiaire de ce droit répond aux conditions de ressources suffisantes. Par conséquent, faute de répondre à ces conditions, l'autorisation de séjour peut être révoquée.

Etudiant

Selon l'art. 24 al. 4 de l'annexe I de l'accord, un étudiant peut recevoir un titre de séjour si « par déclaration ou au choix de l'étudiant par tout autre moyen au moins équivalent [il] assure l'autorité nationale concernée de disposer de moyens financiers afin que lui, son conjoint et leurs enfants à charge, ne fassent appel, pendant leur séjour, à l'aide sociale de l'Etat d'accueil ». L'étudiant admis sur cette base dans le canton renonce par sa déclaration au droit de faire appel, pendant son séjour (et le cas échéant celui de sa famille) à l'aide sociale de l'Etat d'accueil. Par conséquent, cela ne devrait pas avoir d'incidence sur l'assistance, ce d'autant plus qu'actuellement, selon une interprétation certes controversée de la LAP, les étudiants répondant aux conditions de séjour de la LAP ne peuvent prétendre à l'assistance publique.

Indépendant

Quant à l'indépendant, dont la définition donnée par l'annexe I de l'accord est large puisqu'il suffit d'exercer une activité non salariée, il recevra un titre de séjour d'une durée de 5 ans au moins pour autant qu'il produise la preuve qu'il est établi ou veut s'établir à cette fin (art. 12 al. 1 annexe I). Genève comptera probablement davantage d'indépendants, qui risqueront soit de ne pas réaliser des

revenus suffisants pour assurer leur subsistance, soit de devoir cesser leur activité (hypothèse d'ailleurs prévue à l'art. 12 al. 6 selon lequel un titre de séjour en cours de validité ne peut être retiré aux indépendants qui n'exercent plus leur activité en raison d'une incapacité temporaire de travail résultant d'une maladie ou d'un accident).

A contrario, l'indépendant qui pour des raisons économiques ne parvient pas à obtenir un revenu suffisant et cesse son activité peut se voir retirer son titre de séjour, sous réserve des dispositions de l'art. 4 de l'annexe I de l'accord, et notamment des conditions de résidence fixées par le règlement No 1251/70 auquel il est expressément fait renvoi.

Dans la mesure où, selon la pratique actuelle, les indépendants ne peuvent toucher l'assistance publique que pour une durée limitée et à des conditions restrictives, cette catégorie ne devrait pas influencer de manière sensible le nombre des bénéficiaires de l'assistance publique.

Personne dans l'attente d'une décision AI

Il s'agit d'une personne qui ferait partie de l'une des catégories susvisées et qui déposerait une rente AI. Elle aurait droit à l'assistance.

EN MATIERE FINANCIERE

Comme l'a relevé le groupe de travail « sécurité sociale » de la Conférence des directeurs cantonaux des affaires sociales dans son rapport d'octobre 1999, les conséquences sont difficiles à évaluer.

En effet, de par son caractère subsidiaire, l'assistance publique subit par contrecoup les conséquences des bilatérales sur les autres branches de la sécurité sociale.

Sachant que l'assistance publique peut être accordée en complément à un salaire, il est impossible de mesurer actuellement les effets qu'elle pourrait ressentir du fait d'un éventuel « dumping » salarial ou du fait d'éventuelles réductions de prestations de l'assurance chômage. De même, il est difficile de mesurer les conséquences découlant de l'augmentation du nombre de personnes domiciliées à Genève et autorisées à travailler ainsi que des frontaliers dans l'hypothèse où, réalisant des revenus insuffisants, ils auraient droit à des prestations d'assistance publique. Cependant, les incidences devraient être limitées étant donné les mesures d'accompagnement prévues par le Conseil fédéral et le Parlement (loi sur les travailleurs détachés, extension des conventions collectives de travail, introduction de salaires minimaux dans les secteurs non régis par des CCT).

B RMCAS

EN MATIERE JURIDIQUE

Il faut rappeler que les prestations RMCAS ne sont pas exportables et ne devront donc être versées qu'à des personnes séjournant à Genève. Il reste dès lors à examiner les conséquences résultant de l'harmonisation des délais et de la totalisation des périodes de résidence.

Il convient également de souligner que l'article 1 LRMCAS précise que les prestations sont accordées aux personnes au chômage qui ont épuisé leur droits aux prestations de l'assurance-chômage (régime fédéral et cantonal).

a) Conséquences résultant de l'harmonisation des délais

L'harmonisation des délais pour les Suisses et les ressortissants de l'UE, délai qui passera de 7 à 3 ans pour ces derniers, augmentera le cercle des bénéficiaires potentiels.

b) Conséquences résultant de la totalisation des périodes de résidence

Etant donné qu'il faut également tenir compte des périodes accomplies à l'étranger, il faut se poser la question des ressortissants de l'UE qui séjourneraient à Genève depuis moins de 3 ans ou qui viendraient d'y arriver. Pourraient-ils toucher le RMCAS ?

A ce stade, il faut rappeler que pour pouvoir bénéficier d'un titre de séjour au-delà de 3 mois, les ressortissants de l'UE devront justifier d'un emploi salarié, d'une activité d'indépendant ou de revenus suffisants. Pourront également venir pour une durée de 6 mois les personnes à la recherche d'un emploi.

Travailleur salarié

Si une personne arrive à Genève à titre de salarié pour y exercer un emploi et qu'elle perd cet emploi quelques mois plus tard, elle devra d'abord épuiser ses éventuels droits au chômage avant de pouvoir bénéficier du RMCAS. Elle ne pourra donc, dans l'immédiat, pas prétendre à ces prestations.

Indépendant

Une personne arrivant à Genève pour y exercer une activité indépendante et dont les revenus seraient insuffisants ou qui cesserait son activité, ne pourra pas toucher le RMCAS, puisqu'elle ne remplira pas la condition d'être en fin de droit (elle risquera en plus de perdre son titre de séjour).

Chômeur

Le chercheur d'emploi qui viendra à Genève à la recherche d'un emploi aura droit, à ce titre, d'y séjourner pendant 6 mois au maximum (art. 2 al. 2 annexe I de l'accord).

Selon l'article 69 al. 1 lettre c) du règlement 1408/71, le chercheur d'emploi arrivant à Genève continuera à avoir droit pendant 3 mois aux prestations de son Etat de provenance. Pendant cette période, il ne pourra pas être considéré comme étant en fin de droit et ne remplira donc pas les conditions de la LRMCAS. Pour les trois mois restant, la personne ne pourra pas non plus prétendre au RMCAS, étant donné qu'elle ne remplit pas les conditions de la LRMCAS et de son arrêté d'application, soit d'avoir épuisé les droits fédéraux et cantonaux en matière de chômage. Il en sera de même pour les personnes ayant épuisé leurs droits aux prestations de leur pays de provenance au moment de leur arrivée à Genève.

Personne n'exerçant pas une activité économique

Cette personne devra disposer de revenus suffisants pour obtenir un titre de séjour (correspondant au niveau des normes CSIAS pour les non rentiers, respectivement aux prestations complémentaires fédérales pour les rentiers). Elle ne remplira pas la condition d'être en fin de droit et dépassera le barème RMCAS. Elle ne bénéficiera donc pas de ces prestations.

EN MATIERE FINANCIERE

Au vu de ce qui précède, les conséquences des bilatérales en matière de RMCAS seront à première vue relativement limitées, du fait que ces prestations sont servies à des personnes se trouvant dans une situation bien précise, ayant épuisé leurs droits en matière de chômage tant sur le plan fédéral que cantonal.

Pour l'essentiel, il y aura une augmentation du cercle des bénéficiaires résultant de l'harmonisation du délai de carence qui passe de 7 à 3 ans pour les ressortissants de l'UE. Considérant qu'actuellement environ 5 à 10 % des demandes de RMCAS sont refusées au motif que le délai de carence de 3 ans, voire de 7 ans, n'est pas respecté, nous pouvons partir de l'idée qu'une partie de ces demandes serait acceptée. Actuellement, ces personnes peuvent en principe prétendre à l'assistance publique, si bien qu'une telle modification n'aurait pas d'impact important à priori du point de vue de l'aide sociale.

C RMR

EN MATIERE JURIDIQUE

Outre la question de l'exportabilité, dont on a vu la portée minimale, le RMR pose le même problème que le RMCAS, à savoir qu'il faudra tenir compte des périodes de résidence dans un Etat de l'UE comme des périodes accomplies sur le territoire suisse.

Les personnes qui se trouvent actuellement à l'assistance ou au RMCAS vont en principe entrer dans le RMR (en décembre 2001, l'assistance publique comptait 4'167 dossiers actifs, le RMCAS comptait 687 dossiers actifs), à l'exception des étrangers ressortissants d'un Etat non-membre de l'UE et ne remplissant pas la condition de séjour de 2 ans. (Rappelons que l'article 2 LRMR exclut de son champ d'application les requérants d'asile, les rentiers AVS/AI et les étudiants).

Il résultera de la totalisation des périodes de résidence que l'assistance publique n'aura plus qu'un rôle extrêmement marginal et concernera un cercle de personnes réduit telles que les personnes n'étant pas en mesure d'effectuer une contre-prestation ou les étrangers non ressortissants de l'UE et ne remplissant pas la condition de séjour de 2 ans.

Le RMR étant destiné à remplacer en grande partie l'assistance, les conséquences des bilatérales dans ce domaine vont être globalement les mêmes qu'en matière d'assistance (sous réserve de l'accomplissement du délai de séjour de 2 ans dans un pays membre de l'UE et sous réserve du barème). Par conséquent, il convient de se référer sur ce point à sur ce qui a été écrit plus haut (chapitre 3.2 A).

EN MATIERE FINANCIERE

Dans la mesure où le RMR couvre les mêmes populations que l'assistance publique et le RMCAS, les conséquences financières seront sensiblement les mêmes que celles décrites ci-dessus.

4. PROPOSITIONS D'ACTIONS

A PROPOSITIONS DE MODIFICATIONS DE LA LAP

- Art. 2 al. 2 (nouveau) :

« Conformément à l'art. 2 al. 1 de l'annexe I de l'accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, les personnes qui ont le droit de se rendre à Genève pour une durée de 6 mois pour y chercher un emploi et les personnes qui ont le droit de rester à Genève après la fin d'un emploi d'une durée inférieure à un an sont exclues du champ d'application de la présente loi. Cette disposition s'applique également aux ressortissants des pays de l'AELE ».

B PROPOSITIONS DE MODIFICATIONS DE LA LRMCAS

- Art. 2 al. 2 :

« Le requérant suisse et le requérant étranger ressortissant de l'un des Etats membres de l'UE doit avoir été domicilié en Suisse ou dans un Etat membre de l'UE et y avoir résidé effectivement, sans interruption, durant les 3 années précédant la demande prévue à l'art. 10. Cette disposition s'applique également aux ressortissants des pays de l'AELE.»

C PROPOSITIONS DE MODIFICATIONS DE LA LRMR

- Art. 2 al. 3 (nouveau) «Pour le demandeur suisse, le demandeur étranger ressortissant de l'un des Etats membres de l'UE ou de l'AELE, il est tenu compte des périodes de résidence accomplies en Suisse, sur le territoire d'un Etat membre de l'UE ou de l'AELE pour le calcul du délai de 2 ans.»

- Art. 2 al. 3 actuel devient l'alinéa 4; l'art. 2. al. 4 actuel devient l'alinéa 5.

- Art. 2 al. 6 (nouveau) « Conformément à l'art. 2 al. 1 de l'annexe I de l'accord entre la Communauté européenne et ses états membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, les personnes qui ont le droit de se rendre à Genève pour une durée de 6 mois pour y chercher un emploi et les personnes qui ont le droit de rester à

Genève après la fin d'un emploi d'une durée inférieure à un an sont exclues du champ d'application de la présente loi. Cette disposition s'applique également aux ressortissants des pays de l'AELE».

5. CONCLUSIONS (bilan, avantages, coûts, etc.)

L'aide sociale étant un domaine sur lequel planent tant d'incertitudes et qui dépend étroitement des effets des bilatérales sur les autres branches de la sécurité sociale, voire des effets plus généraux sur le marché du travail, il est impossible en l'état de tirer un bilan.

6. LISTE DES ANNEXES

- Liste de la législation communautaire pertinente :
 - ° Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, notamment les art. 1, 2, 5 à 8, 18.
 - ° Annexe I audit accord, notamment art. 2 à 16 et 24.
 - ° Annexe II audit accord, notamment section A ch I, lit. g et h.
 - ° Règlement (CEE) No 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale ou travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la communauté, notamment art. 4 et 10 bis.
 - ° Règlement (CEE) No 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 fixant les modalités d'application du règlement (CEE) No 1408/71.
 - ° Règlement (CE) No 1612/68 sur la libre circulation des travailleurs, notamment art. 7 paragraphe 2.
- Projet de modifications législatives :

Voir chapitre 4 propositions d'actions en matière juridique ci-dessus.

VFL/ndi/sbc, le 21 mars 2002

Rapport No 8

CONSEQUENCES DE L'ACCORD BILATERAL SUR LA LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES SUR LE DROIT GENEVOIS DES ALLOCATIONS FAMILIALES

1. Présentation du contenu de l'accord :

- **Applicabilité :**

- aux travailleurs salariés ressortissants d'un Etat membre (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71),
- aux travailleurs non salariés (= indépendants) ressortissants d'un Etat membre (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71),
- aux étudiants ressortissants d'un Etat membre (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71),
- aux apatrides et réfugiés résidant dans un Etat membre (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71) ,
- aux survivants des salariés et indépendants ressortissants d'un Etat membre, apatrides ou réfugiés résidant dans un Etat membre (art. 2 al. 2 Règlement 1408/71)
- en matière d'allocations familiales seulement, aux personnes sans activité lucrative ressortissantes d'un Etat membre, si elles sont titulaires d'une rente de vieillesse, d'invalidité, d'accident du travail ou de maladie professionnelle (art. 77 Règlement 1408/71),
- en matière d'allocations familiales seulement, aux titulaires d'une rente d'orphelin ressortissants d'un Etat membre (art. 78 Règlement 1408/71).
- en vertu de la loi fédérale du 14 décembre 2001 relative aux dispositions concernant la libre circulation des personnes de l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE), les effets de l'Accord bilatéral sont étendus aux les ressortissants des trois pays de l'AELE (Norvège, Islande et Liechtenstein).
- Interdiction des inégalités de traitement basées sur la nationalité (art. 3 Règlement 1408/71).
- Egalité de traitement entre hommes et femmes (Directive UE 79/7 du 19.12.1978).
- Libre exportation des prestations sociales, et notamment des allocations familiales en faveur des salariés, des indépendants, des chômeurs indemnisés en Suisse, des rentiers AVS-AI-LAA, et des orphelins des salariés et indépendants (arts. 10 ss, 73 ss Règlement 1408/71).

Il faut toutefois relever que l'art. 10 Règlement 1408/71, qui consacre la liberté absolue d'exportation, ne mentionne pas les allocations familiales. On peut

donc déduire que les allocations familiales en faveur des personnes sans activité lucrative restent exclues de l'exportation, pour autant qu'elles ne concernent pas les rentiers AVS-AI-LAA ou des orphelins, et quand bien même elles seraient devenues des prestations contributives.

- Suspension des conventions bilatérales de sécurité sociale lorsque le champ d'application matériel et personnel est le même (art. 6 et 7 Règlement 1408/71, art. 20 de l'Accord sur la libre circulation des personnes).
- Droit de coordination, n'imposant en principe pas de modification de la législation interne de chaque Etat membre, sous réserve de la conformité aux principes susmentionnés.

2. Présentation de la situation actuelle en droit genevois des allocations familiales :

- Egalité de traitement entre Suisses et étrangers sur le plan des allocations familiales, les inégalités de traitement relèvent du domicile et non de la nationalité.
- Egalité de traitement entre hommes et femmes à situation égale (lorsque les deux exercent une activité lucrative et que la garde est conjointe) par le droit d'option (art. 3 al. 3 litt. b LAF).
- Pas de restrictions à l'exportation des allocations pour enfants jusqu'à 15 ans révolus, peu importe que l'enfant demeure dans l'Union européenne ou dans un autre Etat, mais restrictions à l'exportation des allocations pour enfant de 15 à 18 ans révolus, à l'exception de la région frontalière (arts. 7 al. 1 et 45 al. 3 LAF).
- La coordination avec la France pour les travailleurs frontaliers est réglée par une Convention bilatérale (Convention entre la Suisse et la France qui règle la situation, au regard des législations d'allocations familiales des travailleurs salariés frontaliers, à la frontière franco-genevoise du 29 juin 1960)
- Les prestations de la CAFNA sont des prestations contributives.

Depuis le 1^{er} janvier 2002, ces allocations sont financées par tous les employeurs via le Fonds de compensation des allocations familiales.

3. Conséquences

3.1 Résumé synthétique des conséquences

Pas d'incompatibilité entre le droit genevois et le droit européen pour :

les travailleurs salariés, y compris les employés de maison, pour les enfants jusqu'à 15 ans révolus

les étudiants, pour les enfants jusqu'à 15 ans révolus (le droit genevois étant plus généreux que le droit européen, qui ne prévoit pas la libre exportation)

les rentiers AVS-AI-LAA domiciliés sur le Canton de Genève

Incompatibilité entre le droit genevois et le droit européen pour :

les travailleurs salariés, y compris les employés de maison, pour les enfants jusqu'à 18 ans révolus

les indépendants et salariés d'employeurs non tenus de cotiser à l'AVS (contradiction entre critères d'assujettissement)

les rentiers AVS-AI-LAA domiciliés dans un pays membre de l'Union

les orphelins jusqu'à 18 ans révolus domiciliés dans un pays membre de l'Union

3.2 Présentation des conséquences

3.2.1 Conséquences en matière juridique

A. Quant aux personnes concernées :

a. Travailleurs salariés :

Inclus dans le champ d'application du Règlement (art. 2 Règl. 1408/71) ; les salariés ressortissants de l'Union sont placés sur pied d'égalité par rapport aux Suisses (art. 3 Règl. 1408/71) et les prestations sont librement exportables même si la famille réside à l'étranger dans un autre Etat membre de l'Union européenne (art. 73 Règl. 1408/71).

Ceci est déjà garanti par le droit genevois des allocations familiales, qui ne prévoit aucune discrimination sur la base de la nationalité.

Les discriminations du droit genevois quant au domicile ne sont pas applicables aux salariés, dans la mesure où il suffit que le salarié ait un rapport de travail avec un employeur genevois, quel que soit l'endroit de son domicile.

Il n'y a donc pas d'incompatibilité entre le traitement genevois des salariés et le traitement européen, sous réserve de la restriction du versement des allocations familiales à 15 ans pour enfants domiciliés à l'étranger (voir point B).

b. Employés de maison :

Ce sont, pour le droit européen, des salariés comme les autres, inclus dans le champ d'application du Règlement (art. 2 Règl. 1408/71).

Les employés de maison bénéficient donc, à l'instar des autres salariés, de l'égalité de traitement et de la liberté d'exportation des allocations familiales (art. 73 Règl. 1408/71). Ces deux principes sont d'ores et déjà garantis par le droit genevois jusqu'à ce que l'enfant ait 15 ans révolus.

Il n'y a donc pas d'incompatibilité entre le traitement genevois des employés de maison et leur statut en droit européen, sous réserve de la restriction du versement des allocations familiales à 15 ans pour enfants domiciliés à l'étranger (voir point B).

Certes, les prestations qui leur sont accordées par le droit genevois sont non-contributives et versées par la Caisse d'allocations familiales pour personnes sans activité ; comme telles, elles pourraient peut-être faire l'objet d'une mention future dans l'Annexe II du Règlement 1408/71 ; les réactions des autres pays membres sont toutefois à craindre, dans la mesure où une telle restriction resterait contraire à l'esprit de l'art. 73 Règl. 1408/71, car elle concernerait des salariés.

Partant de l'idée que les employés de maison ayant des enfants domiciliés dans l'Union européenne ne représentent pas un nombre de personnes trop important, nous renonçons à faire proposer une restriction d'exportation à l'Annexe II.

c. Travailleurs indépendants :

Le droit genevois prévoit la limitation de l'assujettissement aux indépendants ayant leur domicile civil sur le canton, à l'exclusion des indépendants ayant leur domicile professionnel sur le canton (art. 2 al. 1 litt. b LAF).

A l'inverse, le droit européen prévoit qu'une personne qui exerce une activité non salariée (indépendante) sur le territoire d'un Etat membre est soumise à la législation de cet Etat membre même si elle réside sur le territoire d'un autre Etat membre (art. 13 par. 2 litt. b Règl.).

L'art. 14 bis par. 2 Règl. 1408/71 prévoit néanmoins à titre subsidiaire qu'une personne exerçant son activité non salariée sur le territoire de plusieurs Etats membres est soumise à la législation de l'Etat de résidence.

Rappelons que le droit européen est un droit de coordination, qui ne contraint pas les Etats membres à changer leur législation, dans la mesure où celle-ci est conforme aux principes européens.

Les indépendants sont inclus dans le champ d'application du Règlement (art. 2 Règl. 1408/71) ; les travailleurs non salariés européens sont placés sur pied d'égalité par rapport aux Suisses (art. 3 Règl. 1408/71) et les prestations sont librement exportables même si la famille réside à l'étranger (art. 73 Règl. 1408/71).

Ceci est déjà garanti par le droit genevois des allocations familiales, qui ne prévoit aucune discrimination sur la base de la nationalité.

Un médecin français domicilié à Genève est donc dans l'état actuel du droit assujéti au régime genevois d'allocations familiales, tout comme son confrère suisse.

En revanche, un médecin français exerçant à Genève mais domicilié en France ne sera pas assujéti au régime genevois, tout comme son confrère suisse placé dans la même situation.

Nous partons de l'idée que de telles règles ne sont pas contraires aux principes du droit européen, tant sur le plan de l'égalité de traitement (l'art. 3 al. 1 Règl. 1408/71 prévoyant les « mêmes conditions que les ressortissants de l'Etat membre »), que sur le plan de l'exportation des prestations familiales (l'art. 73 n'est pas applicable puisque l'indépendant domicilié civilement dans l'Union européenne n'est pas « soumis à la législation de l'Etat membre »).

Nous proposons donc de laisser la législation genevoise en l'état ; si des concours négatifs de droit surviennent, ceux-ci devront faire l'objet d'un recours, éventuellement jusqu'à Strasbourg, ou d'un débat devant le Comité mixte prévu par l'art. 14 de l'Accord sur la libre circulation des personnes.

Cette option statu-quo présente également l'avantage de ne pas créer de discriminations en faveur des ressortissants de l'Union européenne par rapport aux nationaux. En effet, un architecte genevois, valaisan ou français est assujéti au régime genevois s'il est domicilié civilement sur le canton de Genève. Le même architecte genevois, valaisan ou français ne sera pas assujéti, qu'il soit domicilié à Coppet ou à Annemasse. Un recours de droit public d'un indépendant confédéré domicilié civilement dans un autre canton suisse, qui évoquerait un traitement plus favorable des étrangers ressortissants de l'Union aux dépens des nationaux serait probablement mal fondé.

Une autre option, qui serait par exemple de modifier l'art. 2 al. 1 litt. b LAF en supprimant la condition de domicile à l'art. 2 al. 1 litt. b LAF et en la remplaçant par « les personnes qui exercent une activité indépendante exclusivement sur le canton ou qui paient ... », représenterait certes un alignement sur les critères européens, ce qui n'est, à notre sens, pas exigé par le Règl. 1408/71.

Cette option devrait de surcroît être également appliquée aux autres confédérés, qui ne sauraient se voir discriminés par rapport aux ressortissants de l'Union européenne.

Ici encore, la restriction du versement des allocations familiales à 15 ans pour les enfants domiciliés à l'étranger sera examinée ci-dessous (point B).

d. Salariés d'employeurs non soumis à la sécurité sociale suisse :

Ils sont, en droit suisse comme en droit genevois de la sécurité sociale, assimilés aux indépendants. Nous renvoyons donc aux règles énoncées sous point c.

Reste également réservée la question de la restriction du versement des allocations familiales à 15 ans pour enfants domiciliés à l'étranger (point B).

e. Etudiants :

Inclus dans le champ d'application du Règlement (art. 2 Règl. 1408/71) ; les étudiants non-actifs sont placés sur pied d'égalité par rapport aux Suisses (art. 3 Règl. 1408/71) ; toutefois, les prestations ne sont pas exportables si la famille réside à l'étranger (les étudiants ne sont pas mentionnés dans l'art. 73 Règl. 1408/71).

Le droit européen est donc moins généreux que le droit genevois des allocations familiales actuel, qui ne prévoit aucune restriction d'exportation à l'égard des étudiants pour leurs enfants jusqu'à 15 ans. En ce qui concerne les enfants de 15 à 18 ans, voir point B.

Rien n'empêche donc que les étudiants soient traités comme les autres personnes sans activité lucrative, notamment en vertu des dispositions que nous proposons ci-dessous.

f. Rentiers AVS-AI-LAA, préretraités LPP

L'art. 77 Règlement 1408/71 prévoit que les ressortissants d'un Etat membre titulaires d'une pension ou d'une rente de vieillesse (arts. 18 ss LAVS et 13 ss LPP), d'invalidité (arts. 28 ss LAI et 23 ss LPP), d'accident du travail ou de maladie professionnelle (arts. 18 ss LAA et 23 ss LPP) ont droit aux allocations familiales prévues pour eux, quelque soit l'Etat membre sur lequel les titulaires de la rente ou leur enfants résident.

Ainsi, un quart des bénéficiaires des prestations de la CAFNA aura droit aux allocations familiales des personnes sans activité lucrative même si eux-mêmes ou leurs enfants sont domiciliés sur le territoire d'un autre Etat membre ; rappelons à cet égard que l'art. 2 al. 1 litt. c LAF limite les allocations familiales aux non actifs domiciliés sur le Canton.

Rappelons en effet que sur les 9'964'979.- frs. de prestations qui ont été versés par la CAFNA en 1999, 174'319,70 frs. l'ont été pour des retraités et préretraités, et 2'339'831,60 frs. l'ont été pour des invalides, soit un pourcentage total de 25,23 %. (source : rapport annuel CCGC 1999)

A cela s'ajoute un problème relevant de la superposition de prestations fédérales (rentes AVS-AI-LAA) et de prestations cantonales (allocations familiales) ; une telle superposition créera un conflit de normes lorsque ces prestations seront exportées à l'étranger ; en effet, un rentier AI portugais rentré au pays pourra-t-il bénéficier des prestations de la CAFNA s'il a été domicilié sur le Canton de Vaud avant son départ ? certainement non car il n'a jamais eu aucun point de rattachement avec le régime genevois d'allocations

familiales ; si en revanche il a été domicilié sur Genève, ou s'il a été au service d'un employeur genevois avant sa mise à l'invalidité, son accident ou son départ à la retraite, il devrait bénéficier de la « continuation » des prestations genevoises (CAFNA) ; outre le fait qu'il faudra probablement préciser les règles par voie jurisprudentielle (Commission cantonale de recours, Tribunal fédéral), on est en droit de craindre des domiciliations fictives sur territoire genevois quelques temps avant de rentrer au pays ...

Ajoutons encore que l'art. 2 al. 1 litt. c LAF prévoit l'assujettissement à l'AVS comme critère pour bénéficier des prestations de la CAFNA ; or le rentier AVS-AI-LAA rentré au pays ne sera plus assujetti à l'AVS. Une éventuelle modification de la disposition précitée, modification qui supprimerait purement et simplement le critère d'assujettissement à l'AVS, voire celui du domicile, représenterait un danger supplémentaire d'explosion des coûts ; il serait alors facile de revendiquer les prestations de la CAFNA, sans avoir même à justifier d'une affiliation à la sécurité sociale fédérale, voire d'un domicile ; la CAFNA serait alors contrainte de payer des prestations sans que celles-ci soient soumises à des conditions de revenu.

Ces considérations nous font militer en faveur d'une norme générale de renvoi au droit européen, plutôt que de risquer de porter atteinte à l'équilibre même de la LAF en en modifiant les dispositions de fond.

Un autre problème résidera dans l'identification des rentiers LAA en droit de recevoir des prestations de la CAFNA dans leur pays de domicile ; en effet, le droit européen ne prévoit qu'une libre exportation pour les rentiers d'accidents ou de maladies professionnels (art. 77 al. 1 Règlement 1408/71), alors que l'art. 18 LAA ne prévoit aucune différence entre accidents professionnels et non professionnels pour l'octroi d'une rente.

Ce seront, ici aussi, les allocations familiales jusqu'à 18 ans révolus qui devront être accordées à cette catégorie de bénéficiaires (voir point B).

g. Orphelins

L'art. 78 Règlement 1408/71 prévoit l'octroi des allocations familiales aux orphelins de salariés ou indépendants qui ont été soumis à la législation suisse/genevoise, et réserve les cas de concours de droits lorsque le défunt a été soumis à la législation de plusieurs Etats membres.

Seuls sont prévus les orphelins AVS, à l'exclusion des orphelins LAA (art. 78 al. 1 in fine Règlement 1408/71).

Il y aura, ici aussi, des problèmes de superposition entre régimes fédéraux (AVS) et cantonaux (allocations familiales) ; l'orphelin d'un Italien domicilié en Valais, touchant une rente d'orphelin AVS, n'aura certes pas droit aux allocations familiales de la CAFNA, en l'absence de tout critère de rattachement au régime genevois ; en revanche, l'orphelin d'un Italien domicilié à Genève, ou salarié d'un employeur genevois, aura droit à la « continuation » des allocations familiales genevoises même s'il réside dans son pays d'origine ou dans tout autre Etat membre de l'Union.

Ajoutons encore que l'art. 2 al. 1 litt. c LAF prévoit l'assujettissement à l'AVS comme critère pour bénéficier des prestations de la CAFNA ; or, ni l'orphelin AVS domicilié dans un Etat membre de l'Union, ni le parent décédé bien évidemment, ne seront plus assujettis à l'AVS. Ici encore, une éventuelle modification de la disposition précitée, modification qui supprimerait purement et simplement le critère d'assujettissement à l'AVS, voire celui du domicile, conduirait probablement à un résultat absurde.

Ces considérations ne peuvent que renforcer notre opinion en faveur d'une norme générale de renvoi au droit européen, plutôt que de risquer de porter atteinte à l'équilibre même de la LAF en en modifiant les dispositions de fond.

Ce seront, ici encore, les allocations familiales jusqu'à 18 ans révolus qui devront être accordées à cette catégorie de bénéficiaires (voir point B).

h. Personnes sans activité lucrative, autres que les étudiants, les rentiers et les orphelins :

La suppression des restrictions d'exportation entre 15 et 18 ans risque également d'avoir des conséquences sur le régime des personnes sans activité lucrative, tout comme sur les ressortissants d'Etats non membres de l'Union européenne, quel que soit leur statut (salarié, indépendant ou non actif).

Il n'y a en effet déjà pas de restriction d'exportation pour les non-actifs ayant des enfants à l'étranger jusqu'à 15 ans révolus; il n'y en aura désormais plus non plus pour les enfants à l'étranger jusqu'à 18 ans, soit pour les enfants de non-actifs dans l'Union européenne ou pour les enfants de salariés, d'indépendants ou de non-actifs ressortissants de pays autres que l'Union européenne. Ceci risque d'aggraver encore la situation financière de la CAFNA, ceci d'autant plus qu'elle s'expose déjà à verser les prestations dans tous les pays européens pour les rentiers AVS-AI-LAA et les orphelins AVS (voir points f et g supra).

Une suppression pure et simple des prestations de la CAFNA pour les enfants qui ne sont pas domiciliés sur le Canton de Genève serait une solution adéquate pour parer à une forte augmentation des coûts. Elle paraît toutefois difficilement envisageable au vu de l'art. 13 de l'Accord bilatéral sur la libre circulation des personnes (clause du stand still), qui interdirait, dès l'entrée en vigueur de l'Accord (voire même dès sa signature ?) d'adopter des nouvelles mesures restrictives à l'égard des ressortissants européens dans les domaines d'application de l'Accord.

Plutôt que de suggérer une modification de la LAF qui risque de soulever un tollé européen, nous préférons ne pas changer le droit genevois, sous réserve d'une clause générale de renvoi au droit européen (voir ci-dessous point 4.1)

Les allocations familiales de la CAFNA sont des prestations contributives ; elles demeurent toutefois non exportables dans la mesure où les allocations

familiales ne sont pas mentionnées par l'art. 10 Règlement 1408/71, qui consacre la liberté d'exportation.

B. Quant aux prestations concernées :

a. Allocations de naissance et d'accueil :

Elles sont d'emblée exclues du champ d'application du Règlement (art 1 litt. u i Régl. 1408/71) ; elles ne sont donc pas exportables, et les arts 5 et 6 LAF sont compatibles avec le droit européen.

b. Allocations pour enfant jusqu'à 15 ans révolus :

Elles sont librement exportables, tant en droit genevois actuel (exportables dans le monde entier, peu importe que le bénéficiaire soit salarié, indépendant (à condition toutefois qu'il ait son domicile sur le canton), employé de maison ou non-actif domicilié sur le canton) qu'en droit européen (exportables dans toute l'Union pour les salariés, les indépendants, les rentiers AVS-AI-LAA, les préretraités LPP et les orphelins AVS).

Il faut toutefois prévoir un élargissement des prestations CAFNA en faveur de ces dernières catégories (rentiers AVS-AI-LAA, préretraités LPP et orphelins AVS).

c. Allocations pour enfant de 15 à 18 ans révolus :

Elles ne sont pas exportables en droit genevois si l'enfant est domicilié à l'étranger, à l'exception de la région frontalière pour les frontaliers suisses et étrangers (art. 7 al. 1 LAF), ce qui est incompatible avec l'art. 73 Régl. 1408/71, qui prévoit la libre exportation sur le territoire de l'Union européenne pour les salariés et les indépendants, ni avec les arts. 77 et 78 Règlement 1408/71 qui prévoient la libre exportation pour les rentiers AVS-AI-LAA et les orphelins AVS.

Il faudra donc supprimer cette restriction d'exportation par une modification de l'art. 45 al. 3 LAF ou par une norme générale de renvoi au droit européen.

Rappelons également que l'exception en faveur des frontaliers garantie par l'article 45 al. 3 LAF en vertu de la Convention entre la Suisse et la France qui règle la situation, au regard des législations d'allocations familiales des travailleurs salariés frontaliers, à la frontière franco-genevoise du 29 juin 1960 n'aura plus de raison d'être si tous les ressortissants européens peuvent percevoir les allocations familiales pour leurs enfants de 15 à 18 ans qui sont domiciliés sur le territoire de l'Union européenne.

d. Allocations pour cas spéciaux (art. 12 A et 12 E LAF, remplaçant les anciennes allocations du fonds pour la famille)

Elles sont exclues, en tant que prestations d'assistance sociale, du champ d'application matériel du Règlement 1408/71 (art. 4 par. 4 Règl.).

e. Allocations complémentaires en cas de concours entre le droit genevois et une autre législation européenne :

L'application de l'art. 76 Règl. 1408/71 va modifier considérablement notre pratique à l'égard des ressortissants d'un Etat-membre de l'Union européenne.

Rappelons qu'aujourd'hui, nous accordons les allocations familiales à un travailleur frontalier s'il n'a qu'un enfant, au motif que la France n'accorde qu'à la naissance du deuxième enfant. A la naissance du deuxième enfant, nous faisons application de l'art 5 de la Convention franco-suisse qui prévoit que les seules allocations dues sont celles du lieu de travail du père, et renvoyons, dans les cas où le père n'est pas lui-même frontalier ou sans activité lucrative, la famille auprès des caisses françaises.

La Convention franco-suisse en matière d'allocations familiales sera suspendue par l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.

La mise en œuvre de l'art. 76 Règlement nous contraindra à pratiquer comme suit :

1. A la naissance du premier enfant, ce sera toujours au Canton de Genève de verser les allocations (pas de concours avec prestations françaises, et pour les autres ressortissants européens, c'est le lieu de travail qui prime).
2. Lors de la naissance du premier enfant pour un citoyen européen autre que français et dès le second enfant pour les Français, ce sera toujours l'Etat du lieu de travail, soit Genève, qui versera les allocations si le citoyen européen est le seul à travailler, qu'il soit salarié ou indépendant (critère principal).
3. Si le conjoint du citoyen européen travaille aussi dans l'Union européenne en tant que salarié ou indépendant, ce sera à l'Etat de résidence et de travail du conjoint (rattachement prépondérant) de verser les allocations (critère subsidiaire).
4. Toutefois, il incombera à Genève de verser un complément différentiel si les allocations genevoises sont plus élevées que les allocations de l'Etat de résidence et de travail du conjoint, ce qui sera presque toujours le cas.
5. Par contre-coup, le Canton de Genève devra probablement également verser des compléments d'allocations en faveur des familles percevant une allocation plus basse sur un autre canton suisse. La jurisprudence actuelle, qui interdit de choisir le régime le plus favorable, risque de ne plus résister à un recours de droit public intenté par un citoyen suisse qui se sentirait défavorisé par rapport aux citoyens européens.

3.2.2 Conséquences en matière organisationnelle

A. Allocations complémentaires en cas de concours avec un régime européen

Au niveau organisationnel, ce sera surtout le versement d'allocations complémentaires en cas de concours de prestations avec un pays membre de l'Union (voir ci-dessus point B.e), et par contre-coup le versement d'allocations complémentaires en cas de concours avec d'autres régimes cantonaux ou fédéraux qui auront les conséquences les plus importantes.

La mise en place d'un secteur européen est nécessaire dans les caisses d'allocations familiales du canton, notamment au Service cantonal d'allocations familiales.

B. Versement d'allocations familiales aux rentiers AVS-AI-LAA et aux orphelins domiciliés à l'étranger

Sur le plan purement organisationnel, il faut également s'attendre à un surcroît de travail, dans la mesure où l'établissement et le contrôle des dossiers sont toujours plus difficiles avec des pays étrangers (naissances, domicile des parents et des enfants, certificats divers, etc...)

Si le Service cantonal d'allocations familiales, tout comme la Caisse cantonale de compensation, jouit d'une autonomie financière qui les rend indépendants du budget de l'Etat, des demandes de dérogations sont nécessaires auprès du Service du personnel de l'Etat en vue d'engager 3 personnes supplémentaires (commis administratifs 3), afin de faire face aux conséquences du versement des allocations complémentaires et du versement d'allocations familiales aux rentiers, préretraités et orphelins.

C. Taxation des indépendants

La taxation des personnes de condition indépendante s'effectue déjà en 2000 avec l'entrée en vigueur du régime d'allocations familiales en faveur des indépendants et des salariés d'employeurs non soumis à l'AVS. Pour des raisons d'organisation, cette taxation est effectuée par le service de la perception des cotisations AVS. Le surcroît de travail occasionné par la taxation de revenus d'indépendants à l'étranger (présentation de bilans étrangers, collaboration éventuelle avec les autorités fiscales étrangères, etc...) sera assumé par les taxateurs AVS-AF.

D. Séjours de courte durée

Rappelons enfin que l'Accord sur la libre circulation (art. 6 ch. 2) prévoit qu'un salarié qui occupe un emploi d'une durée ne dépassant pas trois mois n'a pas besoin d'un titre de séjour. Il faut donc s'attendre à un gonflement des demandes d'allocations familiales pour de très courtes durées, suite à la libéralisation du marché du travail. Il n'y a pas, dans la LAF actuelle, de disposition permettant de ne pas verser les

allocations familiales à une personne assujettie pour une courte durée, au contraire de l'art. 2 al. 1 litt. b RAVS. Si ces travailleurs de courte durée ne sont pas déclarés par leur employeur, ce qui est probable, ils risquent de demander des allocations familiales comme personne sans activité lucrative à la CAFNA.

E. Autres conséquences sur le plan organisationnel

D'autres conséquences organisationnelles sont également à craindre, même si difficilement identifiables actuellement, car basées sur des spéculations sur les flux migratoires ; il est difficile d'estimer la croissance des demandes d'allocations familiales au SCAF et à la CAFAC en cas d'afflux important de main d'œuvre européenne. Une forte immigration de population non active risque d'être improbable, au vu des règles en matière de séjour des étrangers qui resteront limitatives (autorisations soumises à preuve des moyens d'existence).

Il faut également craindre que l'application du nouveau droit entraîne une importante modification de l'applicatif informatique pour les allocations familiales, entraînant ici encore un surcroît « caché » de travail, et les surcoûts qui en découlent.

Enfin, il convient de préciser que les cantons doivent désigner un organe de liaison pour effectuer certaines tâches spéciales. Actuellement, il est prévu que ces tâches seront assumées par le SCAF, ce qui nécessitera deux postes supplémentaires.

3.2.3 Conséquences en matière financière

Les gouvernements cantonaux s'accordent à dire que l'impact financier sera difficile à estimer (voir Rapport explicatif du Conseil fédéral, p. 238-240 et position des cantons p. 4)

Nous pouvons toutefois évaluer certaines conséquences de l'entrée en vigueur de l'accord sur la libre circulation des personnes :

A. Libre exportation des allocations familiales pour les salariés, les indépendants, les rentiers AVS-AI-LAA et les orphelins citoyens de l'Union européenne pour les enfants âgés de 15 à 18 ans domiciliés sur le territoire de l'Union européenne :

Le surcoût de l'exportation des allocations familiales jusqu'à 18 ans peut être estimé à env. 2 millions de francs par année pour le SCAF et la CAFAC, si on prend une base approximative de 80 suppressions d'allocations par mois pour un enfant atteignant 15 ans révolus.

Nous l'avons dit, une estimation découlant des flux migratoires qui pourraient être encouragés par la mise en œuvre de l'Accord sur la libre circulation des personnes est en revanche impossible.

La CAFNA risque de voir son déficit s'accroître avec la libre exportation des allocations entre 15 et 18 ans. Ce sont actuellement environ 222 enfants à l'étranger qui perçoivent des prestations de la CAFNA jusqu'à 15 ans révolus. Une première extrapolation peut porter ce nombre à 300 enfants.

Si ces 300 enfants à l'étranger perçoivent une allocation familiale de 220.-- frs., il faut s'attendre à 792'000.-- frs. de dépenses supplémentaires par année, qui peuvent aisément passer à environ 1 million de francs supplémentaires au vu des demandes passées qui ont été refusées mais qui devront être revalidées une fois que la nouvelle du prolongement des allocations familiales au-delà de 15 ans sera connue.

A cela s'ajoutent les allocations en faveur des enfants de rentiers AVS-AI-LAA et en faveur des orphelins (voir point B ci-dessous).

Il faut donc s'attendre, sous toute réserve, à une augmentation totale de 3 millions de francs rien que pour la libre exportation des allocations familiales jusqu'à 18 ans.

B. Libre exportation des allocations familiales de la CAFNA en faveur des rentiers AVS-AI-LAA, des préretraités LPP et des orphelins AVS domiciliés dans un pays membre de l'Union européenne

Une estimation du nombre de ces rentiers et du nombre de leurs enfants n'est pas possible ; les rentes AVS-AI sont versées à l'étranger par la Caisse suisse de compensation, qui en l'état ne peut fournir que des chiffres pour l'ensemble des rentes suisses versées à l'étranger, sans distinguer les rentiers provenant du Canton de Genève ; les rentes LAA sont versées, en Suisse comme à l'étranger, par la SUVA et les nombreuses compagnies privées pratiquant la LAA. Les rentes LPP sont elles aussi versées par des compagnies privées.

Rappelons tout-de-même que les allocations familiales aux rentiers AVS-AI et préretraités domiciliés à Genève représentent le quart des prestations de la CAFNA, et qu'en 1999, ce sont 11'375 allocations qui ont été accordées à des invalides et 732 à des retraités/préretraités, ce qui correspond à environ 1'000 enfants, seulement pour ceux domiciliés à Genève. Ces points de comparaison, pour relatif qu'il soient, laissent craindre une forte augmentation des prestations de la CAFNA, que nous évaluons, sous toutes réserves, à 1 million de francs.

C. Compléments d'allocations aux ressortissants de l'Union européenne :

Le versement d'allocations familiales complémentaires mentionné sous point 3.2.1.B.e ci-dessus pourrait provoquer quelques économies pour un certain nombre d'allocations familiales ; car l'allocation principale sera accordée par l'Etat d'emploi et de résidence du conjoint ; le régime genevois devra toutefois verser des compléments, parfois plus élevés que l'allocation initiale. Elle va aussi contraindre, à terme, le régime genevois à accorder des allocations complémentaires à de nombreuses familles vivant sur deux cantons suisses, afin de parer à toute inégalité de traitement.

Nous partons de l'idée que le résultat financier du versement de ces allocations complémentaires sera proche de la neutralité des coûts, voire légèrement déficitaire.

Pour la sécurité sociale cantonale comme pour les allocations familiales cantonales, l'augmentation des coûts n'aura pas d'incidence sur le budget de l'Etat ; il faudra toutefois s'attendre à des demandes de dérogations au Service du personnel de l'Etat en vue d'engager du personnel supplémentaire.

4. Propositions d'action

4.1 Propositions d'action en matière juridique

A. Application du droit international sans modification de la législation genevoise, et levée des restrictions d'exportation entre 15 et 18 ans pour les citoyens européens :

C'est l'option choisie par la France, qui continue à appliquer son régime d'allocations familiales sans aucun changement suite à l'entrée en vigueur de la législation européenne, mais qui a étendu, par voie de directive administrative, l'application de la législation française aux ressortissants européens.

C'est une option critiquable au vu de la sécurité du droit et de la transparence à l'égard du public, et qui ne correspond pas à la tradition législative suisse.

B. Modifications législatives :

Elles ont été rédigées en ayant à l'esprit le principe d'économie, soit celui de modifier le texte légal actuel le moins possible, et de respecter la systématique actuelle de la loi.

Levée de la restriction d'exportation pour les enfants entre 15 et 18 ans pour les membres de l'Union européenne ou de l'AELE:

Art. 45 al. 3 LAF :

« En dérogation à l'art. 7 al. 1, l'enfant d'un salarié, d'un indépendant, d'un rentier AVS-AI-LAA, ou un bénéficiaire d'une rente d'orphelin AVS qui sont Suisses ou ressortissants de l'Union européenne ou d'un pays de l'AELE, ont droit à l'allocation pour enfant jusqu'à la fin du mois au cours duquel ils atteignent l'âge de 18 ans, pour autant qu'ils soient domiciliés dans un des Etats membres de l'Union européenne ou de l'AELE, et que l'ayant droit exerce la garde, l'autorité parentale ou contribue à l'entretien de l'enfant de manière prépondérante et durable. »

La définition des frontaliers de l'art. 1 al. 3 RELAF n'aura plus sa raison d'être et pourra être supprimée.

Extension des prestations de la CAFNA aux rentiers AVS-AI-LAA et aux orphelins ressortissants de l'Union qui sont domiciliés dans un pays membre de l'Union ou de l'AELE:

Art. 45 al. 3 bis LAF :

« En dérogation à l'art. 2 al. 1 litt. c, l'enfant suisse ou ressortissant d'un des Etats membres de l'Union européenne ou de l'AELE, d'une personne sans activité lucrative qui est bénéficiaire d'une rente AVS, AI, LAA ou un orphelin d'un parent anciennement assujetti à l'AVS, ont droit aux allocations familiales jusqu'à 18 ans, quand bien même ils sont domiciliés sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne ou de l'AELE, et ne sont pas assujettis à l'AVS. »

C. Insertion d'une norme de renvoi au droit européen dans la loi sur les allocations familiales :

La proposition la plus avantageuse est probablement l'insertion d'une norme générale de renvoi au droit européen, sans toucher au fond du régime genevois d'allocations familiales.

En effet, l'expérience nous montre que toute modification de fond du régime d'allocations familiales risque d'ouvrir une boîte de Pandore et d'en bouleverser tout l'équilibre.

Une telle norme générale, en ne tranchant pas les situations concrètes, présenterait également l'avantage de laisser une liberté de création à la jurisprudence, lorsque des situations délicates se présenteraient (conflit de droit à propos de l'assujettissement des indépendants, voir point 3.2.1.C supra, inégalité de traitement entre ressortissants européens et Confédérés, superposition des prestations fédérales et cantonales (voir points 3.2.1.f et g supra), ou encore versement d'allocations complémentaires en cas de concours entre régime genevois et régimes européens, voire d'autres régimes suisses).

Titre VIII : Droit européen

Art. 43 a LAF (nouveau)

« L'application de la présente législation se fait sans préjudice des droits et obligations des citoyens suisses et européens, tels qu'ils découlent de l'Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres d'une part et la Confédération suisse d'autre part, sur la libre circulation des personnes, ainsi que de l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE).»

Titre IX : Dispositions finales et transitoires

4.2 Propositions d'action en matière organisationnelle

La constitution d'un secteur européen au sein du SCAF nécessite 3 postes supplémentaires (Commis 3) pour lesquels la dérogation par le Conseil d'Etat est d'ores et déjà accordée.

De plus, il faudra créer deux postes supplémentaires (Commis 3) permettant au SCAF de remplir son rôle d'organe de liaison.

4.3 Propositions d'action en matière financière

En ce qui concerne le SCAF et la CAFAC, l'extension du versement à l'étranger des allocations aux enfants de plus de 15 ans provoquera un surcoût évalué à 2 millions de frs.

Il est encore trop tôt pour proposer au Conseil d'Etat une modification du taux de contribution au SCAF et à la CAFAC, en conformité avec l'art. 27 LAF; une telle proposition devra néanmoins être faite après une année ou deux ans d'application du régime européen et concernera toutes les caisses pratiquant le régime genevois, étant donné que la LAF prévoit depuis le 1^{er} janvier 2002 un taux de contribution unique. Le surcoût consécutif à l'application du droit européen sera donc répercuté, à terme, sur les employeurs affiliés, et à ce titre sur l'Etat et les Communes genevoises, en tant qu'employeurs des bénéficiaires de la CAFAC.

Le coût de la CAFNA va encore s'alourdir : 1 million de frs. supplémentaires doivent déjà être prévus pour le versement des allocations jusqu'à 18 ans, auxquels s'ajoutent les allocations à verser aux rentiers AVS-AI-LAA et aux orphelins, également estimés à 1 million de frs., sous toute réserve.

Selon la nouvelle législation en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2002, les coûts de la CAFNA sont répercutés sur toutes les caisses d'allocations familiales par le biais du fonds de compensation des allocations familiales.

Quant aux frais de gestion des caisses publiques d'allocations familiales, ils font partie intégrante des budgets desdites caisses ; l'augmentation immédiate des frais de gestion consécutive à l'entrée en vigueur des accords bilatéraux sera donc assumée par les caisses.

L'ensemble des coûts liés aux prestations et aux frais de fonctionnement n'aura pas d'incidence sur le budget de l'Etat, sauf en ce qui concerne la contribution de l'Etat-employeur à la CAFAC.

5. Conclusions (bilan, avantages, coûts, etc...)

A la relecture de notre analyse, nous réalisons que le maintien du statu quo législatif, assorti d'une norme générale de renvoi, est probablement l'option la plus prudente.

Cela vaut en tous les cas mieux que de risquer de bouleverser tout l'équilibre de la loi par une modification législative aux conséquences pas toujours prévisibles, et il est également préférable de laisser aux autorités judiciaires le soin d'élaborer de la

jurisprudence sur les épineuses questions de détail qui ne manqueront pas d'être soulevées.

Tout espoir de contrôle des coûts, en particulier des coûts de la CAFNA, par une restriction des prestations en faveur des non actifs se révélerait probablement vain.

Les autorités fédérales sont conscientes du fait que, le déficit de la sécurité sociale sera le point noir du bilan globalement positif de l'adhésion de la Suisse aux bilatérales ; la question de l'ampleur de ce déficit reste toutefois ouverte ...

6. Annexes

6.1 Conséquences sur la sécurité sociale fédérale

6.2 Le traitement des résidents genevois dans l'Union européenne

6.3 Liste de la législation communautaire pertinente

Annexe 1 : Conséquences sur la sécurité sociale fédérale :

En matière de sécurité sociale fédérale, l'adoption du droit de coordination européen entraînera des conséquences directes sur l'activité des caisses de compensation.

Ce sera tout d'abord, en matière de taxation, l'éventuelle prise en compte des revenus acquis à l'étranger pour des assurés indépendants exerçant leur activité sur plusieurs pays membres de l'Union.

En matière de calcul des rentes, le droit européen prévoit un système de proratisation et de totalisation des périodes de cotisations effectuées dans différents Etats membres de l'Union. La rente sera servie par le dernier Etat d'assurance en rassemblant les diverses périodes de cotisations dans les divers Etats. La Suisse pourra conserver son propre système de calcul pour autant que celui-ci se révèle plus favorable, ce qui induit la nécessité d'un calcul comparatif dans chaque cas.

La charge de travail supplémentaire des caisses de compensation AVS-AI sera également importante, notamment dans le secteur de l'affiliation (libre circulation des personnes, séjours de trois mois au plus), de la taxation (prise en compte des revenus étrangers), et des rentes (recalcul des rentes partielles et calcul comparatif selon Rapport explicatif p. 237). Une détermination plus précise ne pourra être faite qu'une fois les directives de l'OFAS connues, tant quant à la matière à traiter que quant à la répartition des tâches entre la Caisse suisse de compensation et les autres caisses publiques et privées. Si l'augmentation des frais de gestion sera assumée par le budget de la CCGC, des dérogations devront également être demandées à l'Office du personnel de l'Etat quant à l'engagement de personnel supplémentaire, soit au moins deux commis 3 supplémentaires au service de la taxation et deux commis 3 supplémentaires au service des rentes dans un premier temps, sans préjuger des flux migratoires qui pourraient être déclenchés par l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.

L'augmentation des prestations AVS-AI sera quant à elle assumée par le fonds central de compensation.

A terme, il faudra s'attendre à une probable augmentation de la contribution du Canton à l'AVS et à l'AI, contribution calculée chaque année selon des règles de péréquation intercantonale.

Annexe 2 : Le traitement des résidents genevois dans l'Union européenne :

Les résidents genevois, citoyens suisses ou de l'Union européenne, étant salariés ou indépendants dans l'Union européenne se verront appliquer les règles suivantes :

- Pour les salariés détachés, il y a possibilité d'une assurance continuée pendant 12 mois, extensibles 12 mois supplémentaires selon accord (art. 14 par. 1 Règl. 1408/71).
- Pour les salariés exclusivement dans un pays de l'Union, c'est la législation du pays d'emploi qui s'applique (art. 13 par. 2 litt. a Règl. 1408/71).
- Pour les salariés dans plusieurs pays de l'Union (entreprises de transport), c'est en principe la législation du siège de la compagnie qui s'applique (art. 14 par. 2 Règl. 1408/71).
- Pour les salariés dans plusieurs pays de l'Union (autres qu'entreprises de transport), c'est en principe la législation du pays de résidence qui s'applique, ou à défaut la législation du siège de la compagnie (art. 14 par. 2 litt. b Règl. 1408/71).
- Pour les indépendants exerçant leur activité sur un pays de l'Union européenne, il y aura application de la législation de ce pays (art. 13 par. 2 litt. b Règl. 1408/71).
- Pour les indépendants exerçant momentanément une activité dans un Etat-membre, il y a possibilité d'une assurance continuée pendant 12 mois, extensibles 12 mois supplémentaires selon accord (art. 14 bis par. 1 Règl. 1408/71).
- Pour les indépendants exerçant leur activité sur plusieurs Etats membres, ce sera la législation de l'Etat de résidence qui s'appliquera, ou à défaut la législation de l'Etat où s'exerce l'activité principale (arts. 14 bis par. 2 et 98 Règl. 1408/71).
- Pour les personnes exerçant simultanément une activité salariée et non salariée, elles se verront en principe appliquer la législation de l'Etat où l'activité salariée est exercée, sous réserve des exceptions mentionnées à l'annexe VII (art. 14 quater Règl. 1408/71)
- Pour les étudiants dans l'Union européenne, qui devraient être assurés dans le cadre d'un régime général ou spécial de sécurité sociale applicable aux étudiants (art. 1 litt. c bis Règlement), ce serait probablement les allocations du pays d'étude qui seraient accordées ; à défaut, les prestations de la CAFNA pourraient encore être accordées si l'étudiant satisfait toujours aux conditions de domicile sur le canton de Genève.

Annexe 3 : Liste de la législation communautaire pertinente

Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes

Arts. 6, 8, 13 et 14.

Règlement (CEE) No. 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté

Arts. 2, 3, 4, 6, 7, 10, 10 bis, 13, 14 bis, 72 à 79 bis.

Rapport No 9

CONSEQUENCES DE L'ACCORD BILATERAL SUR LA LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES SUR LA LOI GENEVOISE SUR L'ASSURANCE MATERNITE

1. Présentation du contenu de l'accord :

- **Applicabilité :**

- aux travailleurs salariés ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71);
- aux travailleurs non salariés (= indépendants) ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71);
- aux étudiants ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71);
- aux apatrides et réfugiés résidant dans un Etat membre de l'Union européenne (art. 2 al. 1 Règlement 1408/71);
- aux survivants des salariés et indépendants ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne, apatrides ou réfugiés résidant dans un Etat membre de l'Union européenne (art. 2 al. 2 Règlement 1408/71);
- aux chômeurs (art. 25 Règlement 1408/71), à des conditions restrictives;
- en vertu de la loi fédérale du 14 décembre 2001 relative aux dispositions concernant la libre circulation des personnes de l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE), les effets de l'Accord bilatéral sont étendus aux ressortissants des trois pays de l'AELE (Norvège, Islande et Liechtenstein).

- Interdiction des inégalités de traitement basées sur la nationalité (art. 3 Règlement 1408/71).

- Non cumul des prestations (art. 12 Règlement 1408/71)

- Totalisation des périodes d'assurance pour les prestations maladie-maternité (art. 18 Règlement 1408/71)

- Prestations en nature servies par l'Etat de résidence, et prestations en espèce servies par l'Etat compétent (art. 19 Règlement 1408/71)

- Libre exportation des prestations sociales pour les salariés, les indépendants, les chômeurs indemnisés en Suisse (art. 19 Règlement 1408/71).

- Pour le calcul des prestations en espèces, prise en compte des seuls gains réalisés dans le pays servant les prestations en espèces (art. 23 Règlement 1408/71).

- Droit de coordination, n'imposant en principe pas de modification de la législation interne de chaque Etat membre, sous réserve de la conformité aux principes susmentionnés, règles de conflit en cas d'exercice d'activité lucrative sur le territoire de plusieurs Etats membres (arts. 14 ss Règlement 1408/71)

2. Présentation de la situation actuelle dans la loi genevoise sur l'assurance maternité :

- Egalité de traitement entre Suisses et étrangers ;
- Assujettissement et octroi des prestations pour les salariés (art. 2 al. 1 litt. A LAMat), des indépendants déployant une activité lucrative stable dans le canton de Genève (art. 2 al. 1 litt B LAMat), des salariés d'employeurs non tenus de cotiser à l'AVS qui sont domiciliés sur le canton de Genève (art. 2 al. 1 litt. C LAMat), à l'exclusion des personnes sans activité lucrative et des étudiants sans activité professionnelle ;
- les chômeurs indemnisés ont droit à des prestations à des conditions moins restrictives que le droit européen (art. 3 al. 3 LAMat)
- Délai d'attente de 3 mois (art. 4 LAMat)
- Calcul des prestations sur 12 mois dans les cas de forte variation de revenu (art. 9 ch. 5 LAMat)
- Calcul des prestations uniquement sur revenus acquis sur le canton de Genève (art. 2 al. 3 RALAMat)
- Pas de restrictions à l'exportation des allocations de maternité ou d'adoption, que ce soit dans l'Union européenne, dans un pays de l'AELE ou dans un autre Etat.
- Pas de norme de renvoi au droit européen, qui s'applique directement.

3. Conséquences

3.1 Résumé synthétique des conséquences

Pas d'incompatibilité entre le droit genevois et le droit européen pour :

L'égalité de traitement entre nationalités

La libre exportation des prestations

L'assujettissement des salariés, y compris le personnel de maison, et des indépendants

La totalisation des périodes d'assurance ; le droit européen aura force dérogatoire sur le droit genevois

Le revenu pris en compte pour le calcul des prestations.

Incompatibilité entre le droit genevois et le droit européen pour :

L'assujettissement des salariés d'employeurs non tenus de cotiser, et l'assujettissement des étudiants

Le calcul des prestations dans les cas de forte variation de revenu

3.2 Présentation des conséquences

3.2.1 Conséquences en matière juridique

A. Quant aux personnes concernées :

a. Salariés d'employeurs non soumis à la sécurité sociale suisse :

L'art. 2 al. 1 litt. C LAMat n'accordant les prestations qu'aux salariés d'employeurs non tenus de cotiser à l'AVS qui sont domiciliés sur le canton de Genève, il y a non conformité avec le droit européen (discrimination indirecte selon l'art. 3 Règlement 1408/71 et contraire aux arts. 13 ch. 2 litt. A et B et 18 Règlement 1408/71).

Les caisses de compensation rendront toutefois des décisions conformes au droit européen envers ces catégories de personnes.

b. Etudiants :

Les étudiants non actifs, inclus dans le champ d'application du Règlement (art. 2 Règl. 1408/71) ; sont toutefois exclus de l'assujettissement à la LAMat (art. 2 al. 1 LAMat a contrario).

Il est évident que la LAMat a un caractère exclusif de compensation pour perte de gain et non pas d'assistance sociale ; cet argument ne manquera pas d'être évoqué devant la Commission de recours en cas de recours d'une étudiante européenne.

Dans l'attente du projet fédéral d'assurance-maternité, il n'est probablement pas utile d'agir à titre préventif en demandant aux autorités fédérales d'inclure ces prestations à l'Annexe II bis (voir art. 10 Règlement 1408/71) ; par ailleurs, la même disposition restreint l'exportation des prestations.

B. Quant aux prestations concernées :

Le seul point de friction que nous voyons entre le droit genevois et le droit européen concerne le calcul des prestations en cas de forte variation de revenu. On sait que l'art. 9 al. 5 LAMat prévoit que l'allocation peut être calculée sur une base de douze mois lorsqu'il est irrégulier. On sait également que par le biais de l'art. 4 LAMat (délai d'attente de trois mois) et de l'art. 18 Règlement 1408/71 (totalisation des périodes d'assurance), il se pourrait, théoriquement du moins, qu'une femme ayant réalisé deux mois de bas revenus dans un pays européen, réalise un gros revenu à Genève pendant son dernier mois de grossesse. Faudra-t-il alors baser l'indemnisation sur la base du revenu genevois ou sur la moyenne sur trois mois ou sur douze mois ? L'art. 23 Règlement 1408/71 donne une réponse, en préconisant un calcul sur la base exclusive des périodes accomplies sous la législation de l'Etat qui sert la prestation.

3.2.2 Conséquences en matière organisationnelle

A. Salariées d'employeurs non tenus de cotiser et étudiantes

Un versement des prestations aux étudiantes ou aux salariées d'employeurs non tenus de cotiser qui sont domiciliées en dehors du canton de Genève ne devrait pas augmenter de beaucoup la charge du fonds de compensation.

B. Perception

La perception des cotisations à l'assurance maternité étant déjà absorbée par la perception en matière de droit fédéral (AVS-AI-APG-Assurance chômage) ou par la perception des contributions aux allocations familiales, aucune force de travail supplémentaire sera nécessitée par l'introduction du droit européen.

C. Prestations

L'introduction du droit européen ne devrait provoquer qu'un surcoût modeste dans le versement des prestations. Rappelons en effet que toutes les travailleuses frontalières, salariées ou indépendantes travaillant dans le canton de Genève, ainsi que les salariées d'un employeur non tenu de cotiser qui sont domiciliées sur le canton, sont déjà au bénéfice des prestations d'assurance maternité pour autant qu'elles satisfassent au délai d'attente de trois mois (arts. 2 al. 1 litt. A, b et c LAMat). Seules les étudiantes ou les salariées d'employeurs non tenus de cotiser qui sont domiciliées hors du canton verront leur sort amélioré par le droit européen.

D. Séjours de courte durée

Rappelons enfin que l'Accord sur la libre circulation (art. 6 ch. 2) prévoit qu'un salarié qui occupe un emploi d'une durée ne dépassant pas trois mois n'a pas besoin d'un titre de séjour.

E. Autres conséquences sur le plan organisationnel

D'autres conséquences organisationnelles ne sont pas exclues, mais ne pourraient que se baser sur des spéculations sur les flux migratoires ou des variations de la natalité.

3.2.3 Conséquences en matière financière

Les gouvernements cantonaux s'accordent à dire que l'impact financier sera difficile à estimer (voir Rapport explicatif du Conseil fédéral, p. 238-240 et position des cantons p. 4)

Nous partons de l'idée que les surplus de prestations générés par l'entrée en vigueur du droit européen concerneraient principalement les étudiantes exerçant une activité lucrative et les salariées d'employeurs non tenus de cotiser ; l'exercice 2001 s'est clos sur env. 9 millions de prestations versées, soit 18 millions annualisés ; ce sont au plus 10 % des prestations qui devraient s'ajouter à ce qui est déjà versé, soit 1,5 millions par année.

4. Propositions d'action

4.1 Propositions d'action en matière juridique

Application du droit international sans modification de la législation genevoise.

En effet, concernant la LAMat, des améliorations techniques pourront être proposées à l'avenir, et il conviendrait de soumettre toutes les modifications dans un seul paquet au législateur. De plus, il s'agit également d'observer l'évolution de la situation en matière d'assurance-maternité au niveau fédéral.

4.2 Propositions d'action en matière organisationnelle

Transformation d'un poste d'auxiliaire déjà obtenu jusqu'au 30.9.2002 en poste fixe dès le 1.10.2002.

4.3 Propositions d'action en matière financière

Les prestations supplémentaires s'élèveront au plus à 1,5 millions frs. Quant aux coûts liés aux changements informatiques, à l'impression des formulaires et des mémentos, ils avoisineront les 460'000.-- frs.

5. Conclusions (bilan, avantages, coûts, etc...)

La LAMat est, pour l'essentiel, relativement compatible avec les exigences du droit européen.

L'avènement de celui-ci ne devrait donc pas créer de grand bouleversement dans le secteur de l'assurance maternité.

6. Annexes

6.1 Liste de la législation communautaire pertinente

Accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes

Arts. 6, 8, 13 et 14.

Règlement (CEE) No. 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté

Arts. 2, 3, 4, 6, 7, 18 à 25.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE
Département de l'action sociale et de la santé

DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ

Genève, le 20 mars 2002

Rapport No 10

Rapport du groupe de travail départemental chargé d'examiner les conséquences des
accords bilatéraux entre la Suisse et l'Union Européenne en matière de
droit de la santé et des professionnels de la santé

Table des matières

1. Préambule	p. 2
2. Présentation de la situation actuelle	p. 2
3. Conséquences	
3.1. Résumé synthétique des conséquences	p. 2
3.2. Présentation des conséquences	p. 5
4. Propositions d'actions	p. 13
5. Conclusion	p. 16
6. Liste des annexes	p. 17

1. Préambule

L'arrêté départemental DASS du 22 novembre 1999 a institué un groupe de travail chargé de tirer les différentes conséquences des accords bilatéraux au niveau cantonal en matière de droit de la santé et des professionnels de la santé. Sa mission était d'évaluer les conséquences juridiques, organisationnelles et financières de ces accords dans les domaines précités et de rendre son rapport fin février 2000 au Président du département de l'action sociale et de la santé.

De décembre 1999 à février 2000, sous la présidence de la directrice de la santé, les membres du groupe de travail se sont réunis trois fois en séance plénière et quatre fois en réunion par sous-groupe thématique. Les questions liées à la position frontalière de Genève ont fait l'objet d'une attention particulière et des représentants des associations de frontaliers ont été auditionnés. La méthode de travail choisie consistait à identifier, dans un premier temps et de préférence en "binôme", les passages des accords susceptibles d'avoir les impacts recherchés ; ensuite, à analyser ces impacts potentiels et à identifier les éventuelles interactions avec d'autres modifications avant, enfin, d'en faire une synthèse.

Le Conseil d'Etat ayant décidé, le 19 janvier 2000, de créer une commission de synthèse et divers groupes interdépartementaux et départementaux chargés d'évaluer ces conséquences pour l'ensemble des domaines touchés, le groupe de travail a été intégré dans ce cadre plus général.

Après plusieurs reports, ces accords seront vraisemblablement mis en vigueur le 1^{er} juin 2002. Le présent document constitue l'actualisation, en mars 2002, du rapport du groupe de travail rendu pour la première fois en mars 2000.

2. Présentation de la situation actuelle

La situation actuelle est mise en relief par la description des conséquences prévisibles des modifications qu'entraînerait l'entrée en vigueur des accords bilatéraux (section 3).

3. Conséquences

3.1. Résumé synthétique des conséquences

Le tableau ci-après donne une image synoptique de ces conséquences.

Il faut encore mentionner que l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'AELE place désormais les relations contractuelles entre la Suisse et les autres Etats de l'AELE à un niveau comparable à celui résultant des accords sectoriels conclus entre la Suisse et l'Union européenne, à l'exception de l'Accord sur la coopération scientifique et technologique.

Accord sectoriel	Conséquences juridiques	Conséquences organisationnelles	Conséquences financières
Coopération scientifique et technologique		Participation facilitée pour les services scientifiques (p. ex. SP/Co) Eventuelles demandes pour des locaux à mettre à disposition (HUG)	Eventuelles demandes pour du matériel/équipement complémentaire (HUG)
Marchés publics		Nouvelles statistiques à tenir aux HUG	Pas d'incidence significative, cela dépendra de l'évolution du marché
Reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité		Report des analyses de contrôle des jouets vers les produits extra-communautaires Certificats de conformité à la demande des exportateurs de jouets Certains jouets potentiellement toxiques sont-ils concernés ?	Certificats de conformité à la demande des exportateurs de jouets (incidence négligeable)
Echanges de produits agricoles	Problème de compatibilité avec l'article 18 de la loi fédérale sur l'agriculture Problèmes d'équité et d'éthique concernant l'alimentation animale Règlement sur les vins genevois (M 2 50.04) et problème des vins de la zone franche Adaptation de la législation suisse relative aux spiritueux : au niveau fédéral	Certificats phytosanitaires ? Participation des experts cantonaux aux groupes de travail mixtes ? Contrôle des produits d'alimentation animale ? Prescriptions du Conseil fédéral sur les contrôles systématiques de denrées alimentaires d'origine animale ?	Certificats phytosanitaires (bilan neutre) Prescriptions du Conseil fédéral sur les contrôles systématiques de denrées alimentaires d'origine animale (incidence difficile à prévoir mais probablement effet contrebalancé par report d'activités)

Accord sectoriel	Conséquences juridiques	Conséquences organisationnelles	Conséquences financières
Libre circulation des personnes	<p>Questions en suspens (reconnaissance des diplômes des spécificités genevoises, professions non reconnues à Genève, etc.)</p> <p>Adaptation des arrêtés sur les tarifs hospitaliers</p> <p>Principe suisse de la « territorialité de l'assurance-maladie » ?</p>	<p>Procédures de délivrance des autorisations de pratique</p> <p>Surveillance sanitaire en tenant compte de la règle de 90 jours (à partir de 2004)</p> <p>Impact éventuel sur le personnel des établissements de soins (HUG, permanences, ...)</p> <p>Surveillance des équivalences (HUG)</p> <p>Eventuel exode des médecins européens des HUG vers le privé</p> <p>Impact des frontaliers sur le système de soins genevois, différencié selon signature ou non par la France de l'annexe 2</p> <p>Convention de tiers-payant avec l'institution commune LAMal</p> <p>Augmentation probable des contrôles de certains distributeurs de produits de consommation (vins, cosmétiques, etc.)</p>	<p>Eventuel exode des médecins UE des HUG et incidence sur la médecine privée</p> <p>Impact des frontaliers sur le système de soins genevois, différencié selon signature ou non par la France de l'annexe 2</p> <p>Modification de tarifs hospitaliers pour les ressortissants de l'Union européenne</p> <p>Mobilité accrue des patients (HUG)</p>
Ensemble des accords		Demandes régulières de levée du secret de fonction (entraide administrative entre autorités de surveillance)	

3.2 Présentation des conséquences

De manière générale, on peut remarquer que l'assistance mutuelle entre autorités de surveillance prévue dans de nombreuses annexes des accords bilatéraux implique l'entraide administrative qui, tout en respectant la confidentialité, le secret professionnel ou le secret de l'instruction judiciaire, nécessite la transmission d'informations relevant actuellement du secret de fonction. La multiplication prévisible des demandes régulières de levée du secret de fonction risque d'alourdir les procédures de routine. [conséquence organisationnelle]

3.2.1 *Accord sur la coopération scientifique et technologique*

Cet accord prévoit des facilités d'accès aux projets européens et permet une mobilité accrue des chercheurs. Jusqu'à présent, la participation des scientifiques suisses aux programmes-cadre de recherche était limitée et non prise en charge par l'Union européenne (UE). La participation des services d'expertise scientifique de l'Etat, en l'occurrence le service de protection de la consommation, à certains programmes de certification de matériaux était financièrement assurée par l'Office fédéral de l'éducation et de la science. Il sera dorénavant possible pour ce service de participer à divers programmes présentant un intérêt pour sa mission ou proposer des recherches en association avec d'autres organismes, le financement étant assuré par l'UE pour les programmes retenus. [conséquence organisationnelle]

Les conséquences pour les HUG ne sont pas significatives; il pourrait arriver que soit déposée une demande ou l'autre pour des locaux ou du matériel/équipement à mettre à disposition de chercheurs participant à des tels projets. [conséquence organisationnelle et financière]

3.2.2 *Accord sur certains aspects relatifs aux marchés publics*

Cet accord, qui a une incidence spécifique sur les HUG, prévoit l'ouverture des marchés et l'obligation de suivre des procédures de passation de marchés dès que ceux-ci dépassent certaines valeurs. Actuellement déjà, la Confédération et les cantons ont mis en place, suite aux accords de l'OMC, des mesures similaires (Loi sur le marché intérieur - LMI).

Il n'y aura pas de modification majeure dans la façon de travailler des HUG, si ce n'est une modification du nombre de statistiques à tenir. Il s'agit donc simplement d'un travail administratif un peu plus important mais qui n'aura pas de conséquence quant aux effectifs nécessaires. [conséquence organisationnelle]

Par ailleurs, le bénéfice financier ne devrait pas être particulièrement important, puisqu'il existe déjà probablement aujourd'hui. En fait, il dépendra de l'évolution des marchés et des prix des biens et services. [conséquence financière]

3.2.3 *Accord sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité*

Cet accord concerne, entre autres, les jouets (voir son annexe 2), qui relèvent de la compétence du service de la protection de la consommation (SPCo).

Dans ce domaine, le principe fondamental consiste à « ce qui a été contrôlé officiellement quelque part ailleurs en Union Européenne, ne doit pas être reconstrôlé ». La reconnaissance mutuelle des certificats dispensera donc le SPCo des contrôles de sécurité, ou autres, effectués sur les produits d'origine communautaire. Ceci devrait

permettre de reporter les efforts sur des analyses de produits d'origine extérieure à l'UE. Les implications financières ou organisationnelles découlant de cet état de fait sont négligeables dans la mesure où l'activité du service dans ce domaine est faible.
[conséquence organisationnelle et financière]

La même annexe 2 prévoit que les autorités de désignation (pour la Suisse, l'Office fédéral de la santé publique - OFSP) nomment des organismes d'évaluation de la conformité. Ceux-ci sont désignés en tant qu'entités juridiques placées sous la juridiction de l'autorité de désignation. L'OFSP désignera-t-il les chimistes cantonaux comme organismes d'évaluation de la conformité ? Si tel est le cas, y aura-t-il création de centres de compétences dans certains cantons du fait que peu de laboratoires cantonaux travaillent actuellement dans ce domaine - ou alors que de façon très partielle ?

Les centres ainsi retenus devront donc répondre aux demandes formulées par les exportateurs de jouets. Ils seront, par conséquent, appelés à développer les méthodes et acquérir le matériel nécessaire à ces évaluations de conformité. Le SPCo est déjà préparé à ce type de développement et a fait le nécessaire afin d'acquérir une compétence particulière dans ce domaine. Les preuves de compétences exigées (normes EN 45000) sont faites par l'obtention, en 1999, de l'accréditation officielle.
[conséquence organisationnelle et financière]

Concernant les médicaments, il n'y aura pas de changement. Les dispositifs médicaux touchés par cet accord disposent déjà d'une législation eurocompatible. Les produits toxiques ne sont pas cités dans l'accord. Néanmoins, la question se pose pour certains jouets (p. ex. « Le petit chimiste ») qui peuvent aussi être considérés comme des toxiques, comme c'est le cas aujourd'hui. Dans ce cas de figure, le service du pharmacien cantonal (SPC) serait également concerné. Seule la Confédération pourra répondre à la question en clarifiant sa propre interprétation. [conséquence organisationnelle]

Concernant les contrôles et attestations de bonnes pratiques de fabrication de médicaments, l'OICM (organisation intercantonale de contrôle des médicaments) et l'OFSP y sont cités, mais pas les cantons ni, surtout, les inspectorats régionaux, qui appartiennent aux cantons et qui ont les véritables compétences professionnelles - et légales - en la matière. Toutefois, depuis le 1^{er} janvier 2002 et l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur les produits thérapeutiques (LPT), ce domaine relève directement de la compétence de l'Institut suisse des produits thérapeutiques, qui a succédé à l'OICM. Ainsi, il n'y a plus des conséquences cantonales à prévoir.

Dans le domaine des soins, les HUG devront rester attentifs aux accords spécifiques de reconnaissance mutuelle en conformité.

3.2.4 *Accord relatif aux échanges de produits agricoles*

Dans ce domaine, l'avance législative potentielle de la Suisse peut actuellement induire des barrières techniques au commerce. Un exemple illustratif : les exigences particulières d'étiquetage. En effet, de nombreux industriels agro-alimentaires étrangers capitulent dans leurs intentions d'exportation vers la Suisse du fait de l'obligation, dans l'exemple cité, d'adapter leurs emballages, et ce, pour un marché restreint.

Dans le domaine purement agricole, les différences législatives continueront à créer des entraves techniques au commerce. Cet aspect devrait peu à peu se résoudre du fait de l'uniformisation permanente des législations alimentaires suisse et européenne. Encore faut-il que les prescriptions ou directives européennes soient transposées dans tous les Etats-membres ! Les modifications et les adaptations législatives futures découlant de cet accord sont de la compétence de la Confédération. Cette dernière a, en effet, déjà modifié en 2001 des dispositions d'exécution de la loi fédérale sur les denrées

alimentaires du 9 octobre 1992 (10 ordonnances modifiées et création d'une ordonnance sur les procédés œnologiques). Les adaptations apportées sont conformes à l'esprit des accords. [conséquence juridique]

Les concessions tarifaires prévues à l'annexe 2 de l'accord devraient stimuler l'exportation des produits agricoles suisses vers la Communauté. Ceux-ci seront accompagnés de passesports phytosanitaires délivrés par des organismes désignés par le Comité mixte de l'agriculture. Il est probable que ces organismes soient les stations fédérales de recherches agronomiques. Mais il est également possible que des services, tel que le SPCo, soient sollicités pour attester de certains paramètres. Questions en suspens : qu'advient-il des certificats sanitaires (ou phyto-sanitaires) ? Y en aura-t-il davantage à établir ? Seront-ils toujours de la compétence du chimiste cantonal ? Dans ce cas, les analyses à effectuer et les certificats à établir en conséquence devraient entraîner un surcroît de travail et de coût (matériel et personnel), qui devrait être compensé par les recettes correspondantes. Il apparaît judicieux, par ailleurs, de veiller à ne pas créer de doublons dans ce domaine et de profiter des infrastructures existantes. [conséquence organisationnelle et financière]

Notre législation cantonale d'application de la loi fédérale sur les denrées alimentaires nous donne la possibilité d'effectuer des analyses de ce type, ce qui n'implique donc pas de modification législative cantonale. [conséquence juridique]

Dans le secteur phytosanitaire (annexe 4), les contrôles à l'importation fixés par sondage (article 5) et correspondant au maximum à 10 % des envois ne devraient pas poser de problème au SPCo dans les domaines où il est concerné (par exemple, recherche de résidus de produits antiparasitaires), du fait de son savoir-faire et de son activité antérieure. L'acceptation de recevoir des experts dans l'optique de garantir l'équivalence d'exécution des législations ne peut être que stimulante et positive pour un service accrédité. Il faut veiller à ce que les experts cantonaux, qui sont sur le terrain, participent à ces échanges (groupe de travail phytosanitaire instauré par l'article 10 de l'accord) qui ne seraient pas ainsi le seul apanage des experts fédéraux. [conséquence organisationnelle]

Dans le secteur de l'alimentation animale (annexe 5), sont prévus : l'harmonisation des dispositions législatives, la suppression des contrôles à la frontière pour les aliments pour animaux et l'établissement de contrôles de conformité des produits par des laboratoires désignés.

L'harmonisation législative, requise par l'article 9 de l'annexe 5 et se référant aux textes cités à l'appendice 2, sont de la compétence fédérale. [conséquence juridique]

Actuellement, les contrôles de ces produits relèvent de la compétence des stations fédérales agricoles. Les laboratoires cantonaux seront-ils sollicités du fait de certaines de leurs compétences en la matière ? [conséquence organisationnelle]

L'entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2000, du nouvel article 18 de la loi fédérale sur l'agriculture et de l'ordonnance sur la déclaration agricole (OagrD), qui implique de déclarer le mode de production des denrées alimentaires d'origine animale dans le cas d'un procédé non autorisé en Suisse (produit avec hormones ou antibiotiques comme stimulateurs de croissance) ou pour les oeufs obtenus à partir d'élevages en batterie non admis en Suisse, semble aller totalement à l'encontre des objectifs de l'accord. [conséquence juridique]

Les annexes de l'accord donnent de nombreuses compétences aux stations fédérales, qui n'ont pas nécessairement le savoir-faire technique : il faut veiller à ne pas créer de doublons par rapport aux laboratoires cantonaux qui disposent déjà de ce savoir-faire technique. [conséquence organisationnelle]

Il faut aussi éviter d'avoir « deux poids et deux mesures », avec une pratique qui favoriserait les producteurs étrangers aux dépens des producteurs locaux. En cela, l'application de la loi pose des questions éthiques. [conséquence juridique]

Par ailleurs, la modification du 8 octobre 1999 de la loi sur les denrées alimentaires, donnant, par son article 26a, la possibilité au Conseil fédéral de prescrire des contrôles systématiques des denrées alimentaires d'origine animale, devrait impliquer une surcharge de travail pour le SPCo. Ces prescriptions futures seraient probablement prises en fonction des clauses de cette annexe de l'accord. Il n'est pas possible de prévoir, à ce jour, les conséquences organisationnelles et financières de cette obligation potentielle, la surcharge attendue du contrôle des produits faits en Suisse pouvant être compensée par l'allègement du contrôle de produits importés de l'Union Européenne. [conséquence organisationnelle et financière]

L'article 3 lettre a de l'annexe 7 définit un produit viti-vinicole suisse comme un produit "élaboré en Suisse à partir de raisins entièrement récoltés sur ce même territoire". Cette définition claire semble mettre hors la loi les vins issus de raisins de la zone franche élaborés sur le territoire du canton qui bénéficiaient jusqu'à présent d'une "appellation d'origine Genève" de par le règlement sur les vins genevois du 14 juillet 1993 (M 2 50.04). Cette appellation était par ailleurs fortement contestée par les autorités fédérales, car, selon elles, non conforme à l'Ordonnance sur les denrées alimentaires du 1^{er} mars 1995 (ODAI). Le régime des zones franches peut-il permettre une dérogation pour que ces vins conservent leur origine suisse ? Quelle sera l'appellation de ces vins élaborés en Suisse à partir de raisins français ? Il faut savoir qu'il s'agit là d'un différend d'appréciation vieux de plusieurs décennies ...

L'article 5 de l'accord précise bien que "chaque partie met en place les moyens juridiques appropriés afin d'assurer une protection efficace et empêcher l'utilisation d'une indication géographique (...) pour désigner un produit viti-vinicole non couvert par ladite indication". Une modification du régime d'appellation de ces produits n'entraînerait pour l'Etat que la modification d'un règlement cantonal, tandis que les vigneronns zoniens doivent envisager des conséquences financières. [conséquence juridique]

C'est dans ce contexte qu'il a été introduit dans le nouveau règlement M 2 50.04 sur les vins genevois des dispositions transitoires (art. 69, al.2) conservant sous conditions et pour 4 ans à partir du 28 juin 2000 le bénéfice de l'AO Genève pour les vignes de la zone franche. Il s'agissait de permettre qu'une solution soit trouvée à ce problème et mise en œuvre avant expiration du délai. Toutefois, ce dossier se trouve toujours dans l'impasse.

Les mesures appropriées à prendre en vue de permettre les contrôles requis par l'accord sont déjà en place en Suisse et spécifiées dans le droit alimentaire. L'accord précise les adaptations fédérales à apporter à l'ODAI. Ces modifications spécifiées dans l'accord seront donc entérinées lors de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux. [conséquence juridique]

La législation suisse relative aux spiritueux (annexe 8) sera adaptée aux exigences communautaires ; elle est de la compétence fédérale. L'application des nouveaux textes devrait être sans incidence financière ou organisationnelle pour le canton. [conséquence juridique]

3.2.5 Accord sur la libre circulation des personnes

Cet accord permet l'accès, non discriminatoire, des travailleurs de l'UE en Suisse et, par extension, ceux des pays de l'AELE. Il exige une égalité de traitement.

La perspective de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux a eu une incidence sur la loi K 3 05 (loi sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical), qui a été révisée en ce sens. [conséquence juridique]

Le grand problème qui préoccupe les autorités sanitaires cantonales par rapport à la libre circulation des personnes, n'est pas tellement la reconnaissance des diplômes de

l'Union européenne, qui, en soi, concerne davantage la Confédération que les cantons, mais plutôt l'autorisation d'exercer dans le domaine de la santé.

L'Office cantonal de l'emploi (OCP) a affirmé que les permis G, L, etc., vont persister, comme c'est le cas actuellement pour les ressortissants suisses. Faudra-t-il, alors, donner un préavis avant l'établissement ? La question de la procédure de délivrance des autorisations de pratique devra être discutée avec les services concernés, et ce afin d'éviter qu'une telle autorisation ne soit délivrée avant que les démarches auprès de l'OCP pour l'octroi du permis de travail n'aient abouti. [conséquence organisationnelle]

L'entrée en vigueur des bilatérales sera accompagnée par celle d'une nouvelle loi fédérale sur les professions médicales. Celle-ci régleme aussi les chiropraticiens. Ils ne seront plus régis par la convention intercantonale de la CDS. Toutefois, l'application de ces lois fédérales se fera par des ordonnances, dont aucune n'est actuellement connue dans sa forme finale. Une série de questions reste en suspens dans ce domaine :

- a) Qu'en sera-t-il de la reconnaissance des diplômes relevant des spécificités cantonales ? [conséquence juridique, organisationnelle et financière]
- b) qu'en sera-t-il des professions non reconnues à Genève ? Pourront-elles exercer sur le territoire genevois ? [conséquence juridique]
- c) quel sera l'impact de l'entrée en vigueur de l'accord sur la libre circulation des personnes pour les permanences ? Sera-t-il considérable ou, le fait que de nombreux médecins non européens y travaillent, va-t-il en atténuer les conséquences ? [conséquence organisationnelle]

Pour y répondre, une aide juridique doit être apportée sous forme de mandat à des tiers; le montant total d'un tel mandat est estimé à environ 40'000.- et la réalisation doit commencer le plus vite possible, (25'000.- en 2002 et 15'000.- de suivi en 2003). [conséquence financière]

Par ailleurs, l'éventualité d'une arrivée significative de personnes aux compétences douteuses qui pourrait sévir sans contrôle suscite une inquiétude certaine auprès des autorités sanitaires. En effet, comment exercer la surveillance sanitaire dès l'instant où les ressortissants européens pourront travailler 90 jours par an sans autorisation administrative ?

Néanmoins, la libre prestation de services ne sera mise en oeuvre qu'après deux ans ; par conséquent, la situation ne risque d'évoluer qu'à partir de 2004. En outre, le fait qu'il n'y aura plus besoin d'autorisation pendant un délai de 90 jours, ne signifie pas que cela se fera sans contrôle ; c'est une question d'interprétation : il s'agirait d'un service soumis à autorisation de sorte que le praticien serait tenu de justifier de sa qualité même s'il exerce moins de 90 jours par an sur le territoire genevois. La vraie question, du point de vue de la santé publique, est de savoir comment assurer la sécurité des gens.

La nature des attestations exigées pour la reconnaissance des titres et des diplômes étrangers, ainsi que la réglementation pour les fournisseurs de prestations exerçant une profession médicale en Suisse pendant au plus 90 jours ouvrables par année civile ont été controversées. L'obligation de fournir une attestation est désormais abandonnée et l'autorité suisse de reconnaissance est habilitée à éclaircir les cas douteux directement avec les autorités compétentes du pays ayant délivré le diplôme. [conséquence organisationnelle]

Il serait concevable de soumettre la délivrance des autorisations de pratique à une procédure analogue à celle qui existe actuellement pour les Confédérés suite à l'entrée en vigueur de la LMI ; l'important est de garantir l'égalité de traitement pour tous, Genevois, Confédérés et ressortissants de l'UE.

De plus, il faut noter que les médecins résidant en Suisse au bénéfice d'un permis B ou C (bon nombre de médecins français ou allemands déjà au bénéfice d'une autorisation de pratiquer en qualité de médecins-assistants ou travaillant aux HUG) pourront jouir des mêmes droits que les médecins suisses en termes de surveillance (sous pratique indépendante).

Les milieux médicaux indépendants s'inquiètent également de l'éventuel rôle de « pompe à médecins » que pourraient jouer les entreprises autorisées à avoir des médecins employés, notamment l'Hôpital. En effet, les médecins européens pratiquant à l'Hôpital pourront s'installer dès la mise en vigueur des accords en pratique privée. Or, ces médecins titulaires d'un diplôme européen devront être remplacés et, pour ce faire, l'Hôpital devrait faire appel à d'autres médecins titulaires d'un même diplôme qui, à leur tour, seraient tentés de s'installer. Du côté de l'Hôpital, l'inquiétude de voir un exode des médecins européens des HUG vers le privé n'est pas partagée concernant les cadres médicaux hospitaliers. Il est, néanmoins, remarqué qu'un certain risque de départs pour une installation en cabinet peut exister dans certains secteurs particuliers, mais cela devrait rester marginal. Par contre, au niveau des postes de médecins en formation, le risque que des jeunes médecins avec un diplôme UE désirent s'installer en Suisse est pris au sérieux par les responsables médicaux. [conséquence organisationnelle et financière]

Concernant la pharmacie, il ne devrait pas y avoir de conséquences économiques majeures. Les pharmaciens européens au bénéfice d'un diplôme européen pourront demander à pratiquer en qualité de pharmacien sur Genève. Dans un premier temps, bon nombre de demandes émaneront de pharmaciens français déjà au bénéfice d'une autorisation de pratiquer en qualité d'assistant-pharmacien. Ils pourront donc revendiquer le droit d'être responsables d'une officine. On peut estimer également que cela sera incitatif pour d'autres français ne bénéficiant pas actuellement du statut de frontalier. Mais pour ces derniers le principe des quotas reste en vigueur. Une augmentation du nombre de pharmaciens disponibles sur le marché genevois est une bonne chose, vu qu'il est difficile depuis quelques années de trouver du personnel. Il n'y a pas lieu de craindre à Genève l'ouverture de nombreuses pharmacies, la concurrence étant déjà rude.

Il est aussi remarqué que, le pharmacien n'étant pas considéré comme pouvant fournir des prestations selon la règle des 90 jours, les pharmacies d'hospitalisation à domicile ne pourraient pas offrir leurs services aux personnes habitant en France voisine.

Concernant le personnel des HUG, il n'y aura aucune conséquence particulière, à l'exception de la question des dérogations de domicile ; la politique suivie par les HUG étant celle de l'Etat. Le seul vrai problème qui se posera éventuellement a trait à la reconnaissance des certificats et diplômes qui risquent d'entraîner quelques difficultés administratives supplémentaires, notamment pour surveiller les équivalences. [conséquence organisationnelle]

En matière d'accès aux soins, la question des frontaliers et des résidents en France voisine, selon l'option que décidera le gouvernement français - signature ou non de l'Annexe 2 de l'accord, qui constitue une dérogation au droit européen - risque d'avoir des répercussions importantes, aussi bien sur le système public que sur le système privé de soins genevois.

Dans le cas de la non-signature par la France de l'Annexe 2, les travailleurs frontaliers et leurs familles auront l'obligation de s'assurer en Suisse, selon le principe d'affiliation à l'assurance au lieu de travail, qui relève de l'acquis communautaire. Les travailleurs frontaliers auront le libre choix du lieu de traitement, tandis que les membres de leur famille, assurés en Suisse, auront l'obligation de se faire soigner en France (bassin de population de la région frontalière: plus d'un million d'habitants). Quoiqu'il en soit, toutes les personnes frontalières affiliées à une caisse suisse LAMal qui se feront traiter en Suisse de même que les autres ressortissants de l'UE et ceux des pays de l'AELE se verront appliquer le tarif confédéré (égalité de traitement avec les nationaux).

Dans ces conditions, il y aura des conséquences financières pour les HUG et, compte tenu des dispositions d'accès au système de soins, il risque d'y avoir une augmentation du nombre de patients traités frontaliers et UE.

Actuellement, selon les informations fournies par le service de l'assurance-maladie, il y aurait 33'000 frontaliers travaillant à Genève ; en y incluant les membres de leurs familles, cela ferait près de 100'000 personnes qui pourraient éventuellement s'affilier à une assurance suisse. En première estimation, comme la région frontalière a des hôpitaux pouvant jouer le rôle d'hôpitaux de zone et vu les règles d'accès aux soins, on peut s'attendre à près de 30'000 journées d'hospitalisation supplémentaires de frontaliers (estimation du service tarifs et clientèle HUG, que le Groupement des frontaliers considère comme un seuil minimum). Ces journées supplémentaires pourraient nécessiter une mise à jour de la planification hospitalière, notamment du nombre de lits nécessaires dans les hôpitaux publics genevois. [conséquence organisationnelle et financière]

En matière administrative, selon les renseignements pris auprès de l'OFAS, les ressortissants de l'UE seront considérés comme des extra-cantonaux, l'espace UE étant considéré comme un canton fictif suisse. A ce sujet, le manque à gagner prévisible des HUG peut être estimé à partir des éléments suivants :

- a) pour le cas d'une augmentation de l'ordre de 30'000 journées due à l'affiliation en Suisse des frontaliers et des membres de leurs familles (voir raisonnement ci-dessus), il est possible d'estimer le manque à gagner à 7 millions. Cette estimation repose sur un niveau de subventionnement de 65% des tarifs LAMal genevois applicables. Il faudrait y rajouter les prestations ambulatoires générées par les nouveaux affiliés, ce qui n'est pas chiffrable à ce jour ;
- b) pour les autres ressortissants de l'UE, le manque à gagner prévisible, au vu des tarifs plus bas qui devront leur être appliqués, sera le suivant, dans le cas d'un volume d'hospitalisations et de consultations similaire à celui connu actuellement :
 - i- on peut estimer que la différence entre le tarif journalier actuel (étranger: CHF 1'250.--) et le tarif confédéré (CHF 1'150.--) qui est applicable aux ressortissants UE provoquera un manque à gagner de l'ordre de 1,5 million (14'500 journées en 1999, hors patients français sous *prière d'admettre*) ;
 - ii- dans le domaine ambulatoire, les tarifs applicables seront différents. On peut estimer à 1,5 million le manque à gagner.

Compte tenu des estimations ci-dessus, l'estimation globale du manque à gagner pour les HUG lié à l'entrée en vigueur des accords bilatéraux est de l'ordre de 8 à 12 millions (estimation minimale selon le raisonnement du Groupement des frontaliers).

[conséquence financière]

Dans le cas de la signature par la France de l'Annexe 2, les travailleurs frontaliers et leurs familles auront le choix (droit d'option) de s'assurer en Suisse ou en France. Dans une telle perspective, les conséquences pour les HUG ne devraient être trop conséquentes. En outre, les pertes de recettes dues à un tarif applicable aux ressortissants de l'Union européenne non frontaliers plus bas que le tarif actuel ne devraient pas excéder les 500'000.- par an (cf. note du 19 mars 2002 en annexe).

[conséquence financière]

Par ailleurs, concernant les tarifs applicables aux ressortissants de l'UE et aux ressortissants étrangers séjournant à Genève, il faudra actualiser les arrêtés en vigueur aujourd'hui. Les tarifs privés ne seront pas affectés mais l'arrêté publié à leur sujet devra être adapté afin de tenir compte de l'égalité de traitement entre les ressortissants de l'UE et les Confédérés. [conséquence juridique]

Dans le sens inverse, le principe suisse actuel de la « territorialité de l'assurance-maladie » (il faut une autorisation pour se faire soigner dans un autre canton) devrait être remis en question. [conséquence juridique]

Dans le cas des hospitalisations, il faut toutefois préciser que la totalité des coûts sera prise en charge par l'instance compétente étrangère. Les coûts supportés par le canton de domicile d'après la LAMal sont donc à la charge de l'assurance pour ces cas de ressortissants UE.

Il faut également relever, bien que cette question ne touche pas directement les HUG, le droit aux subsides qu'auront tous ces assurés supplémentaires LAMal. Les conséquences pourront évidemment exister au niveau du budget nécessaire à ces subsides. Sur ce point, l'OFAS prévoit des charges supplémentaires pour l'ensemble des cantons suisses au titre de subsides aux primes de 60 millions à 90 millions (enquête du service tarifs et clientèle HUG) ; mais la question reste entièrement en suspens. [conséquence financière]

Compte tenu des instances différentes appelées à procéder par pays au remboursement des prestations, la Confédération envisage, selon les renseignements pris et si une procédure de remboursement direct entre assuré et caisse à l'étranger ne peut être appliquée, la mise sur pied d'un organisme fédéral qui serait l'institution commune LAMal. Pour rappel, il faut préciser que le principe de facturation retenu est celui du tiers garant. L'institution commune LAMal remboursera l'assuré selon le droit suisse et se fera rembourser de son côté par l'instance compétente étrangère. Les HUG devraient idéalement prévoir des conventions de tiers payant avec cette institution commune LAMal, afin que celle-ci devienne le seul lieu d'adressage de facturation pour des ressortissants de l'UE qui ne sont pas assurés auprès d'un assureur suisse. L'incidence organisationnelle devra être étudiée en fonction des procédures arrêtées, des institutions constituées et des réglementations existantes au niveau de l'UE. [conséquence organisationnelle et financière]

Enfin, pour les HUG, il ne faut pas négliger l'effet bénéfique sur la qualité que va certainement avoir l'augmentation du bassin de population potentiel.

Plusieurs questions spécifiques, ayant trait à une politique publique envers les patients en relation avec la libre circulation des personnes, ont été débattues au sein du groupe de travail ; elles restent en suspens, sans encore obtenir de réponse convaincante.

Dans le domaine de la protection de la consommation, cet accord peut également avoir une certaine influence. En effet, les facilités d'établissement prévues offriront, à ceux qui le souhaitent, la possibilité d'avoir une adresse légale en Suisse. De ce fait, certaines personnes accéderont à des domaines commerciaux qui leur étaient, jusqu'à ce jour, interdits, car nécessitant l'installation du siège de la société en Suisse. Par exemple, de nombreuses personnes étrangères désirant commercialiser des vins ou des cosmétiques en Suisse se voyaient dans l'impossibilité de le faire du fait de cette obligation.

Avec l'accord de libre circulation, cette barrière tombera et ceci peut avoir comme conséquence, particulièrement à Genève, de voir de nombreuses sociétés avoir pignon sur rue afin d'obtenir l'accès au commerce, voire de garantir une origine "suisse" à certains produits. Il est donc possible que ceci induise, pour le SPCo, un surcroît de contrôles. [conséquence organisationnelle]

4. Propositions d'actions

Il s'agit d'actions à mener pour que la préparation des pouvoirs publics en vue de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux soit optimale ; les actions de suivi (observation de l'évolution réelle, mesures de post-adaptation, etc.) ne sont donc pas prises en considération dans ce rapport.

[en matière organisationnelle]

De façon générale et dans le cadre de l'entraide administrative entre autorités de surveillance prévue dans les annexes des accords bilatéraux, une levée de principe du secret de fonction devrait être accordée aux autorités sanitaires concernées.

4.1 *Accord sur la coopération scientifique et technologique*

Aucune action particulière.

4.2 *Accord sur certains aspects relatifs aux marchés publics*

Aucune action particulière.

4.3 *Accord sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité*

[en matière organisationnelle]

Faire une démarche auprès de l'OFSP afin qu'il désigne des centres de compétences dans certains cantons - laboratoires cantonaux équipés à cet effet - en tant qu'organismes d'évaluation de la conformité, selon l'annexe 2.

4.4 *Accord relatif aux échanges de produits agricoles*

[en matière organisationnelle et financière]

Demander aux autorités fédérales qu'elles attribuent clairement la compétence en matière d'établissement de certificats phyto-sanitaires aux chimistes cantonaux, de façon à ne pas créer de doublons et de profiter ainsi des infrastructures existantes.

[en matière organisationnelle]

Demander aux autorités fédérales que des experts cantonaux soient également nommés au sein du groupe de travail phytosanitaire instauré par l'article 10 de l'accord. Envoyer, éventuellement, cette requête à la Confédération à travers la Conférence des gouvernements de Suisse occidentale.

[en matière organisationnelle]

Demander aux autorités fédérales que les compétences des laboratoires cantonaux soient clarifiées en matière de produits d'alimentation animale.

[en matière juridique]

Demander aux autorités fédérales qu'elles prennent position sur l'apparente contradiction entre les objectifs de l'accord et le nouvel article 18 de la loi fédérale sur l'agriculture, en tenant compte des questions éthiques que pose l'application de la loi (principe d'égalité de traitement entre producteurs étrangers et producteurs locaux).

[en matière juridique et organisationnelle]

Demander aux autorités fédérales qu'elles clarifient la répartition des rôles entre stations fédérales et laboratoires cantonaux, en insistant sur la nécessité de ne pas créer de doublons et d'exploiter le savoir-faire technique existant.

[en matière juridique et organisationnelle]

Demander aux autorités fédérales qu'elles précisent leur intention quant aux éventuelles prescriptions futures de contrôles systématiques des denrées alimentaires d'origine animale, conformément à l'article 26a de la modification du 8 octobre 1999 de la loi sur les denrées alimentaires.

[en matière juridique]

Intervenir auprès de l'Office fédéral de l'agriculture (OFAG) pour clarifier la situation du devenir des accords de zone franche dans le cadre de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.

4.5 *Accord sur la libre circulation des personnes*

[en matière organisationnelle]

Reprendre les procédures proposées par le groupe de travail « séjour et établissement » en matière de délivrance des autorisations de pratique, ainsi que les autres questions en suspens (surveillance sanitaire en relation avec le délai des 90 jours, professions non reconnues à Genève, etc.).

[en matière financière]

Pour préparer la mesure précédente, donner un mandat à un-e juriste spécialisé-e (montant: environ 40'000.-; durée: mi-avril à fin décembre 2002 et 2003).

[en matière organisationnelle]

Pour les responsables des HUG, surveiller attentivement l'évolution en matière d'assurance et de remboursement des prestations effectuées en faveur des frontaliers et ressortissants de l'UE. Le cas échéant, prévoir des conventions de tiers-payant avec l'institution commune LAMal.

[en matière organisationnelle et financière]

Revoir la planification hospitalière à la lumière de l'augmentation prévisible de clients frontaliers (mesure conditionnée par la signature ou non de l'Annexe 2 par la France).

[en matière financière]

Adapter le budget 2003 des HUG (réserve financière de 8 à 12 millions) pour tenir compte de cette augmentation ainsi que des modifications tarifaires (mesure conditionnée par la signature ou non de l'Annexe 2 par la France).

[en matière juridique]

Procéder à l'adaptation des arrêtés en vigueur concernant les tarifs hospitaliers.

[en matière juridique et organisationnelle]

Envisager la création d'une commission permanente de la santé dans le cadre du Comité franco-genevois, qui se pencherait sur les questions sanitaires touchant les frontaliers.

De manière générale, approfondir les questions restées en suspens que pose l'application de l'accord sur la libre circulation des personnes (p. ex. validité des ordonnances médicales étrangères hors zone-frontière, etc.).

5. Conclusion

Le groupe de travail a identifié deux grands axes d'impacts potentiels de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux en matière de droit de la santé et des professionnels de la santé :

- a) au niveau des conséquences juridiques et organisationnelles, la reconnaissance des diplômes en relation avec les droits de pratique (autorisations d'exercer) ;
- b) au niveau des conséquences financières, les principales retombées concernent les HUG, dont le budget risquerait d'être pénalisé, en cas de non-signature par la France de l'Annexe 2, par un manque à gagner estimé dans une fourchette de 8 à 12 millions de francs pour 2003.

Par ailleurs, une attention particulière doit être accordée aux questions posées par la nouvelle donne de la situation des frontaliers et des résidents en France voisine en matière d'assurance-maladie et d'accès au système de soins genevois.

Enfin, il faut préciser que le groupe de travail, dès par sa mission, s'est focalisé sur les effets juridiques, organisationnels et financiers à court terme des accords bilatéraux ; l'évolution à plus long terme et ses indéniables avantages pour les Genevoises et les Genevois ne sont pas mentionnés dans le présent rapport.

6. Liste des textes de référence

- a) Arrêté départemental du 22 novembre 1999 instituant le groupe de travail ;
- b) Estimation provisoire des répercussions financières sur les cantons, Conférence des gouvernements cantonaux, 19 août 1999 ;
- c) Accord bilatéral sur les marchés publics, Conférence des gouvernements cantonaux, Conférence des directeurs cantonaux des affaires sanitaires (CDS), 22 décembre 1999 ;
- d) Accord bilatéral sur la libre circulation des personnes, Conférence des gouvernements cantonaux, Conférence des directeurs cantonaux des affaires sanitaires (CDS), 22 décembre 1999 ;
- e) Reconnaissance des diplômes dans le domaine de la santé, Conférence des gouvernements cantonaux, Conférence des directeurs cantonaux des affaires sanitaires (CDS), 22 décembre 1999 ;
- f) Procès-verbal de la séance du 2 décembre 1999 (groupe de travail) ;
- g) Compte-rendu de la séance du 14 janvier 2000 ;
- h) Lettre de M. Jean-Marc Guinchard, secrétaire général de l'association des médecins du canton de Genève (AMG), 26 janvier 2000 ;
- i) Compte-rendu de la séance du 26 janvier 2000 avec le Comité transfrontalier de la santé ;

- j) Lettre de M. Philippe Ecuier, directeur de l'Office cantonal de l'emploi, 27 janvier 2000 ;
- k) Compte-rendu de la séance du 28 janvier 2000 avec le Groupement des frontaliers ;
- l) Procès-verbal de la séance du 2 février 2000 ;
- m) « Les frontaliers crient au marché de dupes », article du quotidien Le Matin, 8 février 2000 ;
- n) Compte-rendu de la séance du 9 février 2000
- o) Note à Mme Michèle Righetti du 28 février 2001;

.ANNEXE

Note du 19 mars 2002 de Mme Véronique Maye, responsable Tarifs et clientèle, HUG.

JS/14.02.2002

Conséquences pour les HUG des conventions bilatérales Suisse – Union européenne

I. Patients ayant le statut de frontalier

La France a accordé, pour une période transitoire de sept ans, le droit d'option aux personnes résidant sur son territoire qui devraient être assurées en Suisse à partir de l'entrée en vigueur des accords bilatéraux. Les frontaliers vont alors pouvoir opter pour l'assurance en France.

1.1. Frontaliers ayant fait usage du droit d'option

Un frontalier ayant fait usage du droit d'option sera assuré en France. Son assurance française prendra en charge les traitements dispensés en France sauf dans les cas d'urgence ou lorsqu'un traitement est immédiatement nécessaire. Dans ces cas, le traitement dispensé en Suisse sera couvert par l'assurance française.

Pour ce qui des soins donnés en Suisse à des frontaliers pour des prestations électives, la France, selon les renseignements qui nous ont été transmis par l'OFAS, n'a pas encore pris position sur la possibilité de libre choix de traitement en France ou en Suisse et sur la couverture inconditionnelle de ces soins.

Les membres de la famille du frontalier ayant fait usage du droit d'option seront couverts pour des soins donnés en France sauf dans les cas d'urgence ou lorsqu'un traitement est immédiatement nécessaire. Dans ces cas, l'assurance française couvrira les traitements dispensés en Suisse.

1.2. Frontaliers n'ayant pas fait usage du droit d'option

Un frontalier n'ayant pas fait usage du droit d'option sera assuré en Suisse ainsi que les membres de sa famille qui ne sont pas assurés selon le régime d'assurance français.

Le frontalier assuré en Suisse sera couvert pour des prestations délivrées en France et en Suisse.

Les membres de sa famille, assurés en Suisse, seront couverts pour des prestations délivrées en France, sauf pour les cas d'urgence ou lorsqu'un traitement est immédiatement nécessaire. Ces patients pourront éventuellement bénéficier de la couverture de prestations effectuées en Suisse, hors cas d'urgence ou de traitement immédiatement nécessaire, s'ils obtiennent l'autorisation de leur assurance maladie suisse (« cas soumis à autorisation »).

II. Ressortissants de l'Union européenne

Les ressortissants de l'Union européenne auront la possibilité de venir se faire soigner en Suisse pour des cas électifs. Cette possibilité est soumise à l'autorisation de la caisse maladie du pays de résidence du ressortissant.

III. Tarif applicable

Les ressortissants de l'Union européenne, y-compris les frontaliers, sont assimilés à des ressortissants résidant dans un autre canton. Le tarif qui leur est applicable est le tarif valable pour les assurés suisses résidants dans un autre canton.

Pour les frontaliers, ce tarif est identique à celui appliqué aujourd'hui aux frontaliers assurés en Suisse et les membres de leur famille, eu égard à l'article 37 OAMal .

Pour les ressortissants européens non frontaliers, le tarif applicable actuellement aux patients étrangers est plus élevé (tarif étranger : CHF 1'200.- en division commune / Arrêté du Conseil pour le tarif division privée; tarif confédéré : CHF 1'100.-).

IV. Conséquences pour les HUG

4.1. Frontaliers

En ce qui concerne les frontaliers, les conséquences pour les HUG ne devraient être trop conséquentes. En effet, pour ce qui est du nombre de patients se faisant traiter en Suisse, ce dernier ne devrait pas varier dans une importante mesure puisque les frontaliers désirant aujourd'hui se faire traiter en Suisse sont assurés en Suisse ou disposent d'une Mutuelle française les couvrant pour les soins dispensés en Suisse.

Pour les membres de leur famille, le traitement, en Suisse, est soumis à l'accord de l'assurance française ou Suisse.

Au niveau tarifaire, le tarif prévu par les accords bilatéraux est identique à celui applicable actuellement (article 37 OAMal / Tarif de base relatif à la prise en charge des malades hospitalisés en division commune des HUG).

Pour ce qui est des traitements ambulatoires, les tarifs applicables sont ceux utilisés à ce jour.

Les accords bilatéraux ont l'avantage, pour les HUG, de régler la prise en charge et la couverture d'assurance des cas d'urgence.

4.2. Ressortissants de l'Union européenne

Le tarif applicable aux ressortissants de l'Union européenne non frontaliers est plus bas que le tarif actuel. L'incidence de cette différence tarifaire a été estimée

pour les HUG à une perte d'environ 10% sur le total des recettes des patients en provenance de pays de l'Union européenne (environ CHF 400'00.- de perte de recettes pour l'année 2000 ; environ CHF 500'000.- pour l'année 1999).

Cependant, l'avantage des accords bilatéraux est la garantie que les traitements dispensés en urgence ou de manière élective, en cas d'accord de l'assureur étranger, seront pris en charge par un assureur.

Par ailleurs, les accords bilatéraux ne devraient pas engendrer un flux trop important de patients vers les HUG en provenance des Etats de l'Union européenne pour des traitements électifs du fait de l'obligation d'obtenir l'accord de l'assureur du pays de domicile.

Pour ce qui est des traitements ambulatoires, les tarifs applicables sont ceux utilisés à ce jour.

Véronique Maye
Responsable Tarifs et clientèle

Genève, le 19 mars 2002



République et Canton de Genève

Rapport No 11

du Groupe de travail interdépartemental chargé d'étudier les conséquences de l'accord sur la libre circulation des personnes en matière de

« Reconnaissance des diplômes et autorisation d'exercer une profession, y compris accès à la fonction publique »

1. Présentation du contenu de l'accord

Dans le cadre de l'accord sur la libre circulation des personnes, qui ouvre progressivement le marché du travail suisse et communautaire sur une période de 12 ans, il est prévu l'instauration de la reconnaissance mutuelle des diplômes professionnels. Cette reconnaissance concerne toutes les professions dont l'exercice requiert la possession d'un titre professionnel (professions réglementées) tel que médecin, ingénieur, avocat, etc.

La Suisse s'engage ainsi à appliquer les bases juridiques du droit communautaire relatif à la reconnaissance des diplômes, énoncées dans l'annexe III de l'accord sur la libre circulation des personnes, telles qu'en vigueur à la date de la signature de l'accord, ou des règles équivalentes. Quant à l'UE, elle s'engage à reconnaître les diplômes suisses qui satisfont aux exigences du droit communautaire.

Les directives communautaires, relatives à la reconnaissance mutuelle des diplômes, décrivent les conditions auxquelles les ressortissants de l'UE doivent satisfaire pour exercer une activité professionnelle réglementée dans un Etat membre autre que celui dans lequel ils ont acquis leur formation.

Le droit communautaire distingue deux types de directives : les directives générales et les directives spéciales. Les premières reposent sur le principe de la confiance réciproque dans la formation offerte dans les autres Etats membres, alors que les secondes se fondent sur le principe de l'harmonisation préalable de la formation ou de l'expérience professionnelle acquise dans le pays d'origine. Les directives spéciales s'appliquent, par exemple, aux professions médicales et aux avocates et avocats.

Il s'agit enfin de préciser que l'accord ne prévoit pas la reconnaissance académique des diplômes et ne porte pas non plus sur l'accès aux écoles et aux universités.

En ce qui concerne l'accès à la fonction publique, en vertu du principe de l'égalité de traitement, les ressortissants des deux parties auront la possibilité de travailler dans les administrations publiques suisses et des Etats membres de l'UE. Cependant, une réserve existe pour les activités liées à l'exercice de la puissance publique ou destinées à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat ou d'autres collectivités publiques. Ces emplois pourront ainsi être réservés aux seuls nationaux.

Les principes énoncés dans le présent rapport s'appliqueront également aux personnes visées par l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre - échange (AELE).

2. Présentation des conséquences de l'accord

2.1 En matière juridique

▼ reconnaissance des diplômes professionnels au sens strict

La reconnaissance des diplômes professionnels au sens strict incombe aux autorités fédérales ainsi qu'aux autorités intercantionales (Conférence suisse des directrices et directeurs de l'instruction publique et Conférence suisse des directrices et directeurs des affaires sanitaires).

Ces autorités sont également responsables d'organiser des procédures adéquates à cet effet. Le canton n'est donc pas directement concerné.

▼ octroi d'autorisations d'exercer une profession, y compris accès à la fonction publique

Les autorisations nécessaires à l'exercice d'une profession réglementée sont délivrées par les cantons en application du droit cantonal. En annexe : liste des professions réglementées en droit genevois avec indication des bases légales, des titres et/ou des compétences nécessaires, de l'exigence d'une autorisation d'exercer ou de l'obligation d'annonce, d'inscription dans un registre.

Il appartient aux cantons de rendre leur législation en la matière conforme tant aux directives de la communauté européenne qu'à la nouvelle réglementation fédérale ou intercantonale y relative, et en particulier au principe de non discrimination entre travailleuses et travailleurs salariés ou indépendants, ressortissants d'un Etat membre de l'UE, par rapport aux salariés et indépendants suisses et genevois.

L'adaptation de lois genevoises s'impose ainsi dans les domaines suivants :

a) Professions juridiques

Seule la profession d'avocat est concernée. La réglementation actuelle relative aux fonctions de juge, notaire, huissier judiciaire, agent d'affaires, est compatible avec l'accord.

La loi fédérale sur la libre circulation des avocats (ci-après LLCA), entre en vigueur en même temps que l'accord. Cette loi intègre le contenu des accords bilatéraux, notamment les directives 77/249 CEE, 89/48/CEE et 98/5/CE. Pour l'essentiel, les dispositions de la LLCA concernant les avocats et avocates de l'UE n'appellent que peu de dispositions d'applications cantonales.

En revanche, la LLCA, qui concerne au premier chef la libre circulation en Suisse des avocates et avocats des divers cantons, entraîne de profondes modifications de la loi cantonale sur la profession d'avocat qui fait l'objet d'un projet de loi séparé, déposé par le Conseil d'Etat le 6 septembre 2000, et qui sera soumis au vote du Parlement lors de sa session du mois d'avril 2002 pour entrer en vigueur en même temps que la loi fédérale. Cette loi contient des dispositions d'application des accords bilatéraux concernant les avocats; elle sera complétée par un règlement d'exécution.

b) Certaines professions du domaine commercial

Certaines autorisations et patentes sont soumises à l'exigence d'un permis de séjour ou d'établissement particulier. Ces exigences sont incompatibles avec le principe de non discrimination des travailleurs ressortissants de l'UE.

Les professions suivantes sont concernées : cafetier - restaurateur, agent de sécurité privé, chef d'agence et agent de sécurité, agent intermédiaire, taxi, salon de jeux et cinéma, crieur, fripier et professions temporaires.

Les lois cantonales concernées subissent donc les retouches nécessaires.

La profession d'agent intermédiaire n'est concernée qu'à l'article 3 du règlement d'exécution de la loi sur les agents intermédiaires, du 31 octobre 1950 (I 2 12.01). La loi n'a donc pas à être modifiée.

S'agissant de la profession d'agent de sécurité privé, le canton de Genève a adhéré, avec effet au 1^{er} mai 2000, au Concordat sur les entreprises de sécurité, du 18 octobre 1996 (I 2 15), ce qui entraîne l'abrogation de la loi sur la profession d'agent de sécurité privé, du 15 mars 1985, qui n'a donc plus à être modifiée.

c) Enseignement dans les écoles privées

La loi sur l'instruction publique impose aux étrangers l'obtention d'une autorisation délivrée par le Conseil d'Etat. L'autorisation n'est pas exigée des suisses. Les ressortissants d'un Etat de l'UE doivent être mis sur un pied d'égalité avec les suisses et l'exigence de l'autorisation d'enseigner abandonnée.

d) Accès à la fonction publique

L'exigence pour certaines fonctions de la nationalité suisse, ainsi que l'exigence du domicile effectif dans le canton, peuvent soulever la question de compatibilité avec l'accord.

▶ Nationalité suisse

- ⊙ Pour ce qui concerne l'administration centrale et les établissements publics, en particulier les établissements publics médicaux, il convient de rappeler que la nationalité n'est pas une condition légale d'accès à la fonction publique. Aujourd'hui déjà, des ressortissants de l'UE exercent leur activité au sein de la fonction publique. Ce personnel accède au statut de fonctionnaire aux mêmes conditions que les nationaux. Le principe de non discrimination en raison de la nationalité est respecté.

Dans la pratique, pour certaines fonctions d'autorité relevant de la police, en rapport avec la prison ou des fonctions de cadre, une exigence de nationalité est maintenue. Ceci est conforme à l'article 10 de l'accord sur la libre circulation des personnes qui prévoit une réserve pour les emplois "liés à l'exercice de la puissance publique et destinés à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat ou autres collectivités publiques".

- ⊙ S'agissant du personnel enseignant, l'exigence de la nationalité suisse pour le corps enseignant a été supprimé en 2000.
- ⊙ D'autres fonctions publiques au sens large pouvant être réservées aux nationaux sont celles de magistrats du pouvoir judiciaire et de notaires.

▶ Domiciliation

L'obligation générale de domiciliation et de résidence effective, posée par l'article 15 de la loi générale sur le personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux (B 5 0.5) ainsi que par l'article 121 de la loi sur l'instruction publique, concerne l'ensemble du personnel de la fonction publique.

Quel que soit le lieu de sa résidence, la travailleuse ou le travailleur ressortissant d'un Etat membre de l'UE a le droit d'accéder à une activité salariée et de l'exercer sur le territoire d'un autre Etat membre aux mêmes conditions que les travailleuses et travailleurs nationaux (art. 4 de l'accord sur la libre circulation des personnes, et art. 2 de l'annexe A).

L'exigence de la résidence dans le canton n'entravera pas l'accès à la fonction publique.

En ce qui concerne la condition d'emploi pour le personnel occupant une fonction permanente, elle s'applique aux nationaux comme aux ressortissants de l'UE. Des dérogations individuelles sont possibles aux conditions de la loi et de la jurisprudence, plus restrictives pour le personnel enseignant.

Le maintien de l'exigence du domicile et de la résidence effective dans le canton continuera de poser quelques questions sans qu'il y ait cependant urgence à modifier la pratique suivie en la matière.

2.2 En matière organisationnelle et financière

a) Professions de la santé

La loi cantonale sur l'exercice des professions de la santé, les établissements médicaux et diverses entreprises du domaine médical(K 3 05) du 11 mai 2001 a fait l'objet d'une refonte complète tenant compte des accords bilatéraux. Toutefois, l'entrée en vigueur des accords bilatéraux sera accompagnée par celle d'une nouvelle loi fédérale sur les professions médicales. L'application de la législation fédérale se fera cependant par le biais d'ordonnances dont aucune n'est encore connue dans sa version finale.

Toutefois, le problème qui préoccupe les autorités sanitaires cantonales ne se situe pas vraiment au niveau de la reconnaissance des diplômes - qui concerne en premier lieu la Confédération et non les cantons - mais au niveau de **l'autorisation d'exercer** dans le domaine de la santé.

En effet, dès l'entrée en vigueur des accords, des personnes ressortissantes d'un Etat membre de l'UE, déjà au bénéfice d'un permis de travail dans le domaine de la santé, pourront faire valoir un droit à s'établir comme indépendant.

Par ailleurs, dès 2004, des personnes non résidentes, ressortissantes d'un Etat de l'UE, pourront offrir des prestations de services pour une durée cumulée ne dépassant pas 90 jours annuels. Ces personnes auront une obligation de s'annoncer sans être soumises à l'obtention d'une autorisation administrative.

Il convient de se référer pour le surplus au rapport No 10 point 3.2.5. du groupe de travail du DASS chargé d'examiner les conséquences des accords bilatéraux en matière de droit de santé et des professions de la santé.

Il est actuellement impossible d'apprécier le nombre de professionnels du domaine de la santé qui demanderont le droit de pratique dans le canton, et par conséquent, la charge supplémentaire de travail engendrée par la vérification des conditions posées à l'exercice de la profession.

b) Professions juridiques

S'agissant de la profession d'avocat, la commission du Barreau, soit l'autorité de surveillance, devra tenir un tableau des avocates et avocats ressortissants d'un Etat membre de l'UE, autorisés à exercer à titre permanent sous leur titre d'origine (art. 26 LLCA).

Elle devra également inscrire au registre cantonal des avocates et avocats, les praticiens ressortissants d'un Etat membre de l'UE qui ont réussi, devant la commission d'examen, une épreuve d'aptitude (art. 28, al. 1 lettre a) et 29 LLCA) ou auront été inscrits pendant trois ans au moins au tableau mentionné ci-dessus, et justifié pendant cette période d'une activité effective et régulière en droit suisse (art. 28, al.1 lettre b) chiffre 1 LLCA) ou, à défaut, passé avec succès devant la commission d'examen un entretien de vérification de leurs compétences professionnelles (art. 28, al. 1, lettre point b) chiffres 2, et 30 LLCA).

La commission du Barreau sera en outre chargée de tenir le registre cantonal des avocates et avocats "genevois" (art. 4 LLCA) ainsi que le tableau des avocates et avocats stagiaires, tâche assurée actuellement par le Parquet du Procureur général.

Toutes les nouvelles compétences dévolues à la commission du Barreau incomberont à son secrétariat, rattaché au pouvoir judiciaire. La commission pourra engager un greffier.

La commission d'examen des avocats devra s'organiser pour faire passer les épreuves d'aptitude et les entretiens de vérifications de compétences professionnelles des avocates et avocats ressortissants d'un Etat membre de l'UE, en sus de l'examen du brevet. Les

membres étant rétribués à la vacation et leur nombre fixé par règlement, les adaptations nécessaires pourront se faire en souplesse, en fonction des besoins.

c) Autres domaines cités sous ch. 2.1

Le travail supplémentaire n'est pas significatif. Il ne demande donc pas de mesures particulières.

3. Conclusions

Dans le domaine de la reconnaissance des qualifications professionnelles et de l'accès à l'exercice d'une profession, l'accord sur la libre circulation des personnes n'implique de véritable changement que pour la pratique, dans notre canton, de professions de la santé et de la profession d'avocat.

Le contrôle des conditions d'accès puis la surveillance de ces professions, apporteront un surcroît de travail dont les incidences financières ne peuvent être déterminées actuellement. Une adaptation progressive des moyens selon l'évolution des besoins s'imposera.

4. Législation communautaire pertinente

Il est rappelé que l'annexe III de l'accord sur la libre circulation des personnes concerne la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles (diplômes, certificats et autres titres). Cette annexe contient la liste complète des actes communautaires pertinents ou des règles équivalentes, et des modifications expressément convenues avec la Suisse.

On y trouve notamment :

a) les directives spécifiques sur la reconnaissance des diplômes professionnels :

- © professions du domaine de la santé : médecins, infirmiers, praticiens de l'art dentaire, vétérinaires, sages-femmes, professions du domaine de la pharmacie (C, 5 à 16, p. 68 à 77 / cf. annexe 3 de l'accord sur la libre circulation des personnes)
- © professions juridiques : avocat (B, 3 et 4, p. 67 / cf. annexe 3 de l'accord sur la libre circulation des personnes)
- © professions du domaine de l'architecture (cf. annexe III de l'accord, D, 17 et 18, p. 78). Dans l'acte final de l'accord, la Suisse a fait une déclaration formelle sur l'inclusion dans l'annexe III de l'accord des diplômes d'architectes des hautes écoles spécialisées suisses, conformément à la directive 85/384/ CEE du 10 juin 1986.

b) les directives du système général de reconnaissance des diplômes

La directive 89/48/ CEE du 21 décembre 1988 concernant l'enseignement supérieur, d'une durée minimale de trois ans, et la directive 92/751/CEE du Conseil du 18 juin 1992 concernant les autres formations professionnelles de niveau tertiaire sont visées.

Annexe:

- *liste des professions réglementées en droit genevois avec indication des bases légales, des titres et/ou des compétences nécessaires, de l'exigence d'une autorisation d'exercer ou de l'obligation d'annonce, d'inscription dans un registre.*

Canton	Profession	Titres et/ou compétences nécessaires	Autorisation de police	Accès non-réglementé	base légale (facultatif)
GE	Agent(e) d'affaires	Titre requis (a), b), c), d), ou e)	autorisatio n d'exercer (solvabilité casier judiciaire, élection, etc.)		art. 4 E 6 20 et art. 6 E 6 20.01
	Ambulancier(ère)	b)	pas de titre requis	X	art. 33, 6, 7 K 3 05
	Architecte	b) ou e)	examen spécifique (oui ou non)	X	art. 3, 4 L 5 40 et L 5 40.01
	Assistant(e) de médecins	a) ou b)	expérience professionnelle (oui ou non)	X	art. 37, 6, 7 K 3 05
	Assistant(e) de médecins-dentistes	a) ou b)		X	art. 37, 6, 7 K 3 05
	Assistant(e) en méd-dentaire	d) ou e) (doctorat)		X	art. 39, 6, 7 K 3 05
	Assistant(e)-pharmaciens	a) ou b)		X	art. 41, 6, 7 K 3 05
	Avocat(e)	e)		X	art. 24, 28 et 30 E 6 10
	Chiropraticien(ne)	b) et a)		X	art. 43, 6, 7 K 3 05
	Diététicien(ne)	b)		X	art. 46, 6, 7 K 3 05
	Droguiste	c)		X	art. 2 et 9 K 3 05.36
	Entreprenseur de sécurité		oui	X	art. 8 1 2 15
	Ergothérapeute	b)	oui	X	art. 49, 6, 7 K 3 05
	Esthéticien(ne) (épilation électrique définitive)		oui	X	art. 3, 2 et 4 K 3 10
	Formation	d) ou c) ou b), et e)		X	art. 134, 153 C 1 10; art. 10 C 1 10.83
	Hébergement; Restauration	b)		X	art. 5, 9 et 10 1 2 21
	Huissier(ère) judiciaire		oui	X	art. 145 E 20 5E 6 15.04
	Hygiéniste dentaire	b)	oui	X	art. 3 et 4 K 3 0 5. 12
	Infirmier(ère)	b)		X	art. 52, 6, 7 K 3 05
	Ingénieur civil	b) ou e)		X	art. 3, 4 L 5 40; L 5 40.01
Logopédiste	b)		X	art. 55, 6, 7 K 3 05	
Masseur(euse)-kinésithérapeute	b)		X	art. 67, 6, 7 K 3 05	
Médecin	b)		X	art. 18, 6, 7 K 3 05	
Médecin-dentiste	b)		X	art. 20, 6, 7 K 3 05	

Médecin-vétérinaire	b)				X				art. 28, 6, 7 K 3 05
Notaire			oui		X				art. 40, 41, 39, 48 E 6 05
Opticien(ne)	a) ou b) ou e)				X				art. 58, 6, 7 K 3 05
Ostéopathe	b) ou e)				X				art. 62, 6, 7 K 3 05
Pédicure-podologue	b)				X				art. 64, 6, 7 K 3 05
Pharmacien(ne)	b)				X				art. 22 K 3 05
Physiothérapeute	b)				X				art. 67, 6, 7 K 3 05
Préparateur(trice) en pharmacie	a)				X				art. 71, 6, 7 K 3 05
Psychomotricien(ne)	b) ou e)				X				art. 75, 6, 7 K 3 05
Psychologue	d) ou e)				X				art. 73, 6, 7 K 3 05
Ramoneur (Maître-)	c)				X				art. 7 L 5 25; 3 L 5 25.01
Réviseur(se) de cernes	e)								art. 16 L 2 05.15
Sage-femme	b)				X				art. 77, 6, 7 K 3 05
Taxi	e) exploitant		oui, employé	non	X				art. 4, 5, 14 a 16 H 1 30

Résultats
selon
enquête de l'
OFIAMT de
1983 :

Stupéfiants									droit fédéral: RS 812.121
Établissement de bains (médicalisé)								X	
Entreprise privée de pompes funèbres								X	
Grutier/ conducteur d'engins de chantier			oui		X				art. 235, 240 et 239 L 5 0 5.03
Commerce herbes, plantes (médicaments)	b) ou c)				X				art. 22 K 3 05 et art. 2 K 3 05.36
Opérateur cinématographique								X	
Contrôleur de champignons								X	droit fédéral: RS 817. 49
Commerce du sel					X				
commerce de boissons alcoolisées (distillées ou fermentées)					X				cf. aussi droit fédéral: RS 817. 421

28.03.2002



Département de l'instruction publique

Rapport No 12

Sur les conséquences organisationnelles, législatives et financières de l'accord sur la libre circulation des personnes en matière d'accès à la formation des enfants de travailleuses et travailleurs ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne

1. Présentation de l'accord

Les conséquences de l'accord en matière de scolarisation et d'aide financière individuelle en faveur de la formation d'enfants de travailleuses et travailleurs européens, salariés ou indépendants, sont directement liées au droit de ces derniers de travailler et/ou de résider dans notre canton. L'autorisation de séjour implique le regroupement familial du conjoint et des enfants de moins de 21 ans ou à charge (cf. art. 3 de l'annexe I de l'accord sur la libre circulation des personnes; pour plus de détails; cf. également le Rapport du groupe de travail interdépartemental « permis de séjour et établissement des étrangers »).

L'accord ne porte pas sur la reconnaissance au plan scolaire ou académique des formations; il ne concerne donc pas directement l'accès aux écoles et aux universités vu sous l'angle des exigences scolaires.

Les principes énoncés dans le présent rapport s'appliqueront également aux personnes visées par l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre - échange (AELE).

2. Présentation de la situation actuelle

Les élèves et étudiants à la charge de parents jouissant du statut de frontaliers, français ou suisses, assujettis à Genève à l'impôt sur le revenu d'une activité rémunérée exercée de manière permanente dans le canton, ont accès aux écoles publiques genevoises.

Il en va de même lorsque l'étudiant lui-même jouit du statut de frontalier, français ou suisse.

Ces élèves et étudiants bénéficient en outre de la gratuité des études.

Actuellement, les apprentis frontaliers ont déjà droit aux allocations d'apprentissage.

3. Présentation des conséquences de l'accord sur la libre circulation des personnes

a) accès aux écoles et à la formation :

La pratique d'admission ne changera pas. Le choix pour les élèves et étudiants frontaliers d'accéder à nos écoles et formations, et les services y relatifs, sont maintenus (cf. art. 73 règlement (CEE) 1408/71).

Toutefois, la notion de frontalier concernera les ressortissants de l'ensemble des 15 pays de l'UE.

La prise d'emploi dans notre canton ne peut, cependant, avoir pour but principal l'accès à une formation de longue durée.

b) allocations d'études et d'encouragement à la formation

Les principes généraux de la coordination communautaire du domaine de la sécurité sociale sont applicables en matière d'aide individuelle à la formation : allocations d'études, d'apprentissage et d'encouragement à la formation (cf. art 73 et ss du règlement (CEE) no 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleuses et travailleurs salariés, aux travailleuses et travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté).

Ces principes sont :

- 1) la non discrimination entre les travailleuses et travailleurs, salariés et indépendants, ressortissants de l'UE et les travailleuses et travailleurs genevois et suisses;
- 2) le droit aux mêmes « prestations familiales » que les genevois et suisses, le cas échéant, indépendamment du lieu de leur résidence (domicile);
- 3) la prise en compte, le cas échéant, des périodes de résidence ou d'emploi dans un pays de l'UE (interdiction de discrimination indirecte);
- 4) l'interdiction de cumul de prestations : s'il existe, dans le pays de résidence, des prestations en faveur des enfants du fait de l'exercice par l'un des parents d'une activité lucrative dans ce pays, c'est ce dernier qui prime. Les allocations ne seront versées que sous forme de complément différentiel lorsque l'allocation genevoise sera supérieure à l'allocation du pays de l'UE (cf. message du Conseil fédéral nos 273.237, p. 212 et 274.44 p. 222 ; cf. Règlement (CEE)1408/71 art. 73 et ss).

Les dispositions de la LEE (loi sur l'encouragement aux études) et celles correspondantes de la LCFP (loi cantonale sur la formation professionnelle), seront modifiées dans la mesure où elles sont contraires aux principes de non discrimination de l'accord.

Les enfants des travailleurs frontaliers peuvent donc bénéficier d'allocations dans la mesure où ils suivent une formation dans un établissement reconnu selon la LEE ou la LCFP et leurs règlements d'application.

Il est impossible de déterminer le nombre de nouveaux bénéficiaires, mais les dépenses supplémentaires ne devraient pas dépasser quelque Fr. 2,1 millions par année scolaire (sur une dépense totale de quelque Fr. 40 millions). Le service des allocations d'études devra, le cas échéant, être renforcé.

Il va de soi que la travailleuse ou le travailleur suisse employé à Genève, mais résidant dans le canton de Vaud, aura les mêmes droits que la travailleuse ou le travailleur ressortissant de l'UE.

L'interdiction de discrimination entraîne des modifications légales et réglementaires sur les points suivants:

♥ enseignement dans les écoles privées

art. 14 de la loi sur l'instruction publique (C 1 10).

La liberté d'enseignement est garantie (pas de monopole de l'école publique). Cette garantie concerne l'ensemble des habitants du canton et pas seulement les suisses.

Une autorisation d'enseigner n'est pas exigée des suisses, elle ne le sera pas non plus pour les ressortissants d'un Etat membre de l'UE.

▼ **allocations d'études, d'apprentissage, de perfectionnement professionnel et d'encouragement à la formation**

Le principe de non discrimination exige la mise sur pied d'égalité des genevois, confédérés et ressortissants d'un Etat membre de l'UE. D'autre part, les périodes de résidence ou d'emploi préalables à l'octroi d'une aide sont incompatibles avec le principe de non discrimination.

- **allocations d'études** : art. 10 et art. 14 LEE;

- **allocations d'apprentissage et de perfectionnement professionnels** :

art. 97 et 116 de la loi cantonale sur la formation professionnelle (C 2 05);

- **allocations d'encouragement à la formation** :

art. 6 et art. 10 du règlement concernant l'allocation d'encouragement à la formation (C 1 20.04,

art. 3 du règlement sur le remboursement partiel des écolages des écoles de musique (C 1 10.08).

Il va de soi que le citoyen suisse, travaillant à Genève mais résidant dans le canton de Vaud ou en France voisine, aura les mêmes droits que la travailleuse ou le travailleur ressortissant d'un Etat membre de l'UE.

▼ **admissions dans l'enseignement public** :

- cycle d'orientation : gratuité

(art. 35 C 1 10.24);

- enseignement secondaire postobligatoire : gratuité

(art. 35 C 1 10.24);

- universités : admission de candidats travailleurs ressortissants de l'UE sans maturité ou diplôme équivalent sous certaines conditions (art. 15 al. 3 du règlement de l'université de Genève C 1 30.06);

- écoles genevoises de la HES-SO : gratuité

(art. 28 al. 2 C 1 26.03).

▼ **apprentissage** : commissaires d'apprentissage

Les ressortissants d'un Etat membre de l'UE sont mis sur un pied d'égalité avec leurs homologues suisses : art. 144 LCFP (C 2 05), art. 3 du règlement d'apprentissage et d'examen du viticulteur et art. 3 du règlement d'apprentissage et examen d'apprentissage de caviste

4. Conclusion

L'accord ne changera rien à la pratique d'accueil suisse et française, ni à celle relative à la gratuité de la formation dans les écoles publiques genevoises. Il continuera d'être lié, comme par le passé, au fait que la travailleuse ou le travailleur migrant paie des impôts à Genève sur le revenu de l'activité rémunérée qu'il exerce de manière permanente dans notre canton.

En revanche, les enfants de travailleuses et travailleurs salariés ou indépendants, seront également mis sur un pied d'égalité avec les travailleuses et travailleurs suisses, s'agissant des aides individuelles à la formation : allocations d'études, d'apprentissage et d'encouragement à la formation.

Plusieurs lois et règlements doivent être rendus conformes au principe de non discrimination selon la nationalité.

Les incidences budgétaires pour le service des allocations d'études et d'apprentissages sont estimées au plus à Fr. 2,1 millions par année scolaire sur une dépense globale de quelque Fr. 40 millions.

RAPPORT No 13**DE L' ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE****SUR LES CONSEQUENCES SUR LE PLAN FISCAL DE L'ENTREE EN VIGUEUR DES ACCORDS BILATERAUX****L'accord sur la libre circulation des personnes****Sur le plan juridique :**

En l'état actuel de nos connaissances et des informations en notre possession, nous estimons que les dispositions des lois fiscales genevoises, dans leur teneur actuelle, couvrent toutes les situations qui pourraient se produire dès l'entrée en vigueur de l'accord. Seule devra être introduite une modification du règlement d'application de la loi sur l'imposition à la source des personnes physiques et morales (D 3 20.01).

Sur le plan organisationnel et financier :

- 1. La première inconnue reste le nombre de foyers qui pourraient régulariser leur situation de domicile en France;** il pourrait en découler un transfert de charge sur le service de l'impôt à la source (rappel de l'estimation en notre possession : 8'000 à 10'000 foyers). Cette difficulté à maîtriser les «volumes» est valable pour toutes les situations découlant de l'accord.
- 2. Difficulté d'assurer une «traçabilité» des personnes** à cause de la possibilité de mobilité géographique et professionnelle et de la durée de validité des titres délivrés.
- 3. Difficulté de l'autorité compétente en vertu de la loi d'assurer le prélèvement de la taxe personnelle annuelle** auprès des titulaires d'autorisations de séjour.
- 4. Importance des changements migratoires** qui feraient que l'accord financier de 1973 conclu avec la France ne correspondrait plus à l'esprit dans lequel il a été signé (domicile hors de la zone frontalière actuelle, retour hebdomadaire, au lieu de journalier, au domicile).

1. PREAMBULE

- 1.1** En vue de la prochaine entrée en vigueur des accords bilatéraux sectoriels entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres, dont les principes seront également applicables entre les Etats de l'AELE, l'administration fiscale (AFC), à la demande du Conseil d'Etat, a examiné les conséquences desdits accords sur le plan fiscal pour l'Etat de Genève.
- 1.2** A cet effet, elle a formé un groupe de travail qui, outre l'accès à une importante littérature, a eu l'occasion de s'entretenir en 2000 avec M. Christian Goumaz, Directeur des affaires juridiques (DEEE), notamment sur la problématique du manque de transparence des offices fédéraux impliqués dans les projets de révision de la législation fédérale sur les étrangers, dont l'imbrication est très étroite avec les accords en question.

Dans le cadre de ses réflexions, l'AFC a aussi eu, en 2000, l'opportunité de recevoir M. Nicolas Levrat, coauteur de l'étude mandatée par la République et Canton de Genève sur les conséquences des accords bilatéraux sur la région franco-genevoise.

1.3 A l'issue d'un examen des 7 accords, l'administration fiscale (AFC) est d'avis que seul celui sur la libre circulation des personnes est susceptible de lui imposer des modifications législatives et organisationnelles. C'est donc ce dernier qui fait l'objet du présent rapport, dressé en 2000 et actualisé en fonction des développements législatifs intervenus depuis lors au plan fédéral.

2. INTRODUCTION

2.1 Genève a depuis longtemps assimilé ses particularités géographiques et s'est dotée à cet effet de règles juridiques spécifiques dans ses rapports avec la France voisine.

Rappelons simplement ici l'accord du 29 janvier 1973 ¹⁾, qui complète les règles en vigueur relatives à la double imposition entre la Suisse et la France ²⁾ et prévoit, au bénéfice des collectivités territoriales françaises voisines, la rétrocession par notre canton d'une part (3,5%) de la masse salariale brute des travailleuses et travailleurs frontaliers imposés à la source à Genève.

2.2 Le canton de Genève se caractérise aussi par un processus d'attribution des permis pour la main-d'œuvre frontalière qui est très différent de celui mis en œuvre dans les autres cantons suisses où il n'existe pas de Commission tripartite. A Bâle, comme au Tessin, la décision est prise par les autorités compétentes.

2.3 A ce stade, il convient de souligner les quelques points principaux qui n'ont pas été sans importance dans notre réflexion sur les conséquences en matière de fiscalité genevoise de l'accord sur la libre circulation des personnes :

- L'accord ne contient aucune disposition directement applicable en matière de fiscalité, si ce n'est:
 - a) une réserve en faveur des conventions de double imposition, sans changement pour les frontaliers (article 21 al. 1);
 - b) le principe de non-discrimination (article 21 al. 2);
 - c) une réserve en faveur de mesures destinées à assurer l'imposition, le paiement et le recouvrement des impôts (article 21 al. 3).
- Cet accord, comme les six autres, est conclu pour une période de sept ans; son renouvellement fera l'objet d'un débat au Parlement. Ses effets ne sont donc a priori pas irréversibles.
- Pour les titulaires de la nationalité suisse, la libre circulation sur tout le territoire de l'UE et de l'AELE sera complète deux ans déjà après l'entrée en vigueur de l'accord. Elle sera, en revanche, progressive pour les ressortissants et ressortissantes de l'UE et de l'AELE en Suisse.
- Pendant les deux premières années, les contrôles de la priorité des travailleurs et travailleuses indigènes et des conditions de salaire et de travail subsisteront. Durant les cinq premières années, la Suisse réservera, à l'intérieur de ses contingents globaux, des quotas de nouveaux titres de séjour pour les travailleuses et travailleurs communautaires et de l'AELE. En cas d'arrivées trop importantes, des limitations pourront toutefois être réintroduites jusqu'à la douzième année.

¹⁾ Accord entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République française sur la compensation financière relative aux frontaliers travaillant à Genève, du 29 janvier 1973 (Mémorial GC 1973, pages 2589-2600 et 3695-3708).

²⁾ Convention entre la Confédération suisse et la République française en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune du 9 septembre 1966 / 3 décembre 1969 / 22 juillet 1997.

- Il ne devrait pas, cependant, y avoir d'afflux de ressortissantes et ressortissants communautaires, en particulier, les arrivées en provenance du sud de l'Europe s'étant bien tarées en raison du développement économique et social qui a eu lieu dans ces pays.
- La simplification du système des permis conduira, dans les grandes lignes, à l'octroi soit d'une autorisation de séjour de courte durée CE/AELE L (pour les contrats de travail de trois mois à un an), soit d'une autorisation de séjour CE/AELE B, valable 5 ans (pour les contrats de plus d'un an). Les autorisations frontalières CE/AELE G auront une validité de 5 ans, ou limitée à la durée de l'emploi si elle est supérieure à 3 mois mais inférieure à un an.
- Le principal changement pour les nouveaux frontaliers et frontalières ressortissants des pays concernés par l'accord consistera en un droit de travailler dans toute la zone frontalière suisse puis, à l'issue de la période transitoire, sur tout le territoire helvétique; pourront alors être considérées comme frontalières toutes les personnes qui retournent à leur domicile à l'étranger au moins une fois par semaine.
- Dès lors, les préoccupations de l'AFC portent plus particulièrement sur :
 - ♥ **le suivi des travailleurs et travailleuses à Genève** : les personnes actuellement frontalières ou titulaires d'un permis B, notamment, ne seront pas soumises aux dispositions transitoires (cf. art. 10 § 5 de l'accord bilatéral) et verront leurs autorisations actuelles transformées progressivement, au fur et à mesure de leur arrivée à échéance, en autorisations frontalières, valables dans toutes les zones frontalières suisses, ou respectivement en autorisations de séjour, pour une durée de 5 ans;
 - ♥ **le respect de l'esprit et des contraintes inhérentes à l'application de l'accord de 1973** : gestion des données nécessaires plus difficile en raison de la mobilité géographique et professionnelle pour les actuels frontaliers et frontalières; nécessité d'éventuelles mesures particulières compte tenu de la possibilité d'un retour seulement hebdomadaire des personnes frontalières à leur domicile; nécessité de collaborations nouvelles avec les tiers (administrations, employeurs...) pour assurer un traitement fiscal adéquat; volumes concernés inconnus;
 - ♥ **la nécessité de suivre l'évolution de la jurisprudence en matière de non-discrimination sur le plan fiscal.**

2.4 Notre rapport est construit sur les échéances du calendrier pour l'année 2002, dès 2003, dès 2004, dès 2007, et contient les conséquences évaluées sur les plans juridique, organisationnel et financier ainsi que des propositions d'actions. Après nos conclusions, nous avons joint au présent rapport deux annexes synthétisant nos réflexions sur les points qui nous apparaissent les plus importants :

- un tableau présentant la situation actuelle, et
- un autre portant sur les impacts au niveau fiscal en fonction de l'évolution dans le temps.

3. CONSEQUENCES POUR L'ANNEE 2002

L'AFC ayant déjà déposé un rapport intermédiaire pour l'année d'entrée en vigueur des accords initialement prévue (2001), nous n'en reprendrons ici que les principales conclusions, à savoir :

- **Sur le plan juridique** : en l'état actuel de ses connaissances et des informations en sa possession, l'AFC estime disposer d'un cadre juridique suffisant pour faire face aux différentes situations qui pourraient survenir.

Seule devra être introduite dans le règlement d'application de la loi sur l'imposition à la source des personnes physiques et morales (D 3 20.01) une obligation pour les employeurs d'annoncer à l'autorité fiscale, au moyen d'un formulaire idoïne, l'engagement de ressortissants des Etats membres de la CE et de l'AELE, de façon analogue au projet de modification de l'ordonnance sur l'imposition à la source dans le cadre de l'impôt fédéral direct (OIS - RS 642.118.2)³⁾. Cette mesure devrait concourir à la mise en place d'un meilleur suivi des personnes concernées en vue de garantir le prélèvement de l'impôt, notamment en cas d'emploi salarié pendant une période inférieure à 3 mois.

■ **Sur le plan organisationnel et financier** : en matière de recettes fiscales, l'AFC relève que si, contre toute attente, une importante masse de travailleuses de travailleurs ressortissants de l'UE ou de l'AELE arrivait à Genève dès l'entrée en vigueur des accords, ce mouvement engendrerait une augmentation des recettes de l'impôt à la source. Si, par ailleurs, se produisait un mouvement important de régularisation de domicile en France de personnes de nationalité suisse actuellement domiciliées à Genève, les incidences seraient peu importantes compte tenu de la période prise en compte (moins d'une année dans tous les cas). De plus, les effets en matière de compensation financière ne se feraient sentir qu'avec une année de décalage. Il n'apparaît ainsi pas nécessaire de prévoir des coûts supplémentaires pour le budget 2002.

4. CONSEQUENCES DES L'ANNEE 2003

■ **Sur le plan juridique** : aucun changement nécessaire en l'état actuel de nos connaissances.

Il s'agira, toutefois, pour l'AFC d'être vigilante en matière d'interdiction de discrimination sur le plan fiscal et de suivre l'évolution de la jurisprudence en la matière.

Devra être examinée une éventuelle modification de la loi générale sur les contributions publiques, du 9 novembre 1887 (LCP - D 3 05) en matière de perception de la taxe personnelle suivant les solutions organisationnelles possibles (voir ci-dessous).

■ **Sur le plan organisationnel et financier** : le prélèvement annuel de la taxe personnelle due par les étrangers titulaires d'une autorisation de séjour, au sens des articles 374-378 LCP, est apparu, récemment semble-t-il, poser problème à l'autorité compétente en vertu de la loi, c'est-à-dire à l'autorité chargée de délivrer et renouveler les autorisations de séjour (art. 378 al. 2 LCP), en raison de la modification de la durée de validité de ces titres.

Il convient ici de souligner qu'il en irait de même pour l'administration fiscale, le cercle des assujettis et des personnes exonérées empêchant d'inclure la taxe dans le barème de l'impôt à la source. Il convient aussi de souligner que son produit étant destiné exclusivement à couvrir les frais de l'assistance publique médicale, la taxe doit donc être gérée de façon distincte des impôts à la source. Enfin, il faut relever que c'est l'OCP qui détient les informations en matière d'autorisations de séjour et qui les fournit à l'AFC.

³⁾ Art. 13a (nouveau) OIS : Obligation d'annoncer des employeurs

Les employeurs qui engagent des ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne (CE) et de l'Association européenne de libre échange (AELE) ont l'obligation de les annoncer à l'autorité fiscale compétente, dans les huit jours suivant le début de leur occupation, au moyen de la formule prévue à cet effet.

Outre cette question, les conséquences essentielles possibles de l'accord sont de quatre ordres :

- 4.1 un transfert de charges sur le service de l'impôt à la source pourrait se manifester selon l'importance du nombre de foyers qui régulariseraient leur situation en France (selon les estimations en notre possession, le nombre potentiel serait de 8'000 à 10'000 foyers);
- 4.2 **plus important** : il risque d'être difficile d'assurer une «traçabilité» des personnes à cause de leur possible mobilité géographique et professionnelle et de la durée de validité des titres. *Des collaborations nouvelles avec les tiers (administrations; employeurs...) devront être étudiées; à cet égard, les modifications prévues (évoquées plus haut) de l'OIS (RS 642.118.2) et du RIS (D 3 20.01) devraient concourir à une meilleure garantie de prélèvement de l'impôt, notamment en cas d'activité de courte durée (moins de 3 mois) à Genève, le travailleur salarié qui occupe un emploi pour une période ne dépassant pas trois mois n'ayant pas besoin d'un titre de séjour;*
- 4.3 dans l'hypothèse de changements migratoires, des questions pourraient être soulevées quant à la compensation financière, d'une part notamment pour des frontaliers et frontalières actuels qui pourraient s'établir hors de la zone frontalière (les contrôles s'avèreraient toutefois difficile à effectuer), et, d'autre part, du fait qu'elle est aussi fondée sur l'obligation de retour journalier au lieu de domicile qui prévaut à l'heure actuelle dans le cadre des relations avec la France. Or, les actuels et nouveaux frontaliers et frontalières au sens de l'accord sur la libre circulation des personnes ne seront plus tenus de rentrer à leur domicile qu'une fois par semaine;
- 4.4. le traitement fiscal des revenus du travail des salariées et salariés étrangers (imposition à la source ou imposition ordinaire) dépend en particulier de l'autorisation dont ils ou elles sont titulaires (permis de séjour ou permis d'établissement). Pour limiter les risques de discrimination sur le plan fiscal entre personnes ayant le centre de leurs intérêts vitaux à Genève, qu'elles soient de nationalité suisse ou ressortissantes de l'UE ou de l'AELE, *il serait judicieux de renoncer à la prolongation automatique des titres de séjour d'une durée de 5 ans et de délivrer spontanément en lieu et place de celui-ci une autorisation d'établissement.*

5. CONSEQUENCES DES L'ANNEE 2004

- **Sur le plan juridique** : aucun changement en l'état actuel de nos connaissances.
- **Sur le plan organisationnel et financier** : premiers constats possibles en matière de conséquences économiques.

A notre connaissance, la question posée de la durée du maintien de la zone frontalière pour les nouveaux frontaliers et frontalières reste ouverte : 2 ou 5 ans ? ⁴⁾ Le moment où les mêmes problèmes que ceux relevés pour les frontaliers actuels se poseront dépendra de la réponse à cette question.

6. CONSEQUENCES DES L'ANNEE 2007

- **Sur le plan juridique** : pas de changement en l'état actuel de nos connaissances.

⁴⁾ Cf. Etude mandatée par le Conseil d'Etat sur les conséquences des accords bilatéraux sectoriels sur la région franco-genevoise, réalisée par Nicolas Levrat et René Schwok, novembre 1999.

- **Sur le plan organisationnel et financier** : les conséquences concernent essentiellement les ressortissantes et ressortissants de l'UE et de l'AELE en séjour à Genève : on peut raisonnablement penser à une augmentation potentielle de transferts de l'imposition à la source vers l'imposition ordinaire si les autorités cantonales compétentes délivrent spontanément des autorisations d'établissement aux ressortissants de l'UE et de l'AELE au lieu de renouveler leur titres de séjour pour cinq ans.

7. CONCLUSIONS

- **Sur le plan juridique** : en l'état actuel de nos connaissances et des informations en notre possession, nous estimons disposer du cadre juridique nécessaire pour appréhender les différentes situations qui pourraient se présenter dès l'entrée en vigueur des accords bilatéraux, sous réserve d'une modification du règlement d'application de la loi sur l'imposition à la source des personnes physiques et morales (D 3 20.01).

- **Sur le plan organisationnel et financier** :

- 7.1 la première inconnue reste le nombre de foyers genevois qui pourraient régulariser leur situation de domicile en France; il pourrait en découler un transfert de charge sur le service de l'impôt à la source (rappel de l'estimation en notre possession : 8'000 à 10'000 foyers). Cette difficulté à maîtriser le nombre des cas potentiellement concernés est d'ailleurs valable pour toutes les situations découlant de l'accord;
- 7.2 il risque d'être difficile d'assurer une «traçabilité» des personnes sur le plan fiscal du fait de leur possible mobilité géographique et professionnelle et de la durée de validité des nouvelles autorisations;
- 7.3 dans l'hypothèse de changements migratoires, des questions pourraient être soulevées quant à la compensation financière, d'une part notamment pour des frontaliers et frontalières actuels qui pourraient s'établir hors de la zone frontalière (les contrôles s'avèreraient toutefois difficiles à effectuer), et, d'autre part, du fait qu'elle est aussi fondée sur l'obligation du retour journalier au lieu de domicile qui prévaut à l'heure actuelle dans le cadre des relations avec la France. Or, les actuels et nouveaux frontaliers et frontalières au sens de l'accord sur la libre circulation des personnes ne seront plus tenus de rentrer à leur domicile qu'une fois par semaine.
- 7.4 Il convient enfin de souligner que le traitement fiscal des frontaliers et frontalières indépendants, dont le nombre actuel très peu élevé s'accroîtra avec le temps, ne sera pas modifié. Ces personnes continueront à être imposées de façon ordinaire sur le revenu découlant de leur activité et leur fortune commerciale à Genève, dans les limites et à la lumière des conventions de double imposition, sans rétrocession à la France en particulier, puisque l'accord de 1973 sur la compensation financière ne concerne que les personnes salariées imposées à la source. Par ailleurs, il est et sera toujours difficile de cerner (sans le concours de l'administration fédérale des douanes) les personnes qui passent la frontière pour effectuer des travaux, par exemple, à titre d'indépendants, s'ils n'ont pas d'établissement stable ni en France, ni en Suisse.

COMPOSITION DU GROUPE DE TRAVAIL

Le groupe de travail de l'Administration fiscale cantonale, sous la conduite de Mme Claire Vogt Moor, affaires fiscales, était composé de Mme Corinne Brasey Schweizer, juriste, et de MM. Yves Bodmer, chef du service des rôles, Serge Cornut, directeur de la taxation des personnes physiques, Lino Ramelli, directeur du contrôle, Stéphane Tanner, affaires fiscales, Francis Walpen, directeur général, auxquels se sont également joints Mme Caroline Costa, juriste, et M. François Berset, directeur de la perception; le groupe a été assisté de M. Giuseppe Albanese, puis de Mme Monica Rios, pour la prise des procès-verbaux.

* * *

Le 27 mars 2002

Annexes : mentionnées (2)

SITUATION ACTUELLE

Situation actuelle	Frontaliers salariés suisses travaillant à Genève	Frontaliers salariés français domiciliés en France voisine travaillant à Genève (Permis G)	Frontaliers salariés étrangers domiciliés dans les autres pays limitrophes	Etrangers UE/AELE en séjour à Genève (Permis B)
Circulation des personnes	<p>Droit d'établissement équivalent aux français pour les personnes déclarées.</p> <p>Droit au travail en Suisse.</p> <p>Droit d'acquérir un immeuble en Suisse.</p>	<p>Pas de contingents, mais clause du besoin. Accord préalable de la Commission tripartite, réservé aux résidents depuis au moins 6 mois dans la zone frontalière. Acquisition d'immeuble soumise à autorisation. Obligation de rentrer chaque soir.</p>	<p>Pas possible de travailler à Genève, compte tenu des principes applicables aux frontaliers travaillant à Genève (permis G délivré par le canton frontalier voisin de l'Etat de domicile).</p>	<p>Permis B selon les règles en vigueur.</p> <p>Acquisition d'immeuble soumise à autorisation.</p> <p>Taxe personnelle annuelle perçue par l'OCP.</p>
Plan juridique fiscal	<p>Imposition à la source au lieu de travail, sauf pour les non-déclarés en France qui sont imposés de façon ordinaire à Genève.</p> <p>Imposition ordinaire réservée si immeuble à Genève.</p>	<p>Imposition à la source au lieu de travail.</p>	<p>Imposition à la source au lieu de travail dans les limites des conventions internationales en vue d'éviter les doubles impositions.</p>	<p>Permis B : imposition à la source sur les revenus du travail.</p> <p>Imposition ordinaire réservée si immeuble à Genève ou si revenu > un certain montant.</p> <p>Dés que permis C : imposition ordinaire.</p>
Plan organisationnel et financier	<p>Si imposition à la source, rétrocession de 3,5% de la masse salariale selon l'accord de 1973.</p> <p>①</p>	<p>Rétrocession de 3,5% de la masse salariale des frontaliers selon l'accord de 1973.</p>		<p>Pas concernés par la rétrocession à la France.</p>

Remarque : ① → Les résidents non déclarés comme tels en France sont estimés à environ 8'000-10'000 foyers.

Calendrier	Conséquences	Frontaliers salariés suisses travaillant à Genève	Frontaliers salariés français/UE/AELE domiciliés en France voisine travaillant à Genève	Frontaliers salariés étrangers/UE/AELE domiciliés dans les autres pays limitrophes	Etrangers UE/AELE en séjour à Genève
dès 2003	juridiques organisationnelles et financières	statu quo	statu quo, après modification du règlement D 3 20.01 ^⑥	statu quo, après modif. du régit D 3 20.01 ^⑥	statu quo, après modif. du régit D 3 20.01 ^⑥ ? Modif. éventuelle de la loi D 3.05 pour la taxe pers.
dès 2004	juridiques	statu quo	statu quo	statu quo	statu quo
● contrôle <i>a priori</i> des conditions de rémunération et de travail des nouveaux arrivants UE/AELE aboli	Si de nombreuses familles régularisent leur situation en France : 1) transfert de charge de travail sur le service de l'impôt à la source; 2) ↘ événement de la fortune imposable à GE; 3) ↗ de la commission de perception en faveur des employeurs (3% de l'impôt prélevé à la source); 4) ↗ de la compensation financière à la France. Si établis hors zone frontalière : ↗ injustifiée possible de la compensation financière. Difficultés de contrôle. ^①	"Anciens" frontaliers : suivi actuel plus possible (cf. mobilité géogr. et prof. et titres valables → 5 ans) ↗ cf. propositions d'actions ^①	"Anciens" frontaliers : suivi actuel plus possible (cf. mobilité géogr. et prof. et titres valables → 5 ans) ↗ cf. propositions d'actions	"Anciens" frontaliers : suivi actuel plus possible pour les "anciens" titulaires d'autorisations; cf. propositions d'actions ^{⑤⑧}	↗ potentielle de transferts de l'imposition à la source vers l'imposition ordinaire ^⑨
● priorité des travailleurs indigènes supprimée	organisationnelles et financières	idem ^{①②③④}	idem ^{④⑤⑥}	idem ^{⑤⑥}	idem ^⑤
dès 2007	juridiques	statu quo	statu quo	statu quo	statu quo
● contingents supprimés pour les ressortissants UE/AELE (réserve, jusqu'à la 12 ^{ème} année, applicable si au cours d'une année le nbre de ressort. UE/AELE ↗ de + 10 % p.rapport à la moyenne des 3 années précédentes)	organisationnelles et financières	idem ^⑤	idem ^{⑥⑦}	idem ^{⑥⑦}	idem
● zones frontalières supprimées	organisationnelles et financières	idem	idem	idem	idem

Remarques :

- ① Question ouverte de la possibilité effective pour les ressortissants suisses et les titulaires actuels de permis G (cf. accord de 1973) de s'établir officiellement hors de la zone frontalière actuelle
- ② Phase de régularisation en achèvement, phase de stabilisation en commencement
- ③ Augmentation des conséquences de 2002
- ④ Distorsion possible entre la réalité sur le terrain et les termes de l'accord de 1973
- ⑤ La seule évolution possible est l'augmentation du nombre de cas (pour les personnes en séjour, l'évolution dépendra de la gestion des contingents)
- ⑥ La question de la durée du maintien de la zone frontalière pour les "nouveaux" frontaliers (2 ou 5 ans ?) reste ouverte
- ⑦ Risque d'augmentation des nombres de cas liés à l'abolition des contrôles *a priori*
- ⑧ Suivant la pratique en matière de délivrance des autorisations d'établissement, vigilance nécessaire en matière d'interdiction de discrimination
- ⑨ Le flux migratoire ne devrait pas excéder les 1,5 %, selon les observations faites au sein de la CE (cf. étude "LEVRAT et SCHWOK" du 11.99, p.72)
- ⑩ Introduction de l'obligation des employeurs d'annoncer à l'autorité fiscale l'engagement de ressortissants UE et AELE.

Rapport No 14**Rapport relatif à l'évaluation
des conséquences législatives, organisationnelles
et financières liées à l'adaptation de la loi fédérale
sur l'acquisition d'immeubles par des personnes
à l'étranger, du 16 décembre 1983 (LFAIE),
suite à :**

- a) l'Accord bilatéral sectoriel entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes, du 21 juin 1999 (ci-après Accord CE)
- b) l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (ci-après Accord AELE)¹

I. PRESENTATION DU CONTENU DES ACCORDS

- a) **Accord CE (Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Finlande, France, Grèce, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède)**

L'Accord bilatéral sectoriel entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes prévoit, en son article 7, lettre f, que les parties contractantes règlent le droit d'acquérir des immeubles dans la mesure où celui-ci est lié à l'exercice des droits conférés par ledit Accord. L'article 25 de l'annexe 1 de l'Accord, relatif aux acquisitions immobilières, stipule que :

- "1. Le ressortissant d'une partie contractante qui a un droit de séjour et qui constitue sa résidence principale dans l'Etat d'accueil bénéficie des mêmes droits qu'un ressortissant national dans le domaine de l'acquisition immobilière. Il peut à tout moment établir sa résidence principale dans l'Etat d'accueil, selon les règles nationales, indépendamment de la durée de son emploi. Le départ hors de l'Etat d'accueil n'implique aucune obligation d'aliénation.*
- 2. Le ressortissant d'une partie contractante qui a un droit de séjour et qui ne constitue pas sa résidence principale dans l'Etat d'accueil bénéficie des mêmes droits qu'un ressortissant national en ce qui concerne l'acquisition des immeubles qui servent à l'exercice d'une activité économique; ces droits n'impliquent aucune obligation d'aliénation lors de son départ de l'Etat*

¹ Délai référendaire : 7 avril 2002

d'accueil. (...) Pour cette catégorie de ressortissants, le présent accord n'affecte pas les règles en vigueur concernant le placement pur de capitaux et le commerce de terrains non bâtis et de logements.

3. Un frontalier bénéficie des mêmes droits qu'un ressortissant national en ce qui concerne l'acquisition des immeubles qui servent à l'exercice d'une activité économique et d'une résidence secondaire; ces droits n'impliquent aucune obligation d'aliénation lors de son départ de l'Etat d'accueil. (...) Pour cette catégorie de ressortissants, le présent accord n'affecte pas les règles en vigueur dans l'Etat d'accueil concernant le placement pur de capitaux et le commerce de terrains non bâtis et de logements."

b) Accord AELE (Islande, Liechtenstein, Norvège et Suisse)

Les dispositions de la Convention AELE révisée reprennent, en matière d'acquisition d'immeubles, les mêmes dispositions mentionnées ci-dessus de l'Accord CE, mais en faveur des ressortissants des Etats membres de l'AELE (art. 15ter de l'Accord AELE et art. 24 de son annexe K, appendice 1).

II. LFAIE : BREVE PRESENTATION DE LA SITUATION ACTUELLE

La LFAIE prévoit un régime d'autorisation pour l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger "... dans le but de prévenir l'emprise étrangère sur le sol suisse" (art. 1 et 2, alinéa 1). Aux termes de l'article 5, alinéa 1 LFAIE, on entend par personnes à l'étranger *les personnes physiques qui n'ont pas le droit de s'établir en Suisse (lettre a) ainsi que les personnes morales ou les sociétés sans personnalité juridique, mais ayant la capacité d'acquérir, qui ont leur siège statutaire et réel en Suisse et dans lesquelles des personnes à l'étranger ont une position dominante (lettre c).*

Cependant, selon l'article 2, alinéa 2 LFAIE, l'autorisation n'est pas nécessaire :

- a) *Si l'immeuble sert d'établissement stable pour faire le commerce, exploiter une fabrique ou exercer en la forme commerciale quelque autre industrie ainsi que pour exercer une activité artisanale ou une profession libérale (lettre a); ... les logements imposés par les prescriptions relatives aux quotas de logements, ainsi que les surfaces réservées à cet effet, peuvent être acquis simultanément (art. 2, alinéa 3 LFAIE).*

Il est ainsi possible aux non-résidents ainsi qu'aux sociétés étrangères d'acquérir des biens immobiliers à caractère commercial, destinés à l'exploitation d'une entreprise. Il est également possible d'acquérir des parts d'entreprises économiques qui possèdent des immeubles commerciaux industriels. Il peut s'agir d'une entreprise industrielle, commerciale ou de services, et également d'une activité artisanale ou une profession libérale.

Il n'est pas nécessaire que l'acquéreur ou l'investisseur exerce lui-même l'activité économique en question; l'immeuble ou les locaux peuvent être loués à des entreprises tierces. L'essentiel est que le bien immobilier serve à l'exercice d'une activité économique.

- b) *Si l'immeuble sert de résidence principale à la personne physique qui l'acquiert, au lieu de son domicile légal et effectif (lettre b).*

L'acquisition d'une résidence principale est libre pour autant que l'acheteur soit au bénéfice d'un titre de séjour lui permettant de prendre un domicile (art. 5 de l'ordonnance sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger, OAIE).

Jusqu'à 3000 m² de terrain, l'acquisition est libre, et l'autorité n'intervient pas. Au-delà de cette limite, l'autorité compétente procède à certaines vérifications : elle examine notamment la configuration de la parcelle et du bâtiment, ainsi que les besoins socioprofessionnels de l'acheteur (art. 18a, alinéa 2, lettre c OAIE).

La novelle du 30 mars 1997 (Lex Koller) a par ailleurs supprimé l'obligation de revente qui était autrefois imposée aux acheteurs étrangers en cas de départ : une maison ou un appartement qui a été régulièrement acquis en tant que résidence principale (c'est-à-dire de bonne foi et conformément à la loi) peut être conservé par son propriétaire lorsqu'il quitte la Suisse. Ce bien immobilier peut également être loué en cas de départ.

III. CONSEQUENCES DES ACCORDS CE ET AELE

a) En général

Une partie substantielle de la libéralisation convenue avec l'Union européenne et l'AELE, s'agissant des ressortissants des Etats membres, a déjà été réalisée dans le cadre de la novelle susmentionnée.

En outre, le Conseil fédéral, dans son message relatif à l'approbation des accords bilatéraux avec la CE, est d'avis qu'il ne résultera pas des modifications prévues à la LFAIE des faits notables sur le marché immobilier en Suisse (FF 1999 p. 5670). Par ailleurs, les accords topiques règlent la libéralisation ponctuelle des acquisitions immobilières sans pour autant toucher le noyau dur de la LFAIE (immeubles affectés à la construction ou à la location de logements).

b) Conséquences législatives

1) Adaptation de la LFAIE (FF 1999 p. 7842 et FF 2001 p. 4776)

L'intégration dans la LFAIE des modifications résultant des accords susmentionnés a été aisée du point de la technique législative. Les modifications adoptées par les Chambres fédérales sont les suivantes :

Art. 5

¹Par personnes à l'étranger on entend :

- a. les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne ou de l'Association européenne de libre-échange qui n'ont pas leur domicile légalement constitué et effectif en Suisse;

Ainsi, les ressortissants des Etats membres de la CE et de l'AELE qui ont leur domicile en Suisse seront exemptés du régime de l'autorisation. Ils ne seront donc plus considérés comme des personnes à l'étranger et par conséquent n'auront plus besoin d'obtenir une autorisation pour **aucune** acquisition immobilière. Jusqu'à présent, cette règle ne vaut qu'en faveur des étrangers titulaires d'une autorisation d'établissement (permis C). Par la révision, le passage du principe de

l'établissement à celui du domicile sera accompli s'agissant des ressortissants de la CE et de l'AELE. L'acquéreur ne sera pas tenu d'aliéner les immeubles acquis si, plus tard, il transfère son domicile à l'étranger.

a^{bis} les ressortissants des autres Etats étrangers qui n'ont pas le droit de s'établir en Suisse;

Le principe de l'établissement consacré à la lettre a actuellement en vigueur demeurera par contre applicable aux étrangers qui ne sont pas ressortissants d'un Etat membre de la CE ou de l'AELE. Pour des raisons de systématique et de clarté, ce cas est désormais réglé à la nouvelle lettre a^{bis}.

d. les personnes physiques, les personnes morales et les sociétés sans personnalité juridique ayant la capacité d'acquérir, qui ne sont pas des personnes à l'étranger au sens des let. a, a^{bis} et c, lorsqu'elles acquièrent un immeuble pour le compte de personnes à l'étranger.

Cette lettre d nécessite une simple adaptation rédactionnelle aux modifications des lettres a et a^{bis} ci-dessus.

Art. 7, lettre j

Ne sont pas assujettis au régime de l'autorisation :

j. les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne ou de l'Association européenne de libre-échange qui, en tant que frontaliers, acquièrent une résidence secondaire dans la région de leur lieu de travail.

Les ressortissants de la CE ou de l'AELE qui sont titulaires d'un permis de travail en tant que frontaliers pourront acquérir sans autorisation une résidence secondaire dans la région de leur lieu de travail, dès lors qu'il est prévu également qu'ils n'ont plus l'obligation de rentrer quotidiennement à leur domicile, mais seulement une fois par semaine. En raison du non-assujettissement de ce type d'acquisition, les limites de parcelles et de surfaces nettes de plancher habitables prescrites à l'article 10 OAlE ne sont pas applicables. Par ailleurs, le frontalier ne pourra acquérir qu'une seule unité de logement, à l'instar de la règle valant pour l'acquisition d'une résidence principale conformément à l'article 2, alinéa 2, lettre b LFAIE. L'acquéreur ne sera plus tenu d'aliéner sa résidence secondaire s'il ne l'utilise plus comme telle.

Précisons ici qu'une résidence secondaire ne pourra être acquise à Genève que par les seuls frontaliers, à l'exclusion des autres personnes assujetties au régime de l'autorisation.

2) Adaptation de l'ordonnance sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger, du 1er octobre 1984 (OAlE)²

Il s'agit d'une simple adaptation sans effets de droit matériel.

Art. 2

² Le projet de modification de l'OAlE ayant été soumis en consultation avant l'adoption par l'Assemblée fédérale, le 14 décembre 2001, de l'AF portant approbation de l'Accord AELE, il ne mentionne, en l'état, que l'autorisation de séjour de courte durée, de séjour, d'établissement ou frontalière CE. Le texte définitif devrait s'étendre également aux ressortissants AELE.

²Le domicile légalement constitué présuppose en outre une autorisation de séjour de courte durée, de séjour ou d'établissement CE valable (art. 4, 1er et 2e al. et art. 5 de l'ordonnance du 16 mai 2001 sur l'introduction de la libre circulation des personnes [OLCP] permettant de créer un domicile).

Une prise de domicile par un ressortissant de la CE ou de l'AELE est effectivement formellement possible même avec une autorisation de séjour de courte durée. Cette règle découle de l'article 25, alinéa 1 de l'Accord CE qui prévoit que le ressortissant d'une partie contractante, qui a un droit de séjour, peut à tout moment établir sa résidence principale dans l'Etat d'accueil, indépendamment de la durée de son emploi.

Si cette règle est claire, son application risque cependant de poser problème aux administrations chargées d'appliquer la législation en cause, dans la mesure où un examen sera nécessaire pour déterminer la réalité du domicile de l'acquéreur en Suisse titulaire d'une autorisation de séjour de courte durée. Ces administrations devront, en cas de doute, renvoyer l'acquéreur à l'autorité de première instance en lui laissant le soin de procéder à un examen approfondi (art. 18, al. 1 OAIE).

Art. 18a

³En cas d'acquisition d'une résidence secondaire par un frontalier (art. 7, let. j LFAIE), l'office du registre foncier et l'autorité chargée des enchères renoncent au renvoi si :

- a) l'acquéreur produit une autorisation frontalière CE valable (art. 4, 1er al., OLCP);
- b) l'acquéreur déclare par écrit qu'il acquiert l'immeuble comme résidence secondaire;
- c) la surface de l'immeuble ne dépasse pas 1500 m².

Un frontalier CE/AELE pourra ainsi acquérir, sans procédure devant le DEEE, une résidence secondaire, pour son séjour personnel. Lorsque la surface de la parcelle dépasse 1500 m², une décision en constatation de l'autorité de première instance devra cependant être requise.

3) Conséquences au niveau de la loi d'application genevoise de la loi fédérale, du 16 décembre 1983, sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger, du 20 juin 1986 – LALFAIE/GE (E 1 43)

Les modifications à la loi fédérale ne requièrent ici aucune adaptation de la législation cantonale.

c) Conséquences en matière organisationnelle

Les autorités chargées de l'application de la LFAIE dans le canton sont les suivantes :

- Le Département de l'économie, de l'emploi et des affaires extérieures (DEEE, soit pour lui la direction des affaires juridiques) comme autorité cantonale compétente chargée de statuer sur l'assujettissement au régime de l'autorisation, sur l'octroi de l'autorisation, ainsi que sur la révocation d'une autorisation ou d'une charge; il est également chargé de contrôler régulièrement l'affectation de l'immeuble, ainsi que le respect des conditions et des charges, postérieurement à l'octroi de l'autorisation;

- le Registre foncier (RF), le Registre du commerce (RC) et les Offices de poursuites et faillites (OPF), lorsque le non-assujettissement au régime de l'autorisation est évident;
- le Procureur général comme autorité habilitée à recourir, à requérir la révocation d'une autorisation, à ordonner l'ouverture d'une procédure pénale et à agir en cessation de l'état illicite;
- le Tribunal administratif comme autorité cantonale de recours (recours de droit administratif possible au Tribunal fédéral).

La nouvelle législation devrait entraîner, à terme, une diminution sensible du temps consacré par le DEEE à l'application de la LFAIE. L'on songe ici en particulier aux requêtes actuelles portant sur l'acquisition d'une résidence principale lorsque la surface parcellaire dépasse 3000 m², ou celles portant sur un terrain non bâti ou lorsque la surface de réserve pour un immeuble d'entreprise est trop importante. De telles acquisitions seront désormais libres pour les ressortissants de la CE ou de l'AELE. Enfin, il n'y aura plus lieu de contrôler les acquisitions par ces mêmes ressortissants européens de lots d'actions de sociétés immobilières d'actionnaires-locataires donnant droit à la jouissance d'un logement.

Les RF, RC et OPF estiment, quant à eux, que les modifications n'engendreront que peu de changement.

Cependant, comme le constat en a été fait lors de la modification de 1997 de la LFAIE, la mise en œuvre des changements prévus ainsi que le volume des demandes de renseignements de la part des autres autorités chargées de l'application de la LFAIE (RF, RC, OPF) et de la part des mandataires (avocats, notaires, fiduciaires), qui accompagnera nécessairement ladite mise en œuvre, ne diminueront pas le temps consacré jusqu'à aujourd'hui par les collaborateurs de la direction des affaires juridiques dans l'application de la loi. Vu l'expérience acquise après la novelle de 1997, cette mise en œuvre devrait durer en tout cas un an.

Enfin, les directives d'interprétation de la LFAIE éditées par le DEEE, qui devront être adaptées aux modifications projetées pour être diffusées dès leur entrée en vigueur, devront en outre faire l'objet d'une révision ultérieure, après un à deux ans de pratique.

d) Conséquences financières

La LALFAIE/GE prévoit, en son article 15, le paiement d'un émolument lors du dépôt de la requête; il s'agit d'un émolument de 1,2 ‰ perçu sur le prix de vente brut de l'immeuble. Il est d'au minimum 500 F et d'au maximum 30'000 F. En cas de demande visant à obtenir la modification du dispositif de l'autorisation, soit par exemple la révocation d'une charge, il est perçu un émolument pouvant varier de 200 F à 5'000 F.

Sur la base des arrêtés pris par le DEEE entre 1998 et 2001 dans le cadre de la LFAIE, des émoluments ont été perçus pour un montant annuel moyen de 200'000 F (en notant des écarts importants de 150'000 F à 290'000 F).

Compte tenu de la diminution prévue des requêtes proprement dites dès l'entrée en vigueur des modifications susvisées, il apparaît raisonnable d'estimer que le montant total net des émoluments perçus annuellement avoisinera les 120'000 F. Ce montant ne devrait pas changer de manière significative pour les années suivantes.

IV. CONCLUSION

- 1) Les modifications prévues à la LFAIE et à l'OAIE ne requièrent aucune modification de la législation cantonale d'exécution.
- 2) Dans un premier temps, la mise en œuvre des modifications ne devrait entraîner aucune diminution du temps consacré à la LFAIE par la direction des affaires juridiques du DEEE. A terme, l'application de cette législation devrait décharger en partie le service (dès la deuxième année, certainement dès la troisième année). Ces forces pourront être réaffectées à sa mission première : superviser l'ensemble des questions juridiques relevant du département.

Les modifications n'engendreront que peu de changement pour les RC, RF et OFF.

- 3) Le montant total net des émoluments perçus annuellement devrait se situer à 120'000 F.

François PANOSETTI

Affaires juridiques

Rapport No 15**ACCORDS BILATERAUX SUISSE -
UNION EUROPEENNE :
CONSEQUENCES LEGISLATIVES,
ORGANISATIONNELLES ET
FINANCIERES POUR LE VOLET
INHERENT AUX TRANSPORTS
TERRESTRES POUR GENEVE**

TABLE DES MATIERES

	<u>P</u>
1. PRESENTATION DU CONTENU DE L'ACCORD SUR LES TRANSPORTS TERRESTRES	4
2. PRESENTATION DE LA SITUATION AVANT LA RATIFICATION PAR LA SUISSE DES ACCORDS BILATERAUX	5
2.1. Redevance sur le trafic des poids lourds (RPL)	6
2.2. Trafic des poids lourds	7
2.3. Mobilité transfrontalière et développement des transports collectifs	8
3. CONSEQUENCES DE L'ACCORD SUR LES TRANSPORTS TERRESTRES ET PROPOSITIONS D'ACTIONS	11
3.1. Exposé synthétique des conséquences	11
3.2. Présentation des « effets anticipés »	12
3.2.1 Mise en œuvre de la RPLP	12
- <i>Conséquences juridiques</i>	12
- <i>Conséquences organisationnelles</i>	15
- <i>Conséquences financières</i>	16
3.2.2. Affectation de la part cantonale de la RPLP	17
- <i>Conséquences juridiques</i>	17
- <i>Conséquences organisationnelles</i>	18
- <i>Conséquences financières</i>	18
3.2.3. Trafic poids lourds	18
- <i>Conséquences juridiques</i>	18
- <i>Conséquences organisationnelles</i>	22
- <i>Conséquences financières</i>	23
3.3. Présentation des conséquences de l'entrée en vigueur de l'accord sur les transports terrestres	24
3.3.1. Poids lourds	24
- <i>Conséquences juridiques</i>	24
- <i>Conséquences organisationnelles</i>	25
- <i>Conséquences financières</i>	25
3.3.2. Mobilité transfrontalière	25
- <i>Conséquences juridiques</i>	27
- <i>Conséquences organisationnelles</i>	27
- <i>Conséquences financières</i>	28

- 3 -

3.4. Récapitulatif financier	29
4. CONCLUSION	31
ANNEXE	32
- <i>Règlement modifiant le règlement d'application de diverses dispositions fiscales fédérales (D 3 80.04)</i>	

1. PRESENTATION DU CONTENU DE L'ACCORD SUR LES TRANSPORTS TERRESTRES

L'accord entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur le **transport de marchandises et de voyageurs par rail et par route** (ci-après : « l'accord » ou « **l'accord sur les transports terrestres** ») est l'un des sept accords bilatéraux signés par les deux parties contractantes le 21 juin 1999 et approuvés par le peuple et les cantons lors de la votation du 21 mai 2000. La Suisse a ratifié les sept accords le 16 octobre 2000. Pour pouvoir entrer en vigueur, les accords ont ensuite dû être ratifiés par toutes les parties contractantes.

L'accord sur les transports terrestres cherche à mettre en place une **politique des transports coordonnée entre la Suisse et l'Union Européenne**. L'ouverture des marchés des transports routiers et ferroviaires, aussi bien pour les marchandises que pour les personnes, se fera de façon progressive, en respectant les **exigences suisses de sauvegarde de l'environnement**.

La limite de poids des camions transitant par la Suisse sera portée progressivement **de 28 à 40 tonnes en 2005**. Pendant la **phase transitoire**, il y aura des **contingents pour les 40 tonnes**. Le transfert de la route au rail, comme requis dans l'article constitutionnel sur la protection des Alpes, se fera entre autres à travers la mise en place progressive de la **redevance poids lourds liée aux prestations (RPLP)**. Avant l'introduction de la RPLP le 1^{er} janvier 2001, un véhicule de 28 tonnes devait s'acquitter d'une somme de F 25.-- pour traverser la Suisse. Cette redevance a été relevée à F 172.-- en moyenne en 2001 pour un véhicule de 34 tonnes. Elle atteindra, pour un poids lourd de 40 tonnes, F 292.50 en 2005 et F 325.-- dès la mise en service du premier tunnel (Lötschberg) des deux nouvelles lignes ferroviaires alpines (NLFA) ou, **au plus**

tard, dès le 1^{er} janvier 2008¹. Le principe du pollueur-payeur y est intégré: la redevance est calculée en fonction de la **distance parcourue et du degré d'émissions polluantes.**

Le transfert de la route au rail passe avant tout par l'amélioration de l'offre ferroviaire à travers les Alpes, qui comprend la construction de la NLFA. Les camionneurs communautaires participeront au financement de ces infrastructures en s'acquittant de la redevance poids lourds liée aux prestations, qui rapportera progressivement un montant évalué à F 1,5 mia par année sur le plan suisse.

L'amélioration de la liaison du réseau ferroviaire helvétique au réseau européen à haute performance contribuera également à une attractivité renforcée pour le transport des personnes.

Les entreprises de transport suisses bénéficieront de la possibilité de transporter des marchandises d'un Etat membre de l'Union Européenne vers un autre, **sans devoir transiter par la Suisse.**

L'accord contient également des **clauses de sauvegarde en cas de perturbations graves du trafic.**

2. PRESENTATION DE LA SITUATION AVANT LA RATIFICATION PAR LA SUISSE DES ACCORDS BILATERAUX

La Confédération a déjà procédé à plusieurs adaptations de son cadre législatif et réglementaire, qui sont entrées en vigueur, pour l'essentiel, le 1^{er} janvier 2001. Ces modifications sont une conséquence directe de l'accord. Elles sont traitées dans le chapitre suivant. Le présent chapitre fait état de la situation avant le 1^{er} janvier 2001.

¹ Message relatif à l'approbation des accords sectoriels entre la Suisse et la CE, du 23 juin 1999, in FF 1999, pp. 5440 ss.

2.1. REDEVANCE SUR LE TRAFIC DES POIDS LOURDS (RPL)

L'ancienne ordonnance fédérale réglant la redevance sur le trafic des poids lourds, du 26 octobre 1994 (OTPL)², en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 2001, instituait une **redevance annuelle forfaitaire (RPL)** pour les poids lourds circulant sur le territoire helvétique. Les cantons percevaient la redevance pour les véhicules qu'ils immatriculaient (art. 26 OTPL). A Genève, en vertu des anciens articles 17A à 17D du règlement d'application de diverses dispositions fiscales fédérales³, le Département de justice et police et des transports (DJPT), soit pour lui le Service des automobiles et de la navigation (SAN), était alors chargé de percevoir et d'établir les décomptes relatifs à la RPL des véhicules immatriculés dans le canton. En cas de non-paiement de la redevance, le SAN se chargeait du recouvrement et prononçait le retrait des permis de circulation et des plaques de contrôle.

A la suite de l'acceptation par le peuple et les cantons de l'arrêté fédéral du 20 mars 1998 relatif à la réalisation et au financement des projets d'infrastructure des transports publics, le Conseil fédéral avait été habilité, jusqu'à l'entrée en vigueur de la redevance sur le trafic des poids lourds liée aux prestations, à utiliser le produit total de la RPL pour financer les grands projets ferroviaires et à en augmenter le taux de 100 % au plus. Depuis le 1^{er} janvier 1998, le produit net de la redevance a ainsi été entièrement affecté au fonds pour les grands projets ferroviaires (art. 3 al. 1 OTPL), dont la NLFA. Le doublement du taux de la RPL a pris effet au 1^{er} janvier 2000. **Cette augmentation ne concernait que l'an 2000, puisque la RPL a été remplacée par la redevance poids lourds liée aux prestations (RPLP) dès le 1^{er} janvier 2001** (*cf. infra* 3.2.1).

² RS 741.71.

³ RS-GE D 3 80.04.

2.2. TRAFIC DES POIDS LOURDS

Conformément aux anciens articles 9 al. 6 aLCR et 67 aOCR, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2000, le poids effectif des véhicules et des ensembles de véhicules, y compris donc les poids lourds, ne devait pas excéder 28 tonnes.

Les poids lourds ne pouvaient circuler ni le dimanche, ni la nuit entre 22 heures et 5 heures (art. 2 al. 2 aLCR et 91 aOCR).

Les cantons étaient compétents pour délivrer des autorisations dérogatoires pour les véhicules qui ne répondaient pas aux prescriptions de poids ou de dimensions (art. 78 et ss a OCR) ainsi que pour les poids lourds qui circulaient de nuit ou le dimanche (art. 92 a OCR). A Genève, la Brigade transports et environnement de la Gendarmerie (BTE) était compétente pour délivrer de telles autorisations.

L'art. 80 al. 4 OCR, toujours en vigueur, précise par ailleurs à cet égard que :

"En circulation internationale (art. 79 al. 3), une autorisation permettant d'entrer en Suisse ou d'en sortir avec des véhicules dont les dimensions ou le poids sont admis à l'étranger peut être délivrée pour le trajet compris entre la frontière et un dépôt ou entrepôt (p. ex. un terminal de feroutage, un port franc) situé dans une zone proche de la frontière dont les limites sont fixées par le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication. Une surveillance suffisante doit être exercée par la police."

L'annexe 6, art. 2 de l'accord entre la Confédération suisse et la Communauté économique européenne sur le transport de marchandises par route et par rail du 2 mai 1992⁴ **permettait de déroger à la règle des 28 tonnes dans un rayon de 10 kilomètres à partir des principaux postes de frontière.** Dès lors, les transporteurs communautaires pouvaient importer à Genève, par exemple du gravier, dans des camions de 40 tonnes, alors que les transporteurs genevois

⁴ RS 0.740.71

étaient obligés de se servir de camions de 28 tonnes, dans la mesure tout au moins où ils n'avaient pas immatriculé leurs véhicules en France par le biais de sociétés filiales.

Avant le 1^{er} janvier 2001, Genève accueillait donc déjà des camions dont le poids dépassait les 28 tonnes autorisées. Du point de vue des infrastructures (génie civil), **le réseau routier du canton de Genève était par conséquent déjà adapté à l'accueil des poids lourds de 40 tonnes.**

2.3. MOBILITE TRANSFRONTALIERE ET DEVELOPPEMENT DES TRANSPORTS COLLECTIFS

A la suite du refus du peuple suisse d'entrer dans l'espace économique européen, le Comité Régional Franco-Genevois (CRFG) a **intensifié sa coopération**, afin d'éviter le cloisonnement du canton de Genève. Dans le cadre de cette coopération interrégionale, via notamment la Commission "Déplacements et sécurité" du CRFG, s'inscrit une conception transfrontalière de développement des transports collectifs par une meilleure mise en réseau.

Le Conseil d'Etat, dans son rapport sur le développement des transports collectifs à Genève aux plans régional, cantonal et de l'agglomération, présenté au Grand Conseil le 17 février 2000 (RD 357), indiquait clairement que la **collaboration transfrontalière et supracantonale était plus que jamais nécessaire**. Le Conseil d'Etat a dès lors proposé au canton de Vaud et aux départements français de l'Ain et de la Haute-Savoie, ainsi qu'à la Région Rhône-Alpes, **la conception d'un modèle de transport comme outil de planification en vue de l'instauration d'un Plan régional des déplacements (PrD)**. Ce modèle, qui doit devenir à court terme un véritable **instrument de monitoring** pour les autorités concernées, est en préparation sous le contrôle de l'Office des transports et de la circulation (OTC) en ce qui concerne Genève.

- 9 -

Parmi les actions déjà réalisées, on peut mentionner le prolongement de la **ligne ferroviaire régionale Genève – La Plaine vers Bellegarde (F)**, mise en exploitation en **septembre 2001**, en vue d'offrir aux travailleurs frontaliers un accès plus aisé aux zones d'activité genevoises, notamment la Zimeysa.

Afin de garantir la compétitivité de cette desserte transfrontalière, les autorités, sous l'égide de la commission "Déplacements et sécurité" du CRFG, ont pris les dispositions nécessaires pour que les **contrôles de frontière** soient effectués de façon **décentralisée et sélective** sur cette ligne, en prévoyant un renforcement des effectifs nécessaires à cet égard. Auparavant, le contrôle de frontière des passagers se faisait en effet toujours à un poste fixe en gare de Cornavin.

Une amélioration des modalités de contrôle pour les convois Grandes lignes, dans la perspective de l'intégration prochaine de la ligne **Genève -Paris TGV par le Haut Bugey**, a également été introduite progressivement dès 2000. Les contrôles d'identité systématiques des passagers Grandes lignes en gare de Cornavin présentaient en effet des inconvénients considérables (longues attentes), qui nuisaient à l'attractivité du train. Le temps de passage en douane à Cornavin a ainsi été limité à **10 minutes au maximum**, quel que soit le convoi et son taux de remplissage, pour les trains à destination de Genève. Pour ce faire, les ressources en personnel ont dû être revues pour le contrôle de certains convois, avec l'introduction d'une troisième colonne de contrôle des passagers. Pour les trains dits traversants (en transit à Genève avec arrêt), le temps de contrôle a été ramené à **20 minutes au maximum**, ledit contrôle étant effectué au sein des convois concernés. Les études sont actuellement poursuivies en vue d'introduire de **véritables contrôles embarqués entre Bellegarde et Genève**, en vue de simplifier encore les formalités de contrôle, ce d'autant que les trains traversants sont appelés à se développer à court terme, pour des motifs commerciaux évidents. Les études en cours portent en particulier sur les **ressources humaines supplémentaires** à mettre à disposition, la **téléphonie**

- 10 -

(exploitation décentralisée des bases de données sécurisées) dont les capacités doivent être renforcées sur le tronçon considéré, **l'équipement des convois** et la mise à disposition de **locaux adéquats** à Bellegarde pour procéder aux travaux nécessaires.

La nouvelle pratique tendant à limiter le temps de contrôle est d'ailleurs imposée aux autorités franco-suissees chargées de la sécurité, dont le canton de Genève, dès la mise en service de la ligne **TGV Léman – Mont-Blanc sur la ligne réhabilitée du Haut Bugey (horizon 2006)**, conformément à l'art. 6 let. d de la Convention entre le Conseil fédéral suisse et le gouvernement de la République française relative au raccordement de la Suisse au réseau ferré français, notamment aux liaisons à grande vitesse, signée le 5 novembre 1999 par MM. Moritz LEUENBERGER et Jean-Claude GAYSSOT, respectivement ministres suisse et français des transports. Il convient de rappeler qu'avec la réalisation de ce projet, **la durée du trajet Genève – Paris sera ramenée à moins de 3h00.**

A noter cependant que **le changement de pratique pour les contrôles de frontière ne doit pas générer un affaiblissement de la sécurité intérieure de la Suisse et de la France.**

La **troisième voie ferroviaire Genève-Coppet**, dont la mise en exploitation est prévue en **décembre 2004**, mettra utilement en lien plus étroit les relations avec la ligne Genève -Bellegarde et celle de Cointrin - Aéroport, dans l'attente d'une **mise en réseau intégrale au moyen du Raccordement Cornavin - Annemasse via La Praille -les Eaux-Vives prévu à l'horizon 2007.**

Enfin, les **lignes de transports publics périurbaines et transfrontalières** sont également appelées à connaître un développement profitable dans la perspective

d'une mobilité accrue, basées pour certaines d'entre elles sur des **évitements routiers à réaliser**.

3. CONSEQUENCES DE L'ACCORD SUR LES TRANSPORTS TERRESTRES ET PROPOSITIONS D' ACTIONS

3.1. EXPOSE SYNTHETIQUE DES CONSEQUENCES

L'accord en tant que tel sur les transports terrestres ne devrait guère avoir de conséquences directes sur le canton de Genève. Aucune augmentation significative du nombre de camions de 40 tonnes n'a été observée à ce stade sur le territoire genevois. Des statistiques éprouvées et au bénéfice du recul nécessaire manquent cependant en l'état pour avoir une position définitive en la matière. Cette thèse pourrait être partiellement infirmée en cas de verrouillage des actuelles possibilités de passage à travers l'Arc Alpin en dehors des frontières helvétiques (interdictions de circuler ou limitations drastiques pour les poids lourds / augmentation massive des péages), assorti d'une volonté politique peu affirmée en faveur d'un transfert des marchandises de la route au rail. Cela étant, des mesures doivent impérativement être prises afin d'**accroître le nombre de contrôles des poids lourds sur le terrain**, notamment dans la perspective d'assurer la **sécurité routière**.

Un **développement des déplacements transfrontaliers est cependant attendu** avec la mise en place de l'ensemble des accords, en particulier de celui portant sur la **libre circulation des personnes**. Cela implique la nécessité de gérer la mobilité multimodale sur l'ensemble du bassin économique et de vie au centre duquel Genève se trouve en étroite collaboration avec les autorités compétentes en la matière sous l'angle régional et transfrontalier. Des mesures d'envergure doivent être prises de façon concertée pour assurer durablement une mobilité équilibrée. Cette action doit inévitablement passer par un **recours accru aux transports publics, en particulier régionaux**. On peut sans autres

considérer que cette démarche s'inscrit en tant que **mesure d'accompagnement concrète des accords bilatéraux**.

L'introduction de la RPLP, quant à elle, constitue une mesure d'accompagnement de l'accord sur les transports terrestres. Il y a lieu de préciser que **tant la RPLP que les projets de développement des transports publics sur le plan régional et transnational ne sont pas liés juridiquement au sort des accords bilatéraux**. La RPLP n'aurait par exemple pas été automatiquement abrogée en cas de rejet des bilatérales en votation populaire. Ces éléments sont cependant abordés dans ce rapport en raison de **leur lien politique très étroit** avec les accords bilatéraux. La RPLP a été à l'époque le **préalable politique indispensable au processus de négociation** entre la Suisse et l'Union européenne.

Compte tenu du fait qu'un certain nombre d'adaptations législatives et réglementaires sont déjà intervenues avant l'entrée en vigueur de l'accord sur les transports terrestres, le présent chapitre est divisé en deux parties. Dans la première partie, sont traitées les modifications déjà intervenues à la suite de la ratification par la Suisse des sept accords bilatéraux, mais dont les effets se déploieront encore dans les années à venir. La deuxième partie est consacrée à l'examen des **conséquences juridiques, organisationnelles et financières** qui doivent intervenir après l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.

3.2. PRESENTATION DES « EFFETS ANTICIPES » DES ACCORDS BILATERAUX

3.2.1. Mise en œuvre de la RPLP

- *Conséquences juridiques*

Le 1^{er} janvier 2001, la loi fédérale concernant une redevance sur le trafic des poids lourds liée aux prestations, du 19 décembre 1997 (LRPL), est entrée en vigueur, ainsi que l'ordonnance concernant une redevance sur le trafic des poids

lourds liée au prestations (ORPL), du 6 mars 2000. L'ancienne ordonnance fédérale réglant la redevance sur le trafic des poids lourds (OTPL) a alors été abrogée (art. 24 al. 2 LRPL).

La RPLP a ainsi remplacé l'ancienne redevance forfaitaire sur le trafic des poids lourds. Les bases de perception sont le poids maximum autorisé du véhicule (poids total) et les kilomètres parcourus en Suisse. Pour certains véhicules (caravanes, autocars, chariots à moteur, etc.), la redevance continue d'être perçue forfaitairement (art. 9 LRPL et 4 ORPL).

Afin d'aménager la perception de la redevance de la manière la plus simple possible, un système de saisie a été développé par l'Administration fédérale des douanes. Ce système mesure la distance parcourue en Suisse.

La mise en œuvre de la RPLP est principalement du ressort de l'Administration fédérale des douanes (art. 5 ORPL). Les cantons sont notamment compétents pour les véhicules suisses soumis à la redevance forfaitaire (art. 5 al. 3 ch. 1 ORPL).

Dans le cadre des contrôles périodiques des véhicules, les cantons contrôlent le détecteur de remorque de l'appareil de saisie. Si un véhicule automobile soumis au montage obligatoire de l'appareil de saisie n'est pas équipé d'un tel appareil, l'autorité cantonale d'exécution refuse la mise en circulation du véhicule automobile concerné (art. 16 al. 4 et 5 ORPL).

Afin d'indemniser les autorités cantonales pour leur travail d'exécution de la RPLP, le Département fédéral des finances a adopté une ordonnance spécifique⁵. **Les autorités cantonales sont indemnisées sous la forme d'un forfait annuel** calculé d'après le nombre de véhicules à gérer en rapport avec la RPLP, immatriculés dans chaque canton (art. 2 al. 1).

⁵ Ordonnance du DFF sur l'indemnisation des autorités cantonales pour l'exécution de la redevance sur le trafic des poids lourds, du 5 mai 2000 (RS 641.811.911).

« L'indemnité se monte pour les 1000 premiers véhicules à 130 francs par véhicule et pour les suivants à 65 francs par véhicule. »

Le droit cantonal a dû lui aussi être adapté. Il a fallu préciser les autorités compétentes pour percevoir la redevance et effectuer les contrôles, en s'inspirant des solutions adoptées en ce qui concerne l'actuelle redevance forfaitaire. Le chapitre IIA du règlement d'application de diverses dispositions fiscales fédérales⁶, consacré à l'ancienne RPL, a été modifié en conséquence (annexe 1). Il convient de relever que les décisions des autorités cantonales chargées de l'exécution de la LRPL et de l'ORPL peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la Direction générale des douanes (art. 23 al. 1 LRPL), ce qui exclut le recours au Tribunal administratif (art. 56B al. 1 LOJ).

S'agissant des infractions pénales impliquant des véhicules suisses, dont la poursuite incombe au canton (art. 22 al. 1 LRPL), il n'a pas été jugé nécessaire de déroger aux dispositions ordinaires du code de procédure pénale genevois (CPPG), auxquelles le règlement précité se contente de renvoyer.

Enfin, l'introduction de la RPLP entraîne un accroissement des contrôles des véhicules poids lourds (*cf.* art. 46 al. 2 ORPL). **La Confédération participe au renforcement de ces contrôles par le biais de contributions** (art. 46 al. 1 et 2 ORPL). Il importe de signaler que l'intensification du contrôle des poids lourds est également une conséquence de la loi fédérale visant à transférer sur le rail le trafic de marchandises à travers les Alpes (loi sur le transfert du trafic), du 8 octobre 1999⁷. Le Conseil fédéral avait en effet souligné l'importance de **mieux faire respecter les prescriptions légales de la circulation routière afin de garantir une concurrence loyale parmi les modes de transport et**

⁶ RS-GE D 3 80.04.

⁷ RS 740.1.

encourager ainsi l'utilisation du rail⁸. En application de l'art. 3 de la loi sur le transfert du trafic, le Conseil fédéral est ainsi tenu d'observer de façon permanente le trafic des poids lourds en Suisse. Il sollicite à cet effet le concours des cantons qui communiquent à l'Office fédéral des routes (OFROU) les données relatives à l'intensification du contrôle du trafic lourd. Des **conventions-cadre** ont ainsi été établies entre l'OFROU et les cantons, portant effet depuis le 1^{er} janvier 2001.

A titre indicatif, pour le canton, la Gendarmerie a recensé en 2001 :

- 45 infractions aux limitations de temps de conduite et de repos des conducteurs des poids lourds (12,5% des chauffeurs contrôlés);
- 42 infractions aux limitations de poids (11,7 % des véhicules contrôlés);
- 8 infractions concernant les restrictions en matière de transport de matières dangereuses (2,2% des véhicules contrôlés);
- 5 infractions à l'interdiction de circuler la nuit et le dimanche (1,4% des véhicules contrôlés).

Ces données ont été transmises à l'OFROU le 9 janvier 2002.

L'intensification des contrôles de police nécessite de renforcer l'effectif de la Gendarmerie à cet effet (*cf. infra* sous conséquences organisationnelles et budgétaires). Une modification de l'art. 6 al. 1 let. e de la loi sur la police⁹ n'a pas été jugée nécessaire, du moins à ce stade, l'effectif maximum de la gendarmerie prévu par cette disposition n'étant pas atteint.

- *Conséquences organisationnelles*

Le SAN a continué à être chargé de percevoir la redevance forfaitaire. En cas de non-paiement de la redevance, il prononce le retrait des permis de circulation et des plaques de contrôle et procède aux recouvrements, à l'instar de ce qui se

⁸ FF 1999, pp. 5440 ss, p. 5600.

⁹ RS-GE F 1 05.

passait sous le régime de la RPL. Lors des inspections périodiques, le SAN doit également vérifier la présence du détecteur de remorque de l'appareil de saisie. Il s'agit en substance de tâches que le SAN a toujours effectuées et qui **n'ont pas impliqué de changement organisationnel.**

Le SAN doit également procéder à l'enregistrement des données et à leur communication à l'Administration fédérale des douanes. Cette tâche a nécessité des **modifications du système informatique existant ainsi que l'acquisition de compétences nouvelles par le personnel.**

Le Conseil fédéral a également souhaité un accroissement général des contrôles des véhicules poids lourds sur le terrain (*cf. supra* conséquences juridiques). Une **augmentation de l'effectif** consacré à cette tâche relevant de la compétence de la Gendarmerie est donc nécessaire. Cette dernière est en effet amenée depuis 2001 à effectuer davantage de contrôles sur route pour vérifier si l'appareil de saisie et le détecteur de remorque sont en fonction. En 2001, la Gendarmerie a effectué 1'484 heures de contrôle sur le terrain en relation avec le trafic des poids lourds, auxquelles se sont ajoutées 1'484 heures de travail administratif. Pour 2002, le Groupe Transports-Environnement de la Brigade de Sécurité Routière (BSR/GTE) envisage d'effectuer entre 1'000 et 1'500 heures pour contrôler les véhicules lourds sur le terrain. Cette activité doit générer un nombre d'heures plus ou moins équivalent de travail administratif.

- *Conséquences financières*

Le **développement informatique** à charge du canton nécessaire pour assurer l'échange informatisé entre le SAN et l'Administration fédérale des douanes a coûté F. 588'000.--, dont F. 308'000 ont été couverts par le crédit d'investissement voté par le Grand Conseil le 21 septembre 2000¹⁰. Le coût de la **maintenance informatique** s'élève à F. 35'000.-- par an et les charges de

¹⁰ Mémorial du Grand Conseil 2000, pp. 6763 ss (PL 8128).

travail à F. 25'000.-- par an. En 2001, le SAN a reçu de la Confédération un montant de F. 275'000.-- au titre d'indemnité pour son **activité d'exécution** (cf. *supra* ordonnance du DFF).

L'augmentation de l'effectif de la Gendarmerie affectée à l'intensification du contrôle des poids lourds (estimée à trois personnes à 100%) entraîne des dépenses d'environ F. 300'000.-- / an **en salaires** et de F. 30'000.-- **en logistique**. En 2001, l'achat d'un **véhicule équipé spécifiquement** pour les missions projetées a coûté F. 100'000.--. Une convention relative aux prestations d'intensification des contrôles du trafic lourd entre la Confédération, soit pour elle le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC), et le canton de Genève, au sens de l'art. 46 al. 2 ORPL, a été conclue le 10 janvier 2001. **En 2001, aucune contribution n'a malheureusement pu être versée au canton de Genève** dans la mesure où les objectifs fixés par voie conventionnelle (nombre d'heures de contrôle effectués) n'ont pas pu être atteints pour des raisons de **manque d'effectif** global au sein de la Gendarmerie. Le Conseil d'Etat a décidé de renégocier la convention établie avec l'OFROU pour 2002 et les années à venir.

3.2.2. Affectation de la part cantonale de la RPLP

- *Conséquences juridiques*

Un tiers du produit net de la RPLP est destiné aux cantons au titre d'une dépense liée, tandis que les deux autres tiers restent acquis à la Confédération (art. 19 al. 1 LRPL). Aux termes de l'art. 19 al. 3 LRPL :

"Les cantons utilisent en priorité leur part au produit net pour couvrir leurs dépenses dans le domaine des coûts non couverts du trafic routier."

En ce qui concerne l'affectation de la part cantonale, aucune adaptation législative n'a été nécessaire. Le Conseil d'Etat a décidé, dans sa séance du 6

mars 2002, d'affecter dans un premier temps la part cantonale à la **couverture des charges financières liées à la construction du Raccordement ferroviaire Cornavin - Annemasse via La Praille-les Eaux-Vives (CEVA)** pour ce qui concerne l'engagement financier du canton. Cette décision s'inscrit tout à fait dans le sens des buts fixés par la législation fédérale. La réalisation de cet ouvrage, destiné à mettre en réseau les infrastructures ferroviaires existantes sur le plan transfrontalier et régional, doit en effet permettre à l'espace considéré de bénéficier d'une **desserte structurante de type RER et internationale destinée à offrir des prestations de mobilité nouvelles et de qualité** venant très utilement compléter les infrastructures et offres de transport à disposition.

- *Conséquences organisationnelles*

La gestion de la part cantonale RPLP est assurée par les services financiers du DIAE **avec les ressources disponibles.**

- *Conséquences financières*

Les recettes prévisibles pour le canton en ce qui concerne la RPLP sont estimées par le DETEC comme suit :

- 2001: F. 6,6 mios;
- 2002 : F. 7,6 mios;
- 2003 : F. 8 mios;
- 2005 : F. 14 mios.

3.2.3. **Trafic poids lourds**

- *Conséquences juridiques*

L'accord sur les transports terrestres prévoit que la limite de poids devait passer de **28 à 34 tonnes en 2001**, puis de **34 à 40 tonnes en 2005** (art. 7 de l'accord). La loi fédérale sur la circulation routière (LCR) et l'ordonnance sur les règles de

la circulation routière (OCR) ont déjà été modifiées en conséquence, avec effet au 1^{er} janvier 2001.

Le nouvel art. 9 LCR précise qu'il appartient au Conseil fédéral d'édicter des prescriptions sur les dimensions et le poids des véhicules automobiles et de leurs remorques. S'agissant du poids, celui-ci ne peut excéder 40 tonnes, ou 44 tonnes en cas de transport combiné (art. 9 al. 1 LCR). Le Conseil fédéral peut prévoir des dérogations (art. 9 al. 3 LCR).

Pendant la période transitoire, soit jusqu'en 2004, la Suisse et l'Union européenne obtiendront chacune un **contingent annuel de courses au profit des poids lourds de 40 tonnes**. Pour **2001 et 2002**, les contingents ont été fixés annuellement à **300'000 courses**. Pour **2003 et 2004**, ils sont fixés à **400'000 courses** (art. 8 al. 3 et 4 de l'accord).

A cet effet, le Conseil fédéral a adopté l'ordonnance sur les contingents de camions de 40 tonnes et de véhicules circulant à vide ou chargés de produits légers, du 1^{er} novembre 2000, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2001¹¹ (ci-après : OCC). L'article 3 al. 3 de cette ordonnance dispose que la **Confédération et les cantons se répartissent par moitié les autorisations pour les courses de camions de 40 tonnes, la part revenant aux cantons étant destinée au transport intérieur**.

Les **autorisations dérogatoires** pour les transports avec un poids total de 40 tonnes dans le trafic intérieur sont **octroyées par les cantons** (art. 9 al. 1 OCC), à l'instar de ce qui se passait pour les autorisations spéciales au sens de la LCR et de l'OCR. Le canton de Genève a eu à sa disposition un contingent de **4947**¹²

¹¹ RS 740.11

¹² Le projet d'ordonnance mis en consultation prévoyait pour Genève un contingent de 4917 courses.

autorisations à 40 tonnes en 2001, le contingent pour **2002** étant identique. En **2003 et 2004**, le contingent pour Genève s'élèvera à **6595¹³ autorisations**.

Le principe des contingents disparaîtra à la fin de la période transitoire, la limite de poids à 40 tonnes étant alors généralisée. Les autorisations cantonales revêtent la forme de cartes journalières (art. 9 al. 1 OCC), chaque carte journalière équivalant à trois autorisations (art. 10 OCC). Les cantons peuvent céder leurs autorisations à d'autres cantons dont la part est épuisée.

L'art. 9 al. 2 OCC dispose qu'il appartient aux cantons de déterminer de manière autonome les critères d'octroi des autorisations cantonales et la procédure à suivre en la matière. La Confédération est en revanche compétente pour fixer les conditions d'octroi des autorisations relatives aux courses soumises au contingent fédéral. C'est ainsi que l'art. 2 de l'Ordonnance du DETEC concernant l'octroi d'autorisations de courses soumises au contingent fédéral, du 12 décembre 2000¹⁴, dispose :

«Un douzième du contingent annuel peut être utilisé par mois. Si le contingent mensuel n'est pas épuisé, le solde encore disponible est reporté sur le mois suivant. Les autorisations encore disponibles à la fin de l'année ne peuvent être reportées sur l'année suivante.

Dans les cas de rigueur, les autorisations du mois suivant peuvent être utilisées par anticipation jusqu'à hauteur de 5% des contingents. »

En l'état, le canton de Genève n'a **pas édicté de dispositions spécifiques** en ce qui concerne les conditions d'octroi des autorisations de courses soumises au contingent cantonal, en raison notamment du **caractère provisoire de cette pratique et du fait que le quota d'autorisations à disposition n'est pas épuisé**. L'adoption d'un règlement cantonal calqué sur le modèle de

¹³ Annexe I à l'ordonnance sur les contingents relatifs aux courses de camions de 40 tonnes et de véhicules circulant à vide ou chargés de produits légers, du 1^{er} novembre 2000, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2001.

l'Ordonnance du DETEC devrait toutefois être envisagée en cas d'augmentation de la demande d'autorisations. En effet, l'absence d'une telle réglementation pourrait rendre difficile de justifier le refus de délivrer une autorisation en raison de l'épuisement du contingent mensuel, une telle pratique étant fondée uniquement sur une simple directive interne qui s'inspire de l'ordonnance fédérale. En revanche, **l'art. 8 du règlement cantonal sur les émoluments du service des automobiles et de la navigation¹⁵ a été complété et prévoit désormais la perception d'un émolument pour la délivrance d'autorisations spéciales pour circuler en dehors des heures légales ou avec un chargement hors norme selon le temps consacré.**

Enfin, le Département fédéral des finances a adopté une Ordonnance sur l'indemnisation des cantons pour l'octroi des autorisations relatives aux courses de camions¹⁶. Les **autorités cantonales compétentes sont indemnisées pour l'octroi des autorisations** à raison de CHF 45,-- par carte journalière (art. 1).

L'interdiction de circuler la nuit et le dimanche a été maintenue (art. 15 de l'accord). Le chiffre III de l'annexe 6 de l'accord prévoit toutefois la possibilité d'accorder des autorisations spéciales, notamment pour les camions qui transportent des marchandises périssables.

L'OCR a ainsi été modifiée. Des autorisations pour circuler la nuit sont accordées pour le transport de denrées alimentaires, d'animaux, fleurs coupées, etc. (art. 92 al. 3 OCR). Par ailleurs, lorsque deux jours consécutifs tombent sous le coup de l'interdiction de circuler le dimanche (art. 91 al. 1 OCR), une autorisation peut être accordée pour le transport de denrées alimentaires durant le second jour (art. 92 al. 4 OCR).

- *Conséquences organisationnelles*

¹⁴ RS 740.115.1.

¹⁵ H 1 05.08.

¹⁶ RS 740.115.2.

L'octroi d'autorisations dérogatoires pour les poids lourds n'est plus du ressort de la Brigade transports et environnement (BTE) de la Gendarmerie. Le 1^{er} septembre 2000, la BTE a été dissoute et a été remplacée par le Groupe Transports-Environnement (GTE) de la Brigade de Sécurité Routière (BSR) composé de huit agents.

Depuis le 1^{er} juillet 2001, les **autorisations spéciales** pour les poids lourds, à savoir les autorisations pour les contingents de 40 tonnes, les autorisations pour circuler le dimanche et celles pour circuler la nuit, sont désormais délivrées par le **Service des automobiles et de la navigation (SAN)**. La BSR / GTE ne délivre que des autorisations en cas d'urgence, en dehors des heures d'ouverture du SAN. Ce transfert de compétences a été effectué à la demande de la police, principalement en raison du fait que, dans les autres cantons, cette tâche administrative était du ressort des services des automobiles et non de la police. **En adoptant, le 27 juin 2001, la modification de l'art. 8 du règlement sur les émoluments du SAN, le Conseil d'Etat a entériné ce transfert de compétences.**

En 2001, le canton de Genève n'a pas épuisé le contingent de 4917 courses qui lui était attribué. 663 cartes journalières ont été délivrées, soit 1989 autorisations. Entre janvier et février 2002, le SAN a en revanche déjà délivré 260 cartes journalières. Si l'on considère que le canton de Genève peut délivrer, en moyenne, 137 cartes journalières par mois¹⁷, force est de constater qu'à ce rythme le contingent 2002 sera vraisemblablement épuisé. **Un point de situation sera réalisé au cours des mois à venir pour décider de l'opportunité de légiférer en la matière au plan cantonal.**

Un accroissement du nombre de camions de 40 tonnes sur l'autoroute de contournement n'a pas été observé à ce stade. Les outils statistiques doivent

¹⁷ Soit 4917 (autorisations) divisé par 3 (nombre d'autorisations pour une carte journalière) et par 12 (mois).

cependant être renforcés dans ce domaine. L'OTC y travaille en collaboration avec l'Administration fédérale des douanes. Si le coût de cet itinéraire s'avérait plus avantageux par rapport aux alternatives – ce qui pourrait notamment être le cas si la France venait à décider d'adopter des mesures pour limiter le trafic des poids lourds sur certains itinéraires, à la suite de la catastrophe du Tunnel du Mont-Blanc – une augmentation du trafic de transit pourrait se produire. Toutefois, la perception de la RPLP sur territoire suisse devrait permettre d'éviter une augmentation massive du trafic des poids lourds dans la zone de frontière franco-genevoise. La politique de transfert de la route au rail au travers de l'Arc Alpin, poursuivie aussi bien par la Suisse que par la France par le biais notamment des nouvelles liaisons ferroviaires planifiées (Tunnel de base dit du Lyon-Turin), devrait par ailleurs également permettre d'éviter à terme une augmentation importante du trafic des poids lourds.

Enfin, l'intensité du contrôle des poids lourds par la gendarmerie doit augmenter pendant la période transitoire (2001 – 2004).

- *Conséquences financières*

L'octroi des autorisations dérogatoires nécessite une augmentation temporaire de l'effectif du SAN d'une unité. Le coût de ce poste s'élève à environ F. 120'000.-- / an, équipements compris. Il y a lieu de rappeler que la Confédération indemnise les cantons pour l'activité liée à l'octroi de cartes journalières pour les contingents de 40 tonnes. **Pour les 663 autorisations délivrées en 2001, le SAN a reçu de la Confédération F. 31'050.--.** A supposer que le canton de Genève épuise en 2002 son contingent, la contribution fédérale s'élèvera **au maximum à F. 73'755.--¹⁸**. Aucun émolument n'est en revanche perçu pour l'octroi des autorisations en relation avec le contingent de 40 tonnes.

¹⁸ Ce montant correspond aux nombres de cartes journalières que le canton de Genève est habilité à délivrer, soit 4917 divisé par 3, multiplié par CHF 45.--, soit l'indemnisation forfaitaire de la Confédération pour chaque carte journalière délivrée.

3.3. PRESENTATION DES CONSEQUENCES PREVUES APRES L'ENTREE EN VIGUEUR DES ACCORDS BILATERAUX

3.3.1. Poids lourds

- *conséquences juridiques*

L'accord sur les transports terrestres prévoit une harmonisation des normes techniques et sociales pour le transport routier. Ainsi, aux termes de l'art 7 al. 1 de l'accord, la Suisse s'engage à adopter, au plus tard six mois après la signature de l'accord :

"des régimes équivalents à la législation communautaire relative aux conditions techniques régissant le transport routier à laquelle il est fait référence dans la section 3 de l'annexe 1".

A titre d'exemple, la directive européenne 96/96/CE du 20 décembre 1996 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au contrôle technique des véhicules à moteur et de leurs remorques prévoit que les contrôles des poids lourds devront avoir lieu chaque année.

L'ordonnance concernant les exigences techniques requises pour les véhicules routiers, du 19 juin 1995 (OETV)¹⁹, qui prévoit actuellement que les camions doivent être contrôlés quatre ans après la première mise en circulation, pour la première fois, puis trois ans après, puis tous les deux ans (art. 33 al. 2 let. b OETV) devra être modifiée. En raison des conséquences que ces changements auront pour les cantons, les normes techniques européennes ne seront appliquées que deux ans après l'entrée en vigueur des accords.

Les normes sociales devront également être adaptées (art. 6 de l'accord). Il s'agit notamment de prescriptions en matière de temps de conduite ou de tachymètre. Toutes ces adaptations législatives auront lieu sur le plan fédéral.

¹⁹ RS 741.41.

- *conséquences organisationnelles*

Etant donné que la périodicité des contrôles techniques des poids lourds s'intensifiera, **le nombre d'inspecteurs du SAN devra être augmenté en conséquence**. Par ailleurs, la piste pour les camions, qui va être délocalisée, devra être louée quatre jours par semaine, alors qu'actuellement elle n'est utilisée pour ce type de contrôles que deux jours par semaine, ce qui entraînera des coûts supplémentaires.

- *conséquences financières*

Les contrôles techniques plus fréquents que le SAN sera amené à effectuer, à partir très vraisemblablement de 2004, nécessiteront **l'engagement de deux inspecteurs supplémentaires, pour un coût de F. 200'000.-- / an**. Le coût de la **location supplémentaire de la piste** pour les camions pendant deux jours / semaine est évaluée à **F. 75'000.-- / an**. Les coûts ne seront pas totalement couverts par les émoluments perçus pour ce type de prestations, la **recette supplémentaire** due à l'augmentation de cette activité étant évaluée approximativement à **F. 240'000.-- / an**. Une **perte annuelle de F. 35'000.--** est donc probable. Un ajustement de l'émolument pour les visites techniques des camions pourrait, le cas échéant, être proposé en temps opportun.

3.3.2. Mobilité transfrontalière

L'entrée en vigueur de l'accord sur les transports terrestres n'aura pas une incidence directe considérable sur la mobilité transfrontalière. En revanche, l'entrée en vigueur des autres accords bilatéraux, notamment celui sur la libre circulation des personnes, aura pour effet d'augmenter globalement la mobilité transfrontalière de façon assez conséquente. Si tant est que ce soit nécessaire, on peut rappeler que chaque jour, **400'000 personnes** et **300'000 véhicules**

franchissent actuellement la frontière cantonale, pour un **bassin économique et de vie de 850'000** habitants censés approcher du million à l'horizon 2020.

Il convient de mettre en évidence le fait que parmi les objectifs de l'accord figure celui **d'allier l'efficacité des systèmes de transport à la protection de l'environnement, assurant ainsi une mobilité durable** (art. 30 de l'accord).

Le réseau des transports publics et son exploitation doivent être ajustés en conséquence. Leur attractivité sur le plan régional élargi doit absolument être développée dans les meilleurs délais. (*cf.* points 2.3 et 3.2.2 du présent rapport). Cette attractivité renforcée suppose non seulement la réalisation de nouvelles infrastructures de transport, mais également l'introduction de **mesures d'accompagnement incitatives**.

Ainsi, une extension de la **Communauté tarifaire intégrale** instaurée à Genève au 1^{er} juillet 2001 est également planifiée à court terme en direction de l'Ain et de la Haute-Savoie. La construction de **parcs relais** au-delà des frontières cantonales est aussi incontournable.

Le Plan régional des déplacements (PrD) en préparation avec l'active collaboration du canton de Vaud, de la Région Rhône-Alpes et des départements de l'Ain doit permettre d'assurer une saine gestion de la mobilité régionale sous une forme multimodale et par là d'apporter les correctifs et ajustements nécessaires en faisant preuve d'anticipation.

- *Conséquences juridiques*

En ce qui concerne la mobilité transfrontalière des personnes, l'entrée en vigueur de l'accord sur les transports terrestres n'aura **aucune conséquence directe sur la législation genevoise**.

L'accord sur les transports terrestres n'apportera pas non plus de changements significatifs dans le cadre juridique actuel des transports régionaux transfrontaliers, caractérisé par une juxtaposition de dispositions relevant des législations nationales, communautaires et d'accords internationaux (l'accord sur les transports terrestres réserve d'ailleurs certaines dispositions de l'accord relatif aux transports de personnes et de marchandises par route entre la Suisse et la France, du 20 novembre 1951 – cf. annexes 5 et 8 de l'Accord).

En revanche, l'accord, sur certains aspects relatifs aux **marchés publics**, aura des **incidences sur la mise au concours des lignes de transport**, dans la mesure où il s'applique aux transports ferroviaires et aux opérateurs de transport privés.

- *Conséquences organisationnelles*

La coopération régionale et transfrontalière a été renforcée sur le plan de la mobilité dès janvier 2001 pour faire face aux défis identifiés par la création d'une structure paritaire franco-valdo-genevoise dénommée "**Développement des transports publics régionaux**" (DTPR), composée d'un comité stratégique sur le plan politique et d'un comité technique.

La structure du comité stratégique DTPR est placée sous la co-présidence du président de la délégation du Conseil d'Etat aux transports d'une part et du vice-président du Conseil régional de Rhône-Alpes en charge du domaine des transports d'autre part. La Confédération, le canton de Vaud, la Ville de Genève, les communes des Trois-Chênes, les CFF et les TPG forment la délégation helvétique. La Préfecture de Région, les Conseils généraux de l'Ain et de la Haute-Savoie, le Syndicat intercommunal de Thonon, les communautés de communes du Genevois, du Pays de Gex et de l'agglomération d'Annemasse, RFF et la SNCF forment la délégation française.

La mission du comité stratégique est de proposer une politique générale aux instances décisionnelles, de piloter la communication et l'information et d'alimenter d'autres projets de transports d'intérêt international. **Cette action doit progressivement reposer sur le Plan régional des déplacements.**

Concrètement, des études ont déjà été menées notamment sur le diagnostic et les principaux dysfonctionnements des transports publics dans le bassin franco-valdo-genevois, sur la demande de déplacements (état 2000) ainsi que sur l'organisation fonctionnelle des réseaux de transports publics.

En ce qui concerne l'élaboration et la mise en œuvre du Plan régional des déplacements (PrD), l'OTC a dû engager **deux collaborateurs en 2002. Un troisième poste sera nécessaire dès 2003.**

- *Conséquences financières*

L'élaboration du Plan régional des déplacements par l'OTC implique une charge **d'environ F. 1 mio** (6 à 7 unités de travail) répartie sur deux ans, soit **2001 et 2002**, sous forme de **mandats externes**. Les **coûts de fonctionnement** générés par la gestion et le pilotage du PrD se sont élevés à **F. 240'000.-- en 2001** (2 unités) et sont évalués à **F. 360'000.-- / an** (3 unités) **dès 2003**. Les **frais d'études** en relation avec le suivi sont estimés à **F. 500 000.-- / an** et les **frais de logistique** progressivement de **F. 30'000.-- à F. 50'000.-- / an**.

Le changement du système des **contrôles de frontière pour les trains** (*cf.* descriptif sous point 2.3) nécessite une **augmentation de l'effectif de la Gendarmerie**. **Cinq unités supplémentaires** seront nécessaires à **très court terme** pour effectuer les contrôles sélectifs et décentralisés des passagers dans les **trains régionaux**. Le coût en charges de **personnel** est estimé à **F. 500'000.-- / an**. Les frais annuels relatifs à la **logistique** sont quant à eux évalués à **F. 30'000.--**. A partir de **2005, sept unités complémentaires** devront

être affectées au contrôle des passagers dans les trains régionaux sur l'ensemble du réseau transfrontalier pour faire face à l'évolution de l'offre ferroviaire, appelée à connaître des développements à cet horizon, en particulier sur l'axe Genève- Bellegarde (**F. 700'000.-- / an** pour le **personnel** et **F. 50'000.-- / an** pour la **logistique**).

Enfin, six unités nouvelles seront également nécessaires pour maîtriser de façon efficace la nouvelle pratique de contrôles embarqués systématiques sur les trains Grandes lignes, TGV et internationaux (**F. 600'000.-- / an**) **dès 2005 également**, soit au moment de la mise en exploitation de la ligne TGV du Haut Bugey. Cela étant, une réorganisation des unités Gardes-frontière de la Confédération, à l'horizon 2005, devrait conduire à la reprise progressive des contrôles embarqués par ces unités, ce qui diminuerait d'autant les dépenses évoquées ci-avant.

3.4 Récapitulatif financier

	Charges supplémentaires Dotation personnel/logistique	Recettes supplémentaires
2001	<ul style="list-style-type: none"> • OTC F. 500'000.-- honoraires PrD F. 240'000.-- pers. PrD F. 30'000.-- logist. • SAN F. 308'000.-- invest. F. 60'000.-- maintenance F. 120'000.-- dél. autor. • Gendarmerie F. 100'000.-- véhicule 	<ul style="list-style-type: none"> • RPLP F. 6'600'000.--. • SAN F. 275'000.-- indemn. CH F. 31'000.-- indemn. CH
2002	<ul style="list-style-type: none"> • OTC F. 500'000.-- honoraires PrD F. 240'000.-- pers. PrD F. 30'000.-- logist. • SAN F. 60'000.-- maintenance F. 120'000.-- dél. autor. • Gendarmerie F. 330'000.-- pers + logist 	<ul style="list-style-type: none"> • RPLP F. 7'600'000.--. • SAN F. 275'000.-- indemn. CH F. 74'000.-- indemn. CH • Gendarmerie F. 200'000.-- indemn. CH

2003	<ul style="list-style-type: none"> • OTC F. 500'000.-- honoraires PrD F. 360'000.-- pers.PrD F. 50'000.-- logist. • SAN F. 60'000.-- maintenance • F. 120'000.-- dél. autor. • Gendarmerie F. 860'000.-- pers + logist. 	<ul style="list-style-type: none"> • RPLP F. 8'000'000.--. • SAN F. 275'000.-- indemn. CH F. 74'000.-- indemn.CH • Gendarmerie F. 300'000.-- indemn. CH
2004	<ul style="list-style-type: none"> • OTC F. 500'000.-- honoraires PrD F. 360'000.-- pers. PrD F. 50'000.-- logist. • SAN F. 60'000.-- maintenance F. 120.000.-- dél. autor. F. 200'000.-- insp. sup. F. 75'000.-- loc.piste sup. • Gendarmerie F. 860'000.-- pers + logist. 	<ul style="list-style-type: none"> • RPLP • F. 8'200'000.--. • SAN F. 275'000.-- indemn. CH F. 74'000.-- indemn.CH F. 240'000.-- recettes sup • Gendarmerie F. 400'000.-- indemn. CH
2005	<ul style="list-style-type: none"> • OTC F. 500'000.-- honoraires PrD F. 360'000.-- pers. PrD F. 50'000.-- logist. • SAN F. 60'000.-- maintenance F.200'000.-- insp.sup. F. 75'000.-- loc. piste sup. • Gendarmerie F. 1'600'080.-- pers + logis 	<ul style="list-style-type: none"> • RPLP F. 14'000'000.--. • SAN F. 275'000.-- indemn.CH F. 240'000.-- recettes sup • Gendarmerie F.400'000.--indemn. CH

4. CONCLUSION

L'accord sur les transports terrestres n'aura, à première vue, que des conséquences limitées pour le canton de Genève. Tout porte en revanche à penser, qu'en relation avec la mise en oeuvre de l'accord sur la libre circulation des personnes, la mobilité transfrontalière et régionale est appelée à augmenter progressivement, ce qui justifie de poursuivre avec détermination la collaboration existante avec la France voisine en matière de modélisation des déplacements, notamment par le biais du Plan régional des déplacements, et de procéder à la réalisation des infrastructures qui sont identifiées comme indispensables.

En ce qui concerne la principale mesure d'accompagnement de l'accord, à savoir la RPLP, des adaptations juridiques et organisationnelles modestes ont été nécessaires en ce qui concerne la désignation des autorités compétentes, la mise en place des infrastructures matérielles et la dotation en personnel affecté aux contrôles divers ainsi qu'à la délivrance des dérogations pour les camions de 40 tonnes pendant la période transitoire.

ANNEXE

- Règlement modifiant le règlement d'application de diverses dispositions fiscales fédérales (D 3 80.04)

14212-2000

**ADOPTE EN SEANCE DU
CONSEIL D'ETAT
DU 29 NOVEMBRE 2000**

**Règlement modifiant le
règlement d'application de
diverses dispositions fiscales
fédérales**

(D 3 80.04)

Le CONSEIL D'ETAT de la République et canton de Genève
arrête :

Art. 1 Modifications

Le règlement d'application de diverses dispositions fiscales fédérales, du 30 décembre 1958, est modifié comme suit :

Chapitre IIA Ordonnances sur les redevances dans le trafic routier (nouvelle teneur)**Section 1 Redevance pour le trafic des poids lourds (nouvelle comprenant les art. 17A à 17D)**

(Loi fédérale concernant une redevance sur le trafic des poids lourds liée aux prestations, du 19 décembre 1997, ci-après : LRPL, et ordonnance fédérale concernant une redevance sur le trafic des poids lourds liée aux prestations, du 6 mars 2000, ci-après : ORPL)

Art. 17A Autorité compétente (nouvelle teneur)

Le département de justice et police et des transports (ci-après : département) est chargé de l'exécution de la LRPL et de l'ORPL, dans la mesure où celle-ci incombe au canton.

Art. 17B Paiement et remboursement de la redevance (nouvelle teneur)

¹Le département perçoit la redevance forfaitaire pour les véhicules qui stationnent sur le territoire du canton, conformément aux articles 30 et 31 ORPL.

²Dans les cas visés aux articles 32 et 33 ORPL, le département est compétent pour rembourser la redevance.

³Sous réserve de dispositions contraires de la LRPL et de l'ORPL, les articles 423 à 429 de la loi générale sur les contributions publiques, du 9 novembre 1887, sont applicables aux délai et mode de paiement de la redevance.

Art. 17C Réclamation et recours (nouvelle teneur)

¹Tout contribuable peut formuler une réclamation auprès du département contre les décisions prises en application des articles 17A et 17B du présent règlement.

²La réclamation est adressée au département, par écrit, sur papier libre, avec indication des motifs et, s'il y a lieu, dépôt des pièces justificatives, dans un délai de 30 jours à compter de la remise du bordereau ou de la communication de la décision.

³Conformément à l'article 23 alinéa 1 LRPL, la décision sur réclamation peut faire l'objet d'un recours auprès de la Direction générale des douanes dans un délai de 30 jours.

Art. 17D Poursuite pénale (nouvelle teneur)

Dans les cas où la poursuite et le jugement des infractions visées aux articles 20 et 21 LRPL incombent au canton, le code de procédure pénale, du 29 septembre 1977, et la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941, sont applicables.

Section 2 du chap. II A**Ordonnance pour l'utilisation des routes nationales (nouvelle)**

(Ordonnance relative à une redevance pour l'utilisation des routes nationales, du 26 octobre 1994, ci-après : ordonnance pour l'utilisation des routes nationales)

Art. 17E Réclamation et recours (nouveau)

¹Tout contribuable peut formuler une réclamation auprès du département contre les décisions cantonales prises en application de l'ordonnance pour l'utilisation des routes nationales.

²La réclamation est adressée au département, par écrit, sur papier libre, avec indication des motifs et, s'il y a lieu, dépôt des pièces justificatives, dans un délai de 30 jours à compter de la remise du bordereau ou de la communication de la décision.

³Conformément à l'article 8 alinéa 1 de l'ordonnance pour l'utilisation des routes nationales, la décision sur réclamation peut faire l'objet d'un recours auprès de la Direction générale des douanes dans un délai de 30 jours.

Art. 2 Entrée en vigueur

Le présent règlement entre en vigueur le 1^{er} janvier 2001.

Certifié conforme

Le chancelier d'Etat : Robert HENSLER

Rapport No 16

Rapport relatif à l'évaluation des conséquences législatives, organisationnelles et financières liées à l'accord bilatéral sectoriel entre la Communauté européenne et la Confédération suisse sur les transports aériens

1. Présentation du contenu de l'accord

L'accord régleme, sur une base réciproque, l'accès des compagnies aériennes suisses au marché libéralisé des transports aériens en Europe. Contrairement aux autres accords bilatéraux, l'accord sur les transports aériens stipule que le droit communautaire existant est étendu à la Suisse. La Suisse reprend donc en substance les mêmes dispositions légales que celles qui prévalent dans l'Union européenne. Toutefois, en matière de droit de trafic, l'intégration n'est pas immédiate. Elle se fera par étapes. C'est ainsi que les troisième et quatrième libertés (Genève - Paris; Lisbonne - Genève) seront concédées dès l'entrée en vigueur de l'accord. Les cinquième et septième libertés (Genève - Barcelone - Lisbonne, avec possibilité d'embarquement de passagers à Barcelone pour Lisbonne; Londres - Paris) le seront 2 ans plus tard. Quant à la huitième liberté (Paris - Lyon) elle sera négociée 5 ans après l'entrée en vigueur de l'accord.

Les discriminations au titre de la nationalité seront interdites et les personnes physiques et morales suisses seront placées sur un pied d'égalité avec leurs homologues communautaires. Cela implique qu'elles jouiront, dans le domaine de la navigation aérienne, de la liberté d'établissement et d'investissement. Les institutions communautaires seront dotées de compétences en matière de surveillance et de contrôle dans le domaine du droit de la concurrence. Ce droit ne s'étend toutefois pas à l'égard des subventions publiques et des restrictions des droits d'atterrissage pour des motifs écologiques.

Il convient également de noter que le contenu de l'accord négocié entre la Suisse et l'Union européenne a été étendu dans les faits, sous quelques petites réserves, aux pays composant l'AELE (Norvège, Islande, Liechtenstein), et ce suite à un accord du 21 juin 2001 amendant la Convention instituant l'AELE. Cet accord a été ratifié par les Chambres fédérales le 19 décembre 2001 et devrait entrer en vigueur – suite à l'échéance du délai référendaire – en principe simultanément à l'accord liant la Suisse à l'UE.

2. Conséquences générales pour la Suisse et Genève

Les 15 accords bilatéraux actuellement conclus avec les Etats membres de l'Union européenne et de l'AELE (aucun accord n'existe avec la France et la Norvège, le cas du Liechtenstein étant réglé par notes diplomatiques) sont suspendus pour les domaines qui sont réglés par les nouveaux accords, dans la

mesure où ils ne confèrent pas des droits plus étendus. En obtenant un accès progressif au marché européen des transports aériens, les compagnies aériennes suisses améliorent leur position concurrentielle, y compris dans la perspective de la libéralisation des transports aériens entre l'Union européenne et les pays d'Europe centrale et orientale. Elles jouiront de la liberté de fixer les prix et les plans de vol. Par conséquent, il ne sera plus nécessaire d'avoir une autorisation pour les tarifs et les itinéraires de vol. De nouvelles destinations intéressantes du point de vue commercial pourront être desservies plus facilement. Les restrictions relatives à la vente et aux capacités seront abolies et les adaptations des services aux besoins de la clientèle ne pourront plus être refusées. Cela permettra une meilleure exploitation de la flotte et, par conséquent, réduira les frais de production.

Une compagnie aérienne suisse pourra à l'avenir devenir actionnaire majoritaire d'une compagnie aérienne communautaire sans que celle-ci en perde pour autant son caractère communautaire et les droits qui y sont attachés. Le réciprocisme est bien sûr également valable, ce qui signifie que des investissements communautaires dans une compagnie suisse seront plus aisés. Enfin, toute discrimination des compagnies aériennes suisses par rapport aux compagnies aériennes UE/AELE – ou l'inverse – ne sera plus possible.

Taillé à l'évidence pour les besoins de *Swissair*, l'accord sur les transports aériens demeure néanmoins intéressant pour notre pays et notre canton dans le contexte actuel. Les avantages négociés en faveur de l'ancienne compagnie "nationale" sont tout d'abord aussi des atouts pour la nouvelle compagnie suisse qui pourra ainsi fixer librement au sein de l'UE et de l'AELE sa stratégie commerciale, sans discrimination et sans entraves étatiques. Pour Genève, l'accord présente aussi l'avantage déterminant de mettre fin au protectionnisme de la Confédération en faveur d'une seule compagnie aérienne qui pouvait empêcher la concurrence de s'exercer librement. Notre canton ne dépendra dès lors plus des choix commerciaux opérés par une seule compagnie pour s'assurer une desserte aérienne optimale. Toute autre compagnie suisse, communautaire ou de l'AELE pourra en effet librement décider d'ouvrir une nouvelle ligne, et ce aux capacités et aux tarifs qu'elle jugera bons.

Cet accord offre donc un nouvel espace de liberté important pour le développement de la place aéroportuaire de Genève et, par là même, pour l'économie du canton tout entière, même s'il convient évidemment d'être prudents dans l'analyse des bienfaits de ces accords, compte tenu du contexte actuel difficile du transport aérien.

3. Conséquences législatives

Le transport aérien est en principe du domaine de compétences de la Confédération, conformément à l'article 71 de la nouvelle constitution (ancien article 37ter). Les accords dans ce secteur ont donc, en premier lieu, des conséquences pour les autorités fédérales.

La Suisse s'est toutefois d'ores et déjà adaptée, avec la révision, entrée en vigueur le 15 novembre 1998, de la loi sur l'aviation. Les modifications apportées à cette occasion ont été rédigées pour permettre en effet l'ouverture du marché

national aux entreprises communautaires et de l'AELE, pour autant qu'un accord international en ce sens soit conclu. La Suisse s'était ainsi préparée à cette ouverture sans devoir faire de concession préalable.

Sur le plan cantonal, ces accords n'impliquent aucune modification de la loi sur l'Aéroport International de Genève. Un certain nombre de règlements cantonaux doivent toutefois prochainement être entièrement réexaminés, tels que le règlement concernant l'exécution de la loi fédérale sur la navigation aérienne (H 3 05.02) ou le règlement d'exploitation de l'Aéroport de Genève-Cointrin (H 3 25.04). Cette révision ne s'impose cependant pas en raison de l'entrée en vigueur desdits accords, mais parce qu'ils contiennent nombre de dispositions obsolètes et qu'ils doivent de surcroît être adaptés suite à la délivrance de la nouvelle concession fédérale pour une durée de 50 ans en remplacement de l'ancienne concession arrivée à échéance le 31 mai dernier. Il se justifie toutefois d'attendre, pour mener cette opération, que les divers projets de lois relatifs au statut et au mode de fonctionnement de l'Aéroport aient achevé leur parcours parlementaire. Cela permettra en effet d'accomplir un travail d'ensemble, une fois que le Grand Conseil aura adopté les principes qu'il jugera bons, d'autant que ces modifications réglementaires ne présentent pas de réel caractère d'urgence.

Cela étant, les accords entraîneront effectivement un certain nombre de conséquences pratiques pour l'Aéroport, mais c'est ce dernier qui devra, en vertu du statut d'autonomie qui est désormais le sien, modifier sa réglementation interne, et non point l'Etat. Pour l'essentiel, une directive communautaire relative à l'accès au marché de l'assistance en escale dans les aéroports de la Communauté exigera une adaptation du règlement d'exploitation, les aéroports suisses devant accepter une concurrence dans le domaine de ces services. Les implications en seront toutefois limitées, car l'Aéroport International de Genève applique déjà à ces opérations un régime partiellement libéralisé. Un pas supplémentaire devra toutefois être effectué dans le domaine de l'auto-assistance.

De surcroît, en cas de congestion sur un aéroport, les compagnies aériennes pourront désormais demander aux autorités nationales que celui-ci fasse l'objet d'une coordination. La compétence d'attribuer des créneaux horaires sera ainsi transférée de l'Aéroport à un coordinateur indépendant dont les décisions auront force de loi.

Enfin, le soutien financier de lignes aériennes par les cantons est également réglementé. Si un canton entend apporter son soutien financier à l'exploitation de lignes importantes pour lui, cela doit se faire selon une procédure transparente. De surcroît, une surveillance de telles aides étatiques doit être effectuée par la Confédération en vertu de l'article 14 de l'accord signé avec l'Union européenne.

4. Conséquences organisationnelles

Les accords n'impliquent aucune conséquence de ce type pour l'Etat en tant que tel. En revanche, certaines adaptations devront être effectuées par l'Aéroport International de Genève, en tant qu'établissement autonome, pour satisfaire notamment à la directive communautaire relative à l'accès au marché de l'assistance en escale. Le respect de cette directive ne devrait cependant pas poser de difficulté particulière.

5. Conséquences financières

Aucune conséquence financière directe n'est à prévoir de l'entrée en vigueur de l'accord bilatéral sur le transport aérien et de celui amendant la Convention instituant l'AELE. De façon indirecte, il est possible que la libéralisation du marché qui sera ainsi apportée entraîne une certaine augmentation du trafic, et donc du chiffre d'affaires réalisé par l'Aéroport International de Genève. Là encore, la prudence est toutefois de mise dans l'analyse.

6. Conclusion

L'accord sectoriel sur le transport aérien et celui conclu avec l'AELE n'entraînent aucune incidence significative en matière législative, organisationnelle ou financière. En revanche, ces accords sont certainement bénéfiques pour la place économique genevoise, ainsi que pour la Genève internationale. Ils pourraient, en effet, permettre d'améliorer l'indispensable desserte aérienne de notre canton en offrant plus de liberté aux diverses compagnies pour répondre aux besoins spécifiques de la clientèle au départ ou à destination de Genève.

Pour terminer, il convient de mentionner que l'accord avec l'UE prévoit l'institution d'un comité mixte, composé de représentants des deux parties, et dont la fonction sera de suivre l'évolution de la situation, de proposer, voire même de décider dans certains cas, les adaptations jugées nécessaires. Il serait à cet égard bon que Genève, en sa qualité de canton aéroportuaire, puisse obtenir d'être représentée au sein de ce comité.

Christian GOUMAZ

Rapport No 17**ACCORDS BILATERAUX SECTORIELS****Rapport final sur les conséquences de
l'accord bilatéral sur certains aspects relatifs aux marchés publics****I Contenu de l'accord**

L'Accord entre la Communauté européenne (CE) et la Confédération suisse sur certains aspects relatifs aux marchés publics, du 21 juin 1999 (ci-après accord bilatéral sur les marchés publics) complète et élargit vis-à-vis de la CE les engagements pris par la Suisse en vertu de l'Accord relatif aux marchés publics (AMP), conclu le 15 avril 1994 dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

Le champ d'application de l'AMP se trouve ainsi élargi à de nouvelles autorités adjudicatrices, soit :

- les communes
- les opérateurs de télécommunications
- les opérateurs ferroviaires
- les entités exerçant leurs activités dans le domaine de l'énergie autre que l'électricité
- les entités privées assurant un service au public.

L'accord bilatéral sur les marchés publics rappelle les principes régissant l'ouverture des marchés publics selon l'AMP et impose aux autorités adjudicatrices concernées, dites « entités couvertes », des règles de procédures, des principes de conduite, des engagements de transparence et d'information, ainsi qu'un système de contrôle, ceci pour la passation de marchés dépassant certains seuils.

II Situation actuelle

L'ouverture des marchés publics remonte en Suisse au 1^{er} janvier 1996, date de l'entrée en vigueur de l'AMP et du droit fédéral d'exécution de cet accord international. L'AMP s'applique à la passation de marchés de services, de fournitures et de construction, par la Confédération et les cantons, ainsi que les pouvoirs publics et les entreprises publiques opérant dans les secteurs de l'eau, de l'électricité et des transports. Seules les adjudications dépassant certains seuils, définis en fonction de l'autorité acheteuse et du type de marché, sont soumises aux règles de l'AMP, lesquelles reposent avant tout sur le principe de la non-discrimination.

L'AMP a été mis en oeuvre sur le plan cantonal par l'adoption d'un concordat intercantonal, lequel avait également pour but d'éliminer les obstacles commerciaux entre les cantons en matière de marchés publics. L'accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP) régit la passation des marchés de services, de fournitures et de

construction qui dépassent les seuils fixés par l'AMP. Son champ d'application est étendu, par rapport à celui de l'AMP, aux adjudications des communes et associations de communes, sous réserve de réciprocité, ainsi qu'aux procédures organisées par des organismes ou entreprises opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports ou des télécommunications, qu'ils soient publics ou privés majoritairement dominés par une entité publique. Sont également soumis les marchés subventionnés à plus de 50 % par des fonds publics.

L'AIMP énumère les principes généraux de non-discrimination, d'égalité de traitement, de concurrence efficace et de transparence, il fixe des règles de procédure et introduit les voies de droit préconisées par l'AMP.

A Genève, l'AIMP est entré en vigueur le 9 décembre 1997 et a été mis en oeuvre par l'adoption de deux règlements :

- le règlement sur la passation des marchés publics en matière de construction, du 19 novembre 1997 (L 6 05.01)
- le règlement sur la passation des marchés publics en matière de fournitures et de services, du 23 août 1999 (L 6 05.03).

Les entités adjudicatrices publiques du canton ouvrent donc déjà leurs marchés aux prestataires domiciliés en Suisse ou, sous réserve de réciprocité, dans un pays signataire de l'AMP.

III Résumé synthétique des nouveautés apportées par l'accord

Un examen comparatif des dispositions de l'accord et du régime actuel permet de mettre en évidence les conséquences suivantes de l'entrée en vigueur de l'accord bilatéral :

- Les communes genevoises étant déjà soumises à l'AIMP, il n'y aura pas d'effet pour ces collectivités. Seule la condition de la réciprocité tombe vis-à-vis des prestataires européens.
- Les entités entièrement en mains privées ou minoritairement dominées par une entité publique qui opèrent dans les secteurs énumérés ci-dessous seront soumises aux règles d'adjudication des marchés publics. Il s'agit :
 - des opérateurs de télécommunications (OT), soit des entités fournissant un service public de télécommunications en vertu d'une concession au sens de l'article 66 alinéa 1 de la loi fédérale sur les télécommunications, du 30 avril 1997 ;
 - des opérateurs ferroviaires (OF), soit des entreprises de chemins de fer au sens de la loi fédérale sur les chemins de fer, du 20 décembre 1957, qui exploitent des services de transport public par chemin de fer à voie normale ou à voie étroite ;
 - des entités de transport ou de distribution de gaz exerçant en vertu d'une concession au sens de l'article 2 de la loi fédérale sur les installations de transport par conduites de combustibles ou carburants liquides ou gazeux, du 4 octobre 1963 ;
 - des entités de transport ou de distribution de chaleur opérant en vertu d'une concession cantonale (ex : Cadiom SA);

- des entités de prospection et d'exploitation de pétrole ou de gaz conformément au Concordat intercantonal du 24 septembre 1955 ;
- des entités de production de transport et de distribution d'eau potable ;
- des entités de production, de transport et de distribution d'électricité (ex : Société des forces motrices de Chancy-Pougny SA) ;
- des entités exploitant des services de transport public par chemin de fer urbain, tramway, systèmes automatisés, trolleybus, autobus et câble ;
- des entités exploitant des aéroports en vertu d'une concession au sens de l'article 37 de la loi fédérale sur la navigation aérienne, du 21 décembre 1948.

Rappelons que les entreprises publiques ou majoritairement en mains publiques opérant dans ces secteurs sont d'ores et déjà soumises à l'AIMP.

- Les valeurs-seuils des marchés déterminant l'application de l'accord bilatéral divergent légèrement de celles de l'AMP. Cela signifie pour les entités déjà soumises à l'AIMP, mais qui pratiquent une activité sus-énoncée (ex : SIG), l'application d'un double niveau de seuil :
 - un seuil pour les prestataires européens
 - un seuil pour les prestataires domiciliés dans un pays signataire de l'AMP, mais non-européens
- Les règles de procédures de passation des marchés qui sont imposées aux autorités adjudicatrices couvertes par l'accord divergent de celles que nous connaissons à Genève sous deux aspects :
 - la publication des appels d'offres dans la FOOSC est obligatoire ;
 - l'autorité adjudicatrice doit conserver les documents relatifs aux procédures d'adjudication pendant 3 ans.

Vu les faibles conséquences que l'application de ces dispositions entraînerait pour le canton, le Conseil d'Etat suggère d'adopter des règles de procédure identiques pour toutes les autorités adjudicatrices. Ceci outrepasserait les exigences strictes de l'accord bilatéral, mais répond aux engagements d'ouverture et de non discrimination pris par la Suisse à travers l'adoption des accords bilatéraux. D'ailleurs, on imagine mal qu'une entité privée exerçant une tâche publique soit soumise à des règles de procédure plus sévères que les collectivités publiques elles-mêmes.

- Concernant les règles de protection juridique, l'accord bilatéral n'apporte aucune nouveauté. C'est l'occasion cependant de réviser notre législation, laquelle est trop restrictive quant à la notion de décision sujette à recours.
- Les parties à l'accord ont finalement pris une série d'engagements :
 - engagement de ne pas imposer de quelque façon que ce soit (notamment lors de l'adoption des lois) un comportement directement ou indirectement discriminatoire envers les produits, services, fournisseurs et prestataires de services de l'autre partie ;

- engagement à encourager la non-discrimination également en dessous des valeurs-seuils déterminant le champ d'application de l'accord ;
 - engagement à développer les échanges d'information tant au niveau législatif et jurisprudentiel, qu'au niveau des procédures d'adjudication elles-mêmes, notamment par voie électronique ;
- Les moyens de surveillance de la fidèle exécution de l'accord, ainsi que la procédure de règlement des différends sont du ressort de la Confédération. Les systèmes mis en place par la Confédération pourront avoir des conséquences organisationnelles pour le canton.

IV Conséquences et propositions d'action

En préambule, il faut préciser que les conséquences de l'accord bilatéral sur les marchés publics pour le canton dépendent, sur le plan juridique, de la révision de l'AIMP, adoptée le 15 mars 2001, et, sur le plan organisationnel, des modalités d'exécution qui seront prises par la Confédération.

a) en matière juridique.

Le Grand Conseil doit tout d'abord adopter la nouvelle version de l'AIMP, laquelle intègre dans le droit intercantonal le principe de l'ouverture des marchés des communes, les mécanismes de contrôle, les seuils d'application de l'accord bilatéral, la désignation des nouvelles entités couvertes et les nouvelles règles de procédures.

Ensuite, les lois et règlements suivants devront être modifiés :

- La loi autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'AIMP (L 6.05.0), notamment en adoptant une définition de la décision sujette à recours non restrictive pour permettre que toute décision contraire à l'accord bilatéral sur les marchés publics puisse être sujette à recours (cf. art. 5 de l'accord). A noter ici que cette modification est également imposée par la nécessité d'harmoniser notre loi avec l'AMP et l'AIMP qui soumettent à recours toutes les décisions de l'autorité adjudicatrice et pas seulement les décisions d'adjudication. De plus une telle révision sera conforme à l'intérêt des parties : il est, en effet, préférable que les décisions prises en cours de procédure puissent être contestées et tranchées avant la décision d'adjudication.

Cette loi devra aussi introduire des sanctions, prévoir leurs conditions d'application et les autorités compétentes pour les prononcer à l'égard des autorités adjudicatrices et des prestataires qui ne respecteraient pas leurs obligations. Une révision de la loi sur ce point répondrait à l'art. 19 de l'AIMP qui impose aux cantons de définir des sanctions et des procédures de vérifications du respect des règles de l'AIMP par les autorités adjudicatrices et les soumissionnaires. Elle est également rendue nécessaire par la teneur des articles 7 à 18 de la loi sur les travailleurs détachés, dispositions qui seront applicables à une partie des prestataires deux ans après l'entrée en vigueur de l'accord, soit en 2004. Par souci de cohérence, il paraît dès lors concevable de s'inspirer de ses dispositions, s'agissant de la fixation de sanctions à l'égard des autres prestataires.

Un projet de loi (PL 8679) a été déposé en ce sens au Grand Conseil par le Conseil d'Etat le 31 janvier 2002.

- Les règlements d'application L 6 05.01 et L 6 05.03 seront adaptés à la loi et à l'AIMP. De plus, les nouvelles autorités adjudicatrices devront être prévues et les seuils fixés par l'accord bilatéral indiqués dans les annexes aux règlements. Enfin, l'obligation de parution des annonces dans la FOSEC devra être prescrite soit pour les seules autorités adjudicatrices couvertes par l'accord bilatéral sur les marchés publics soit pour toutes les autorités adjudicatrices régies par les dispositions en matière de marchés publics conformément à la proposition d'harmonisation des procédures avancée ci-dessus.
- La loi sur les archives publiques (B 2 15) et son règlement d'application (B 2 15.01) devront prévoir expressément l'obligation de conserver les dossiers relatifs aux passations de marchés publics pendant trois ans, à moins que cette obligation ne soit introduite dans les dispositions concernant directement les marchés publics.
- La loi sur les informations traitées par ordinateurs (B 4 35) et son règlement d'exécution (B 4 35.01) devront vraisemblablement être modifiés pour permettre la transmission de fichiers concernant les marchés publics à des soumissionnaires de la CE par Internet.

b) en matière organisationnelle

L'accord bilatéral prévoit tout d'abord à l'art. 6 l'existence de « points de contact », également au niveau local, chargés de fournir des informations sur les règles de droit entrant dans le champ d'application de l'accord bilatéral sur les marchés publics et de l'AMP et leur modification. Ce « point de contact » sera également chargé d'informer les instances fédérales à l'intention des organes concernés (Comité mixte) de toute autre question relative à l'interprétation ou à l'application de l'accord dans le canton de Genève.

A relever aussi que cette structure pourrait collaborer à l'établissement des listes des marchés en dessous des seuils, dans lesquels les entités couvertes ont néanmoins appliqué les règles et procédures fixées pour les marchés soumis aux traités, en vue de l'appréciation de l'encouragement à utiliser dans tous les cas les procédures de l'accord bilatéral, conformément à l'art. 6 ch. 3.

De même l'art. 8 de l'accord prévoit une surveillance de son application qu'il serait pertinent et efficace de confier aux cantons pour les marchés publics concernés, passés sur leur territoire. Cette surveillance pourrait être assumée par un organe intercantonal conformément à l'article 4 du projet de révision de l'AIMP, la participation ou représentation du canton au sein de cet organe restant à définir.

Sur le plan organisationnel, il y aura lieu encore de tenir compte de l'augmentation potentielle des recours puisqu'un nombre plus important d'autorités adjudicatrices prendront des décisions d'adjudications sujettes à recours d'une part et que d'autre part le nombre des décisions sujettes à recours sera étendu (cf. ci-dessus IV a). Dès lors que l'accord impose une procédure rapide, la nécessité de renforcer l'effectif du tribunal administratif pourrait se faire sentir.

Finalement, le Conseil d'Etat propose d'élaborer une brochure d'information ou un périodique et de mettre en place un concept de formation à l'attention :

- des autorités adjudicatrices touchées par l'ouverture des marchés publics ;
- des mandataires qui mettent en place des procédures d'appels d'offre pour une entité adjudicatrice ;

- des mandataires et entreprises qui veulent répondre aux appels d'offres publiques, au niveau national ou international.

Le développement d'un outil de communication par voie électronique (site internet) permettrait de plus de répondre tant au devoir d'information de l'Etat qu'à l'engagement pris par la Suisse selon l'article 12 de l'accord bilatéral sur les marchés publics.

c) en matière financière

Comme nous l'avons vu ci-dessus, l'accord bilatéral sur les marchés publics impose au canton principalement des actions en matière d'information et de surveillance. Les coûts des mesures proposées peuvent être estimés de la manière suivante :

- création des « points de contact » :
sous réserve d'instructions supplémentaires de la Confédération, cette mesure peut être assumée par les structures en place.
- création d'un site internet spécialement dédié aux marchés publics :
investissement : F 100'000,--
fonctionnement : F 20'000,-- /an
+ un poste de gestionnaire du site à 25 %.
- brochure d'information ou périodique :
environ F 10'000,-- /an sur 5 ans
- formation :
environ F 20'000,-- /an sur 2 ans
+ un poste de formateur à 20 %.

Le Conseil d'Etat précise qu'un poste de délégué cantonal en matière de marchés publics de construction a déjà été créé au sein du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement. La formation et l'information, ainsi que la création du site internet entrent d'ores et déjà dans le cahier des charges du collaborateur occupant ce poste. L'avenir dira s'il y a lieu de créer un poste équivalant pour les marchés publics de services et de fournitures.

V Conclusions

L'accord bilatéral sur certains aspects relatifs aux marchés publics aura des effets principalement pour les autorités adjudicatrices « couvertes » qui aujourd'hui ne sont pas soumises à l'ouverture des marchés publics. L'Etat de Genève, les établissements et fondations de droit public, ainsi que les communes appliquent depuis 1997 déjà les règles de passation découlant de l'AMP et de l'AIMP ; à l'exception de quelques règles de procédure secondaires, l'accord bilatéral n'apportera pas de grands changements pour les collectivités publiques.

Malgré l'expérience que nous avons aujourd'hui de la libéralisation des marchés publics, il est difficile d'apprécier ses effets sur les prix, mais l'augmentation de la concurrence permet en tout état de cause une comparaison d'offres plus variées sur le plan qualitatif et sur le plan quantitatif.

L'effet positif de cet accord, renforcé par la situation géographique de notre canton, est incontestablement l'accès aux marchés publics européens offert aux entreprises et prestataires genevois qui seront traités sans discrimination au même titre que les prestataires européens. Compte tenu des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes et plus précisément des dispositions de la loi sur les travailleurs détachés qui imposent le respect des conditions de travail en vigueur au lieu d'exécution de la prestation, le nouveau marché qui s'ouvre aux prestataires genevois est plus réjouissant que n'est à craindre la concurrence étrangère sur le marché local.

ACCORDS BILATERAUX SECTORIELS**Rapport final sur les conséquences de
l'accord bilatéral sur certains aspects relatifs aux marchés publics****SYNTHESE****1. Conséquences juridiques**

L'Accord bilatéral sur certains aspects relatifs aux marchés publics implique la révision de l'accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP) ainsi que l'adaptation de la loi autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'AIMP (L 6 05.0) et de ses règlements d'exécution (L 6 05.01 et L 6 05.03).

2. Conséquences organisationnelles

En matière de marchés publics, les nouveaux engagements de la Suisse vis-à-vis de la Communauté européenne n'entraînent pas de conséquences organisationnelles pour l'Etat de Genève. Ce sont les nouvelles autorités adjudicatrices assujetties qui devront revoir leurs procédures d'adjudication.

Au niveau du canton, on signalera uniquement des mesures d'information, de conseil et de surveillance qui pourront être prises selon les besoins. A prévoir également une augmentation probable des recours dont sera saisi le Tribunal administratif.

3. Conséquences financières

Les seules conséquences financières à envisager sont celles relatives aux coûts des mesures d'information, de conseil et de surveillance précitées, sachant qu'un collaborateur a d'ores et déjà été engagé au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement pour, notamment, assumer ces tâches.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE
DÉPARTEMENT DE L'INTÉRIEUR, DE L'AGRICULTURE
ET DE L'ENVIRONNEMENT

Service de l'agriculture

Rapport No 18

Rapport sur les conséquences de l'accord bilatéral relatif aux échanges de produits agricoles entre la Suisse et la Communauté européenne

1. Considérations générales

Il y a lieu de rappeler en préambule que depuis l'abandon des prix garantis et la prise en charge de la production par la Confédération, l'agriculture s'est trouvée plongée dans un désarroi, car les structures économiques avaient été établies pour répondre à une économie de marché fortement encadrée par l'Etat. Il faut souligner que dès le 1^{er} mai 1999, le marché laitier, pièce maîtresse de la politique agricole jusqu'à l'adoption de PA 2002 s'est libéralisé.

La crainte de voir le prix du lait s'effondrer ne s'est pas réalisée; il s'est plutôt maintenu. Ce résultat en soi prometteur est avant tout dû à la réorganisation de la chaîne de commercialisation du fromage, car jusqu'à cette date, le commerce de cette denrée avec l'étranger était réglé par l'union suisse du fromage.

Si le revenu agricole dégagé uniquement par la vente des produits de la ferme a diminué de l'ordre de 35% à 40% selon les différents secteurs de production, il y a lieu de souligner que cette baisse de revenu a été en partie compensée par l'introduction des paiements directs il y a déjà 8 ans, qui depuis lors s'est généralisé. L'ensemble des mesures prises représente un soutien financier de l'ordre de 3 milliards.

La paysannerie suisse, consciente que l'ouverture des marchés ne péjorera pas plus fortement la situation économique de l'entreprise paysanne, est favorable dans son ensemble au développement des volumes de production et des parts de marché.

Le volet agricole des 7 accords sectoriels se caractérise par 2 éléments principaux suivants :

- Elimination, diminution des droits de douane réciproques pour certains produits;
- Reconnaissance mutuelle de l'équivalence des législations suisses et communautaires, en particulier au niveau des normes techniques et des obstacles commerciaux non tarifaires.

Ces mesures visent en premier lieu les aliments, semences et produits phytosanitaires. L'abaissement des droits de douane aura pour première conséquence de faciliter le commerce dans le domaine des produits laitiers, des fruits, des légumes et des vins.

L'abandon des droits de douane sur les fromages à pâte dure, ceci dans un délai de 5 ans est une chance réelle pour l'agriculture suisse qu'elle doit saisir concernant en particulier l'écoulement du gruyère.

Il apparaît donc que les concessions faites par la Suisse sont supportables, d'autant plus que la nouvelle politique agricole au plan national s'inscrit dans le sens de l'ouverture à l'Europe. Il est vrai que pour le secteur céréalier, l'accord proposé n'apporte pratiquement pas d'avantages, car c'est dans le cadre de l'Uruguay Round (GATT) que la libéralisation a été acceptée.

En ce qui concerne le commerce du vin qui vise plus particulièrement notre canton, les accords auront pour effet de faciliter l'exportation par une simplification réelle des formalités administratives actuellement très compliquées. Ces accords prévoient également l'interdiction à terme de coupage des vins suisses avec des vins étrangers. Cette mesure va dans le sens d'une meilleure garantie d'authenticité des produits de notre terroir. La viticulture devra naturellement s'adapter, car le vignoble suisse possède peu de cépages correcteurs, notamment pour une meilleure coloration des vins rouges.

S'agissant de la vente du bétail sur pied à l'étranger et suite à l'obligation de la double tracabilité du bétail à corne, les questions sanitaires devraient être résolues et ne plus poser de problème quant à l'exportation.

On peut donc conclure que les accords passés, tout en exigeant un effort d'adaptation certain, ne constitueront pas en soi un handicap pour les échanges commerciaux, puisqu'au contraire, ils doivent faciliter les échanges au niveau de l'Europe.

Les conséquences de la politique agricole indigène influenceront aussi fortement l'avenir de l'exploitation familiale paysanne qui devra incontestablement s'agrandir ou trouver des débouchés dégageant une valeur ajoutée intéressante pour subsister.

2. Conséquences sur le régime des zones franches

Il y a lieu à ce sujet de rappeler que le régime est fixé par la sentence arbitrale de Territet du 1^{er} décembre 1993 qui régit toutes les importations en Suisse de marchandises ou animaux en provenance de communes énoncées dans un échange de notes daté des 15 et 16 novembre 1933 de Paris.

Les termes du règlement, annexé à la sentence, indiquent clairement le régime auquel sont soumises les importations zoniennes en ce qui concerne les produits agricoles.

Les produits agricoles peuvent pénétrer sans limitation de quantité et en franchise de droits de douane sous condition d'être accompagnés de certificats d'origine délivrés par les douanes françaises sur la base de dossiers déposés par les producteurs et attestés par les communes d'origine.

Rappelons que certains produits sont contingentés dont la liste est annexée à l'accord. Par ailleurs, une mesure permet qu'en cas de circonstances exceptionnelles créant des inconvénients graves, certains produits agricoles peuvent être contingentés; il appartient à la commission permanente des zones franches de faire des propositions à ce sujet.

Les accords bilatéraux sont de ce fait sans conséquences directes en ce qui concerne l'application du régime des zones franches. Les produits agricoles zoniens pourront à l'avenir – comme par le passé – pénétrer sur sol genevois, sans que ces marchandises soient assujetties à des taxes de droits de douane.

Pour plus de précisions à cet égard, il y a lieu de se référer à l'étude de février 2002 du professeur Nicolas LEVRAT sur l'utilité actuelle du régime des zones franches, figurant en annexe.

3. Conséquences particulières pour Genève

Il est très difficile à ce stade de mesurer toutes les conséquences découlant de l'accord bilatéral.

Toutefois, on peut relever une incidence pour le vin issu du raisin récolté en zone frontalière (zone de 10 km à l'intérieur du territoire français à compter de la frontière nationale), lequel est actuellement commercialisé sous une désignation suisse. En effet, l'article 3 lettre a) de l'accord relatif aux échanges de produits agricoles stipule qu'on entend par :

“ produit viti-vinicole originaire de ”, suivi du nom de l'une des Parties : un produit au sens de l'article 2, élaboré sur le territoire de la Partie à partir de raisins entièrement récoltés sur ce même territoire en conformité avec les dispositions de la présente annexe.

Or, depuis de nombreuses années, le vin élaboré sur notre territoire à partir de raisins issus de vignes sises en zone frontalière, dans la mesure où le propriétaire foncier ou l'usufruitier est domicilié en Suisse au sens de la loi fédérale sur les douanes, est considéré comme étant d'origine suisse. Plus précisément, il peut être commercialisé sous la dénomination “ appellation d'origine Genève ” ou sous une indication de provenance telle que “ chasselas romand ”.

Lors de l'approbation du nouveau règlement sur les vins genevois, le 28 juin 2000, le Conseil d'Etat a tenu compte de l'exigence découlant de l'accord bilatéral, puisqu'il admis la poursuite de la pratique actuelle sous forme transitoire pour une durée de 4 années à compter de l'entrée en vigueur dudit règlement.

Fort de cette situation, un groupe de travail réunissant tant des représentants de la profession que de l'administration fédérale et cantonale a été mis sur pied afin de rechercher un statut durable et économiquement viable pour la production considérée.

Plan-Les-Ouates, le 25 mars 2002

ANNEXE :

Etude sur l'utilité actuelle du régime des zones franches

réalisée par Nicolas LEVRAT,

Professeur à l'Université de Genève

pour le compte de la Direction des Affaires extérieures
de la République et Canton de Genève

Version révisée - Février 2002

Table des matières

Introduction	p. 6
1. Rappel des caractéristiques principales du régime des zones franches	p. 8
1.1. Rappel des origines des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex	p. 8
1.2. Les principes généraux du régime actuel des zones franches	p. 9
1.3. La situation juridique particulière des zones franches en droit communautaire	p. 13
2. Questions actuelles	p. 15
2.1. Les effets des accords bilatéraux sectoriels sur le régime des zones franches	p. 16
2.1.1. L'accord de libre échange entre la Suisse et la CEE du 22 juillet 1972	p. 16
2.1.2. Deux accords sectoriels entre la Suisse et la CE ayant une faible influence sur les effets du régime des zones franches	p. 17
2.1.3. L'accord bilatéral relatif aux échanges de produits agricoles	p. 19
2.2. Les effets des accords GATT/OMC sur le régime des zones franches	p. 22
2.3. L'application concrète des dispositions prévues par le régime des zones franches	p. 24
<i>Encadré : Régime douanier des échanges entre Genève et les zones franches</i>	p. 27
2.4. La possibilité d'exporter du vin suisse dans les zones franches	p. 28
2.5. L'impact sur le régime des zones franches de mesures prises en cas d'épizootie	p. 30
3. L'utilité effective du régime des zones franches	p. 31
3.1. Peut-on aujourd'hui renégocier le régime des zones franches ?	p. 33
3.1.1. Quelle est la marge de manœuvre des parties ?	p. 35
3.2. Quels sont les principaux bénéficiaires du régime des zones franches ?	p. 38
3.3. Une suppression du régime serait-elle plus avantageuse ?	p. 42
3.3.1. Existe-t-il des personnes ou secteurs économiques affectés de manière négative par le maintien du régime des zones ?	p. 42
3.3.2. Existe-t-il un intérêt économique ou politique susceptible de justifier un abandon de ce régime ?	p. 43
3.3.3. Des bénéficiaires du régime des zones seraient-ils tentés de s'opposer à l'abandon de leurs privilèges ?	p. 43
3.4. Les conséquences juridiques d'un abandon du régime des zones franches	p. 44
Conclusions	p. 45
Indications bibliographiques	p. 47

Etude sur l'utilité actuelle du régime des zones franches

réalisée par Nicolas LEVRAT, Professeur à l'Université de Genève

pour le compte de la Direction des Affaires extérieures
de la République et Canton de Genève

Les zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex ont, tant pour ce qui est des résidents des territoires qu'elles délimitent sur sol français que pour les genevois, un fort poids symbolique. Synonymes de désenclavement économique pour le pays de Gex, rappel pour les habitants de la Haute-Savoie des conditions de leur rattachement à la République française, hinterland d'une Genève métropole régionale, ou encore, d'une perspective commune, marque de l'histoire particulière d'une région au sein de laquelle frontières politiques et délimitations géographiques ne coïncident pas toujours, les zones franches ont de longue date déchaîné les passions¹ et suscité d'ambitieux projets².

S'il n'est pas dans les objectifs de la présente étude de porter atteinte ou de remettre en cause l'élément du patrimoine symbolique régional que représentent les zones, il paraît cependant nécessaire d'évaluer – au vu notamment de la floraison de projets se référant au régime des zones franches pour justifier d'un traitement particulier d'un territoire et des produits et personnes qui s'y trouvent sur le plan juridique et/ou économique – la portée exacte de ce régime³ (I). Prévenons d'emblée le lecteur que la portée réelle de ce régime, en

¹ Voir pour les différentes étapes et les événements remarquables qui ont jalonné l'histoire de ces zones, le compte-rendu de Robert JOUVET, *Le problème des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*, Genève, Georg Editeur, 1943, en particulier les chapitres IV à XII, pp. 20-84.

² Voir par exemple le projet de « ZDET », présenté en septembre 1998 par la Fondation *regio* Léman – Mt-Blanc, ou l'étude réalisée en 1999 par J.-P. BERRARD, « Les conditions d'une revitalisation de la zone franche du pays de Gex ».

³ Il nous paraît à ce stade important de rappeler le commentaire des arbitres de Territet, évaluant les engagements pris par la Suisse devant la Cour permanente internationale de justice : « Il est possible que la Suisse, en prenant le dit engagement, ait surestimé la valeur des zones en tant que débouché pour son commerce par suite de l'interprétation trop

termes juridiques, est bien loin du mythe que constitue dans nombre de discours d'acteurs de la région l'idée de « zones franches ». Ensuite, nous répondrons à quelques questions actuelles, pratiques et limitées, relatives au régime des zones franches (II). Enfin, nous conduirons une brève réflexion sur l'utilité actuelle d'un régime tel que celui des zones franches dans un régime de libre-échange généralisé, et envisagerons l'hypothèse de la suppression de ces zones (III) : serait-elle utile ou dommageable ? A quelles conditions et avec quel impact pourrait-elle être réalisée ?

Soulignons encore qu'il convient de distinguer entre d'une part les évolutions du régime juridique des zones franches à proprement parler, et de l'autre l'évolution de l'utilité du régime des zones franches, en raison de facteurs externes, sans évolution du régime juridique fondant les zones franches lui-même. Il s'agit, dans le premier cas, de l'existence de règles juridiques qui modifient la portée des droits et obligations des Etats parties à ce régime (ou les droits et obligations que des particuliers peuvent en tirer). Alors que dans le second, sans que le régime juridique soit lui-même modifié, l'évolution de son importance économique et pratique sera fonction de l'évolution soit d'autres régimes juridiques, autonomes, qui se superposent à celui des zones et produisent le cas échéant un régime plus libéral, soit de l'évolution des comportements et besoins des acteurs.

large qu'elle a voulu donner aux dispositions des anciens traités. » (RS 0.631.256.934.952, p. 10). Ce constat des arbitres nous semble pouvoir être repris, au regard de nombreuses interprétations que différents projets tentent de donner du régime des zones franches, et des perspectives qui semblent vouloir être tracées de cette base. L'appréciation reste valide.

1. Rappel des caractéristiques principales du régime des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex

1.1. Rappel des origines des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex

Le régime des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex est le produit :

- d'une part de la géographie particulière de la région genevoise, dans laquelle frontières géographiques « naturelles » et frontières politiques ne coïncident guère⁴ ;
- d'autre part de l'histoire particulière des régimes économiques consentis à Genève et à sa périphérie géographique⁵, et notamment des concessions accordées par la France pour le Pays de Gex (*Traité de Paris* du 20 novembre 1815) et la Savoie pour une partie de la Haute-Savoie (*Traité de Turin* du 16 mars 1816), lesquels créaient une zone de libre échange entre les zones et Genève;
- ensuite d'une série de difficultés apparues depuis la loi du 30 juin 1849 instituant des douanes fédérales et conduisant la Suisse à percevoir des droits de douanes lors de l'entrée en provenance des zones de produits sur son territoire. Ce qui ne manqua pas de provoquer des protestations, certes non fondées en droit, mais auxquelles le gouvernement suisse eût à répondre par certaines concessions unilatérales⁶ ;

⁴ Pour un développement de cet argument, voir Claude RAFFESTIN & Ruggero CRIVELLI, *Les zones franches dans le contexte régional élargi*, Genève, Recherche effectuée pour le compte du département de l'intérieur, de l'agriculture et des affaires régionales 1990, pp. 1 à 3 ; ou Boris GOMBAC, *Les zones franches en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 1991, pp. 127-129.

⁵ Voir notamment Pierre AVRIL, « les origines de la zone franche du pays de Gex », *RGDIP*, vol. 10 (1903), pp. 436-459.

⁶ Voir JOUVET, *op. cit.*, pp. 17-19.

- enfin du règlement du différend ayant opposé la France à la Suisse sur la persistance de l'existence, aux termes de l'article 435 du traité de Versailles (1919) du régime des zones franches. Un arrêt de la Cour Permanente Internationale de Justice de La Haye (CPIJ) du 7 juin 1932 confirme la persistance du régime des zones franches, mais impose en contrepartie à la Suisse d'accepter des concessions rééquilibrant les avantages économiques découlant de ce régime particulier. En l'absence d'accord avec la France sur l'exécution de cet arrêt de la CPIJ, la Suisse a dû accepter une sentence arbitrale (sentence de Territet du 1^{er} décembre 1933) : celle-ci inclut, en annexe, un Règlement (dit Règlement de Territet⁷), lequel détermine les obligations de la Suisse pour ce qui concerne l'importation des produits zoniens⁸.

1.2. *Les principes généraux du régime actuel des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*

- Le régime juridique applicable aux zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex ne peut être modifié unilatéralement par une des Parties⁹. Si à l'origine le régime des zones imposait des obligations à la France (et à la Savoie) au bénéfice

⁷ RS 0.631.256.934.953.

⁸ C'est suite à des circonstances juridiques tout à fait anecdotiques que les obligations à la charge de la France, nées des Traités de Paris du 20 novembre 1815 et de Turin du 16 mars 1816, que la Suisse sera conduite à consentir, en contrepartie du maintien du régime des zones franches, des concessions au profit des produits zoniens. Ces concessions suisses sont enchâssées dans une annexe à la sentence arbitrale du 1^{er} décembre 1933, dit « régime de Territet », dont les principes sont toujours d'application. Pour une présentation détaillée de l'évolution de la situation juridique, voir Nicolas LEVRAT, *Le régime juridique des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*, Genève, Département de l'Intérieur, de l'Agriculture et des Affaires régionales, octobre 1990, pp. 16-27. Voir également l'étude détaillée de Robert JOUVET, *citée*.

⁹ L'article 435 al. 2 du Traité de Versailles n'abroge pas le régime des zones franches tel qu'issu des Traités de Paris (1815) et Turin (1816), mais reconnaît « que les stipulations des Traités de 1815 et des autres actes complémentaires relatifs aux zones franches de la Haute Savoie et du Pays de Gex ne correspondent plus aux circonstances actuelles et qu'il appartient à la France et à la Suisse de régler, entre elles, d'un commun accord, le régime de ces territoires, dans les conditions jugées opportunes par les deux pays. » Comme le fait justement remarquer le Ministère français des Affaires étrangères dans une Note du 18 mai 1919 à la Légation de Suisse, annexée à l'article 435 du traité de Versailles, « la stipulation qui fait l'objet du dernier alinéa de l'article 435 est d'une telle clarté qu'aucun doute ne saurait être émis sur sa portée, spécialement en ce qui concerne le désintéressement qu'elle implique désormais à l'égard des Puissances autres que la France et la Suisse. »

de la Suisse, sans contrepartie de celle-ci¹⁰, le libellé de l'article 435 al. 2 du Traité de Versailles et les engagements pris par la Suisse devant la CPIJ¹¹ auront pour conséquence que le régime des zones franches:

- reste pour ce qui concerne les obligations de la France, une obligation inconditionnelle découlant des dispositions des Traités de Paris et de Turin¹², à savoir l'obligation de « reculer la ligne de douane conformément aux stipulations des desdits traités et actes ». Il est cependant reconnu à la France, aux termes de l'article 435 al. 2 du traité de Versailles tel qu'interprété par le jugement de la CPIJ du 7 juin 1932, le droit à un aménagement du régime des zones franches, afin que celui-ci tienne compte des «circonstances actuelles » et oblige la Suisse, comme elle s'y est engagée devant la CPIJ, à offrir une contrepartie aux avantages qu'elle tire du maintien du régime des zones franches.

¹⁰ Dans une note du 20 juillet 1931, adressée au Gouvernement français par le Conseil fédéral, celui-ci considère que la France est liée par une « servitude internationale dont la France demande à la Suisse de la libérer. » (cité par JOUVET, *op. cit.*, p. 75).

¹¹ Dans une note du 5 mai 1919, annexée à l'article 435 du traité de Versailles, la Suisse se montre réservée sur l'inclusion, à l'alinéa 2 de l'article 435, de la formule « les stipulations des traités de 1815 et des autres actes complémentaires relatifs aux zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex ne correspondent plus aux circonstances actuelles » et précise : « Dans la pensée du Conseil fédéral, il s'agirait non pas de modifier la structure douanière des zones, telle qu'elle a été instituée par les Traités susmentionnés, mais uniquement de régler d'une façon mieux appropriée aux conditions économiques actuelles les modalités des échanges entre régions intéressées. » Le 22 avril 1932, l'agent près la Cours du gouvernement Suisse a déclaré que « si l'arrêt de la Cour <...> oblige la France à installer son cordon douanier sur la ligne tracée par les stipulations des traités de 1815 <...> la Suisse, sans réserve de ratification ultérieure accepte », soit une négociation franco-suisse pour assurer l'exécution de l'engagement pris dans la note du 5 mai 1919 ; soit, à défaut d'accord résultant d'une telle négociation, la désignation d'experts auxquels « il appartiendra <...> d'arrêter, avec effet obligatoire pour les Parties <...> le règlement à établir en vertu de l'engagement pris par la Suisse. » (*Publications de la Cour*, Série C, n° 17-I, vol. II, p. 886 ; également cité en début de la sentence de Territet, *RS* 0.631.256.934.952, pp. 1-2). La Cour Permanente Internationale de Justice, refusant catégoriquement de se prononcer sur un tel régime, qui relève d'appréciations politiques, enregistre avec satisfaction la déclaration de la Suisse en ces termes : « Qu'il y a lieu de prévoir, les zones franches étant maintenues, en faveur des produits des zones, des importations de marchandises en franchise ou à droits réduits à travers la ligne des douanes fédérales ; Qu'il convient de donner acte au gouvernement suisse de la déclaration relative à cette matière, faite par l'agent près la Cour dudit Gouvernement à l'audience du 22 avril 1932 ; ». C'est de ces paragraphes du dispositif de l'arrêt du 7 juin 1932, interprétant la portée à donner à l'article 435 al. 2 du traité de Versailles et se fondant sur les déclarations unilatérales du Gouvernement Suisse, que naît l'obligation internationale pour la Suisse d'accorder un régime douanier particulier aux produits en provenance des zones.

¹² Selon le dispositif de l'arrêt de la CPIJ du 7 juin 1932, « entre la Suisse et la France, l'article 435, alinéa 2, du Traité de Versailles, avec ses annexes, n'a pas abrogé et n'a pas pour but de faire abroger les stipulations du Protocole des Conférences de Paris du 3 novembre 1815, du traité de Paris du 20 novembre 1815, du traité de Turin du 16 mars 1816, du manifeste de la Cour des Comptes de Sardaigne du 9 septembre 1829, relatives à la structure douanière et économique des zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex. » En conséquence, toujours selon l'arrêt de la Cour du 7 juin 1932, « le Gouvernement français doit reculer sa ligne de douanes conformément aux stipulations desdits traités et actes, ce régime devant rester en vigueur tant qu'il n'aura pas été modifié par l'accord des parties. »

- devient pour la Suisse, après la sentence de Territet¹³, un régime de droits et obligations réciproques¹⁴ entre la Suisse et la France. Ce régime implique en principe l'acceptation « en franchise de tous droits de douane, sans limitation de quantités, les produits originaires et en provenance des zones franches » (avec de nombreuses exceptions), mais notamment « les produits de l'agriculture et des branches annexes et les produits minéraux bruts. »¹⁵

Sans entrer dans le détail de ce régime, il importe de souligner et relativiser deux points, qui souvent donnent lieu à des affirmations erronées:

- Premièrement, le régime des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex est un régime portant exclusivement sur les droits de douane ; ce régime ne limite en rien la souveraineté de la France de faire usage de ses droits souverains autrement que par le prélèvement de droits de douanes¹⁶. La prétention avancée par la Suisse, devant la CPIJ puis les arbitres de Territet, selon laquelle la France ne pourrait non plus dans le cadre de ce régime, prélever des taxes de nature fiscale, a été dans les deux cas clairement balayée¹⁷.

¹³ La Suisse et la France n'ayant pas réussi à se mettre d'accord sur les modalités du régime douanier d'accès en Suisse des produits zoniens, conformément aux alinéas b et c du paragraphe 2 de la déclaration de la Suisse, « il appartiendra aux experts d'arrêter, avec effet obligatoire pour les Parties, dans la mesure où cela serait nécessaire faute d'accord entre celles-ci, le règlement à établir en vertu de l'engagement pris par la Suisse (...). » (cité dans la sentence arbitrale de Territet, ch. I, RS 0.631.256.934.952).

¹⁴ Ainsi l'article 9 du « Règlement concernant les importations en Suisse concernant les produits des zones franches » (Annexé à la sentence de Territet, RS 0.631.256.934.952) précise à son alinéa 2 que « il ne pourra être modifié que par l'accord des Parties. »

¹⁵ « Règlement de Territet », article 2 ; soulignons que les espèces bovines et porcines font l'objet d'un régime spécial, contingenté. De même pour ce qui est des produits industriels (art. 3), ainsi que pour un certain nombre de produits agricoles qui sont, pour ce qui est de leur importation en franchise de droits, contingentés sur la base de la dérogation autorisée par l'article 4 du règlement. Une Commission permanente franco-suisse est instituée par le Règlement de Territet (art. 7). La Suisse parvient à maintenir depuis 1934 des limitations quantitatives pour ce qui est du régime d'importation des produits agricoles, malgré les pressions de la France (voir p. ex. la Note du Ministère des Relations Extérieures français du 8 décembre 1982, reproduite dans le RS 0.631.256.934.953.2).

¹⁶ Ainsi le dispositif de l'arrêt de la Cour Permanente Internationale de Justice du 7 juin 1932 stipule, comme nous l'avons vu, « que le Gouvernement français doit reculer sa ligne de douanes conformément aux stipulations desdits traités et actes, ce régime devant rester en vigueur tant qu'il n'aura pas été modifié par l'accord des Parties ; », mais le jugement précise également « que le recul de la ligne des douanes ne préjuge pas du droit, pour le Gouvernement français, de percevoir, à la frontière politique, des droits fiscaux n'ayant pas le caractère de droits de douanes. »

¹⁷ « En revanche, la Suisse conteste à la France le droit de percevoir à sa frontière politique des droits et taxes, même s'il ne s'agit pas de droits et taxes sur l'importation ou l'exportation de marchandises, mais de droits et taxes qui frapperaient

Une source de confusion récurrente en cette matière provient du fait que l'appellation « zones franches » couvre une grande diversité d'instruments juridiques visant, par des exceptions au régime commun de régulation économique (douanier, fiscal, relatif à la protection sociale), à favoriser le développement économique d'un territoire dénommé « zone franche ».¹⁸ **Le régime des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex est de nature exclusivement douanière. En conséquence, toute prétention de tirer des droits relatifs aux zones franches au-delà des questions douanières, que ce soit en France ou en Suisse, est infondée en droit.**

- Deuxièmement, il importe également de souligner que le territoire des zones franches est sujet à nombre de réglementations juridiques, qu'elles découlent du droit français¹⁹, de l'appartenance de la France à la CE²⁰, d'engagements internationaux de la France²¹ ou d'accords bilatéraux entre la Suisse et la France, qu'ils soient de portée générale²² ou relatifs au voisinage²³. Les règles applicables au territoire des zones, ou aux

également les mêmes articles produits ou fabriqués en France. <...> A ce sujet, la Cour observe que pareille limitation ne découle pas nécessairement des stipulations anciennes relatives aux zones franches ; que, dans le doute, une limitation de la souveraineté doit être interprétée restrictivement ; et que, s'il est constant que la France ne saurait se prévaloir de sa législation pour restreindre la portée de ses obligations internationales, il n'est pas moins certain que la législation fiscale française s'applique dans le territoire des zones franches comme dans toute autre partie du territoire français. « CPlJ, série A/B, n° 46, *Affaire des zones franches de la Haute-savoie et du pays de Gex*, Arrêt du 7 juin 1932, p. 167.

Devant les arbitres siégeant à Territet, « la délégation suisse a reconnu que le Gouvernement français, conformément à l'arrêt de la Cour, a pleine liberté en matière de taxes fiscales, dans les zones, à la condition que les taxes n'aient pas le caractère de droits de douane déguisé ; <...> En ce qui concerne la question de savoir si l'existence du cordon fiscal, placé sur la frontière politique, devrait exercer une influence quelconque sur la fixation des facilités douanières que la Suisse est tenue d'offrir aux produits des zones, les arbitres sont arrivés à la conclusion que des raisons prépondérantes militent en faveur de la thèse selon laquelle il ne convient pas de maintenir une telle interdépendance entre le régime fiscal des zones et les facilités douanières accordées par la Suisse. <...> il convient d'ajouter sur ce point que, s'il est vrai que la France est libre d'imposer des contributions indirectes n'ayant pas le caractère de droit de douane, mais susceptibles, éventuellement, d'entraver les exportations de Suisse en zone, la Suisse peut se prévaloir d'un droit analogue en ce qui concerne les exportations zoniennes en Suisse. » (« Sentence arbitrale concernant les importations en Suisse des produits des zones franches de Haute-Savoie et du pays de Gex », RS 0.631.256.934.952, pp. 9-10). Ainsi le régime des zones, que ce soit pour la France sur la base des Traités de 1815 et 1816 ou pour la Suisse dans le cadre du règlement de Territet, n'a de signification, juridiquement, qu'en matière douanière, exclusivement.

¹⁸ Voir par exemple pour une description générale des différents types de régimes apparentés à ou dénommés « zones franches », Boris GOMBAC, *op. cit.*, pp. 32-59.

¹⁹ Ainsi, comme l'ont fréquemment rappelé les instances juridictionnelles qui ont eu à traiter du statut de ces zones, de la législation fiscale française.

²⁰ En principe, toutes les règles communautaires, à l'exception de celles liées à l'Union douanière (voir *infra*) s'appliquant sur le territoire des zones.

²¹ Par exemple les obligations consenties par la France dans le cadre de conventions de l'OCDE ou du Conseil de l'Europe.

²² Par exemple la Convention du 9 septembre 1966 entre la Confédération suisse et la République française en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune (RS 0.672.934.91)

modalités du transit entre les zones et la Suisse, résultent le plus souvent d'une combinaison de règles trouvant leur origine dans les diverses sources mentionnées. Par conséquent, il est erroné de vouloir, comme on peut parfois l'entendre ou le lire :

- soit rattacher au régime des zones franches l'ensemble des règles applicables aux territoires des zones ou au commerce avec les zones (ainsi les remarquables développements en matière de coopération transfrontalière, s'ils ont peut-être - ce qui au regard d'éventuels liens de causalité est loin d'être établi - pu tirer bénéfice de l'existence des zones pour se développer, ne font pas pour autant partie du « régime des zones franches »);
- soit à l'inverse considérer que les dispositions contenues dans le régime des zones (lequel n'a, rappelons-le, de portée qu'en matière douanière) constituent un régime juridique autonome, permettant de s'affranchir des normes originaires d'autres sources juridiques portant sur des aspects juridiques autres que le droit douanier (fiscalité, droit social, règles de police, ...).

1.3. La situation juridique particulière des zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex en droit communautaire

L'appartenance de la France à la Communauté européenne depuis 1957 n'a eu aucune influence sur le régime des zones (ce qui n'empêche pas que des règles de droit communautaire puissent avoir des effets, ne relevant pas de la réglementation douanière, qui réduisent l'intérêt ou la portée du régime des zones). Deux points particuliers définissent la situation des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex en droit communautaire et méritent d'être à ce titre soulignés :

²³ Par exemple l'accord entre la Suisse et la France relatif à la circulation frontalière du 1^{er} août 1946 (RS 0.631.256.934.91).

L'article 307²⁴ du traité de Rome instituant la Communauté économique européenne stipule que « les droits et obligations résultant de conventions conclues antérieurement au premier janvier 1958 ou, pour les Etats adhérents, antérieurement à la date de leur adhésion, entre un ou plusieurs Etats membres, d'une part, et un ou plusieurs Etats tiers d'autre part, ne sont pas affectés par les dispositions du présent traité. » En conséquence de quoi, le régime des zones franches – lequel constitue bien une obligation à la charge de la France (selon les traités de 1815 et 1816 et les termes de l'arrêt du 7 juin 1932), ainsi que des droits en faveur des produits zoniens, au bénéfice de la France (selon les termes du Règlement de Territet, arrêté par sentence arbitrale le 1^{er} décembre 1933) – n'est aux termes de l'article 307 TCE précité pas altéré par l'appartenance de la France à la Communauté européenne.

Deuxièmement, les zones franches font partie intégrante du territoire douanier communautaire²⁵, tout comme d'ailleurs du territoire douanier français²⁶. Ce nonobstant, les obligations découlant des obligations internationales pesant antérieurement sur la France restent applicables, en vertu de l'article 307 du Traité CE. Le droit douanier (tarif douanier commun) de la Communauté ne s'y applique pas.

Conséquence de cette situation particulière, **les zones franches de la Haute Savoie et du pays de Gex ne constituent pas des zones franches au sens de la réglementation**

²⁴ Selon la numérotation introduite après les modifications apportées à ce Traité par le Traité de Maastricht ; anciennement article 234.

²⁵ Le *Code des douanes communautaires* (R (CEE) 2913/92 (version consolidée) prévoit à son article 3, que le territoire douanier de la Communauté comprend : « le territoire de la République française, à l'exception des territoires d'outre-mer et de Saint-Pierre-et-Miquelon et de Mayotte ». Les zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex n'en étant pas expressément exclues, elles en font donc partie intégrante. Dans le même sens, la Cour des comptes européennes dans son « Rapport spécial N° 2/93 sur le territoire douanier de la Communauté et les régimes d'échanges correspondants » constate qu'en conséquence du régime international découlant de l'arrêt de la CPIJ de 1932 (et des obligations antérieures qu'il confirme) existe une zone territoriale de 640 km², « à l'intérieur de laquelle la réglementation communautaire habituelle en matière douanière n'est pas appliquée, bien que cette zone fasse partie de la Communauté et de son territoire douanier. » (*JOCE* N° C 347/10 du 27.12.93).

²⁶ Selon l'article 1^{er} du Code des douanes, tel que fixé par le Décret du 8 décembre 1948. GOMBAC, *op. cit.*, soutient l'opinion inverse, sur la base de la Loi du 27 décembre 1933 (note 239, p. 154) ; son erreur semble provenir d'un emprunt à Robert JOUVET, lequel écrit en 1943. Cependant, le régime applicable aux zones reste établi par un décret du 29 décembre 1933 (voir *JOCE* N° C 347/10 du 21.12.93), lequel traite dans nombre de ses articles du trafic de marchandises entre les zones franches et le territoire douanier français ! La situation reste donc confuse, et quelle que soit la qualification retenue, les autorités françaises ne sont autorisées à exercer des actes de souveraineté relevant d'un régime douanier.

communautaire²⁷ ; elles ne sont donc pas couvertes par les règles spécifiques²⁸ relatives aux zones franches selon le droit communautaire. **Toute tentative d'analogie avec ce régime est ainsi infondée en droit.**

2. Questions actuelles²⁹

Le régime des zones franches découle d'actes juridiques relativement anciens, remontant au début du XIXe siècle ou à la première moitié du XXe siècle. Si ce régime juridique particulier persiste d'une manière remarquable, malgré les multiples et substantielles évolutions de l'environnement juridique en Europe, il convient cependant de voir dans quelle mesure d'autres règles juridiques, sans porter atteinte au régime juridique des zones franches lui-même, n'en altèrent pas la portée pratique. Nous examinerons dans cette perspective, l'évolution des relations entre la Suisse et l'Union européenne, et en particulier les conséquences de la prochaine entrée en vigueur des accords sectoriels bilatéraux entre la Suisse et la CE (2.1.). Nous verrons également si les développements résultant des accords

²⁷ Ainsi, dans les publications annuelles des zones franches existantes et en fonction dans la Communauté, conformément à l'article 840 du Règlement (CEE) n° 2454/93 de la Commission du 2 juillet 1993, fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaires, les zones franches de la Haute Savoie et du Pays de Gex ne font jamais l'objet d'une notification à la Commission. Dans le même sens, la Cour des comptes, dans son Rapport spécial N° 2/93 précité, constate que « il convient de tenir compte que aucun des territoires décrits aux points 3.5 à 3.31 comme étant des zones franches n'entre dans le cadre de la définition reprise ci-dessus et, par voie de conséquence, ne constitue une zone franche au sens de la réglementation communautaire. <...> Les territoires en question sont les suivants : a) le pays de Gex et la Haute Savoie, en France, <...> » (JOCE N° C 347/10 du 27.12.93). L'appellation retenue par l'administration communautaire pour les zones franches de la Haute Savoie et du pays de Gex et quelques autres situations découlant de Traités internationaux antérieurs au traité de Rome de 1957 (p. ex. le port de Trieste) est « territoires spéciaux ». Voir sur ce point, Angelo M. Miatello, « Les zones franches, les institutions similaires et le droit communautaire », *Rivista di diritto europeo*, 1982 (vol. 22), pp. 99-142.

²⁸ Cependant, les règles des articles 166 à 182 du Code des douanes communautaires (R (CEE) N°2913/92) sont applicables pour ce qui est de l'introduction sur le territoire soumis à la législation douanière communautaire de produits importés en franchise dans les zones, en particulier l'article 182. Dans le même sens, les articles 7 et 8 du décret français de 1933 prévoient que les produits « exportés » des zones vers le territoire français peuvent être soumis à des droits de douane. A ce propos, la Cour des comptes européenne constate que de tels droits de douane ne sont pas (ou très occasionnellement) perçus par les autorités françaises (« Rapport spécial N° 2/93 », cité, § 3.13, JOCE N° C 347/11 du 27.12.93).

²⁹ Pour la réalisation de cette partie de l'étude, nous avons contacté Mme Brousse, juriste auprès de la Préfecture de l'Ain, et M. Brehin, responsable du service de la réglementation de la Direction régionale des Douanes et Droits indirects du Léman. Nous tenons à les remercier tous deux pour leur amabilité et les utiles informations et documents qu'ils ont pu nous transmettre.

conclus dans le cadre du GATT/OMC ont une influence sur la portée du régime des zones franches (2.2.).

2.1. Les effets des accords bilatéraux sectoriels sur le régime des zones franches

Nous avons vu que le régime des zones franches n'était aucunement affecté par le droit communautaire, adopté de manière « unilatérale » par la Communauté, puisque l'article 307 du traité de Rome instituant la Communauté européenne réserve expressément la validité des obligations des Etats membres résultant d'engagements antérieurs à l'entrée en vigueur du traité communautaire. Qu'en est-il par contre d'accords auxquels la Suisse serait partie ?

Soulignons premièrement qu'il est clairement établi, en droit communautaire, que les Etats membres n'ont plus de compétence propre pour négocier des arrangements douaniers avec des Etats tiers. Ce sont, aux termes de l'article 26 du traité établissant la CE, les institutions communautaires qui sont seules compétentes en la matière. Ainsi tout accord en cette matière aura pour partenaires, la Suisse d'une part, l'Union européenne de l'autre³⁰.

2.1.1. L'accord de libre-échange entre la Suisse et la CEE du 22 juillet 1972

Un premier accord ayant un impact important pour le régime des zones franches est l'accord bilatéral entre la Confédération suisse et la Communauté économique européenne du 22 juillet 1972³¹. Celui-ci ne concerne que les produits industriels³² (art. 2 et renvois). Il

³⁰ Cela concerne de nouveaux accords. Par contre, pour ce qui est des processus de mise en œuvre du régime actuel des zones franches, comme par exemple le fonctionnement de la Commission permanente franco-suisse instituée par le Règlement de Territet, la France, partie au règlement, reste, conformément à l'article 307 du traité CE, compétente pour traiter avec la Suisse.

³¹ RS 0.632.401.

³² Cependant, selon l'article 15 de cet accord « les Parties contractantes se déclarent prêtes à favoriser, dans le respect de leurs politiques agricoles, le développement harmonieux des échanges de produits agricoles auxquels ne s'applique pas l'accord. » L'accord bilatéral relatif aux échanges de produits agricoles du 21 juin 1999 (voir infra) fait d'ailleurs mention dans son préambule de cet article, lequel constitue ainsi un des fondements juridiques dudit accord sectoriel bilatéral.

abolit tous droits de douanes entre la Suisse et l'UE pour l'ensemble de ces produits (art.3), y inclus les droits de douanes à caractère fiscal (art. 4 § 1). Il ne recouvre cependant, pour ce qui concerne les produits industriels, pas entièrement le régime des zones franches³³. Par ailleurs, l'article 17 de cet accord de 1972 précise expressément que « l'accord ne fait pas obstacle au maintien ou à l'établissement d'unions douanières, de zones de libre-échange ou de régimes frontaliers <...> ».

Ainsi le régime des zones a déjà, par l'entrée en vigueur, progressive jusqu'en 1977, de cet accord de libre-échange, vu son importance matérielle substantiellement réduite³⁴.

2.1.2. Deux accords sectoriels entre la Suisse et la Communauté européenne ayant une faible influence sur les effets du régime des zones franches³⁵

Des sept accords sectoriels bilatéraux conclus entre la Suisse et l'Union européenne le 21 juin 1999, six n'ont que peu ou pas d'influence sur le régime juridique des zones franches. Un seul d'entre eux aura une influence directe ; il s'agit de l'accord relatif aux échanges de produits agricoles, ainsi que de ses nombreuses et volumineuses annexes.

L'accord sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité pour faciliter la commercialisation, sur l'ensemble du territoire de la CE, de produits ayant été

³³ Rappelons que le régime des zones franches est dissymétrique. La France doit accepter en franchise de toute réglementation douanière les produits entrant dans les zones depuis la Suisse, alors que la Suisse ne doit accepter les produits industriels, dans le cadre du régime des zones, que « dans la limite de crédits d'importation à fixer périodiquement <...> » (art. 3 du Règlement de Territet RS 0.631.256.934.953, p. 2). Ainsi pour la Suisse, les obligations découlant de l'Accord de 1972 sont plus larges que celles découlant de la sentence de Territet ; l'Accord de 1972, sans formellement porter atteinte au régime de zones franches, s'y substitue donc presque entièrement pour ce qui est des produits industriels. Pour la France, l'obligation de reculer les lignes de douanes au-delà des zones franches implique qu'aucun contrôle douanier ne peut être exercé pour l'entrée de marchandise dans les zones depuis la Suisse. Dans le cadre de l'Accord de libre-échange de 1972, des règles relatives à l'origine des produits industriels visés (uniquement les produits d'origine suisse) rendent la portée matérielle de cet accord moins large que l'interdiction faite à la France par le régime des zones franches d'exercer sur des produits importés depuis la Suisse vers les zones, quelle que soit leur origine, quelque règles relative à la douane. Dans le même sens, Charles ROUSSEAU, *RGDIP* 1978, p. 290. *Contra*, BERRARD, *loc. cit.*, qui affirme (à tort) que « l'accord de libre échange a eu pour effet de rendre sans intérêt les dispositions du règlement de Territet en ce qui concerne les produits industriels. » (p. 3).

³⁴ Voir sur la relation entre ces deux régimes juridiques, voir notre étude de 1990.

déclarés conformes aux exigences d'une mise sur le marché helvétique (et réciproquement). L'article premier de cet accord pose le principe selon lequel « la Communauté et la Suisse acceptent mutuellement les rapports, certificats, autorisations et marques de conformité du fabricant, attestant la conformité aux exigences de l'autre Partie » (§1) « de manière à éviter la duplication des procédures » (§2). Ces principes peuvent conduire à faciliter la commercialisation de produits suisses dans les territoires zoniens, le régime des zones garantissant qu'ils y ont accès sans restriction de nature douanière. Il en va de même pour l'accès des produits zoniens (comme tout les produits originaires de la CE) en Suisse, mais dans les limites des conditions plus restrictives (contingents) de l'Annexe 2 au Régime de Territet, cependant largement supplantées par l'accord de libre échange de 1972 (voir supra).

Soulignons cependant que les règles de cet accord ne s'appliquent que pour les produits originaires des Parties (art. 4 § 1). De plus, dans la mesure où les franchises du régime des zones pour l'importation en Suisse ne concernent que les produits originaires et en provenance des zones franches (article 2 du Règlement de Territet), la combinaison de cet accord avec le régime des zones franches n'aura que peu d'impact économique sur les importations en Suisse. Nous avons par contre vu qu'il n'y avait pas de règle d'origine pour l'importation de produits dans les zones depuis la Suisse ; de ce point de vue, cet accord peut présenter des avantages pour tous les produits originaires de Suisse. Mais la franchise de droit de douane résultant du régime des zones permet uniquement l'exportation vers le territoire des zones, ce qui représente un marché assez limité.

Sans qu'il ait un impact direct sur le régime juridique des zones franches lui-même, *l'accord sur le transport de marchandises et de voyageurs par rail et par route*, lequel vise notamment « à libéraliser l'accès des parties contractantes à leurs transports routiers <...> » (art. 1^{er} § 1) peut faciliter la circulation des marchandises au sein des zones franches, et donc une plus large utilisation des avantages de franchise douanière qu'offre le régime des zones franches.

Soulignons encore que *l'accord sur la libre circulation des personnes*, s'il prévoit un certain nombre de dispositions spécifiques relatives aux frontaliers, ainsi qu'à la circulation et

³⁵ Pour une évaluation générale de l'impact de l'entrée en vigueur de ces sept accords sectoriels bilatéraux Suisse – Union européenne sur la région franco-genevoise, voir Nicolas LEVRAT et René SCHWOK, *Les accords bilatéraux entre l'Union européenne et la Suisse : conséquences pour la région franco-genevoise*, Genève, Georg éditeur, 2000.

l'activité professionnelle, de part et d'autre de la frontière, des ressortissants des parties contractantes, n'affecte pas non plus directement le régime juridique des zones franches, lequel est un régime douanier applicable aux seules marchandises. Cependant, les dispositions de cet accord pourraient avoir pour effet d'accroître de manière substantielle la mobilité des personnes entre la périphérie française de Genève et le territoire suisse, conduisant à une multiplication de la circulation frontalière des marchandises. Cependant, pareille évolution n'aura pas d'influence sur le régime juridique des zones lui-même, uniquement le cas échéant son sur son utilisation.

2.1.3. L'Accord bilatéral relatif aux échanges de produits agricoles

Cet accord ne vise pas la libéralisation complète du marché des produits agricoles, mais à « renforcer les relations de libre-échange entre les Parties par une amélioration de leur accès au marché des produits agricoles de l'autre Partie. » (art. 1^{er} § 1). Cette « amélioration de l'accès au marché » est réalisée d'une part par des « concessions tarifaires » (art. 2 et 3 et annexes 1, 2 et 3) que les parties s'accordent mutuellement, et d'autre part par une « réduction des obstacles techniques au commerce » (art. 5, lequel renvoie à huit annexes spécifiques).

Les concessions tarifaires visées par les articles 2 et 3 modifient le régime douanier applicable aux relations entre la Suisse et la Communauté européenne. Cependant, en matière agricole, le régime des zones est déjà extrêmement libéral. En effet, pour ce qui est des exportations de Suisse vers les zones, la franchise des droits de douanes est complète. Pour ce qui est de l'importation en Suisse, la règle posée par l'article 2 du Règlement de Territet veut que « entreront en Suisse, en franchise de tous droits de douane, sans limitation de quantités, les produits originaires et en provenance des zones franches autres que ceux visés à l'article 3, notamment : les produits de l'agriculture et des branches annexes. »³⁶ Il peut ainsi sembler qu'existe un régime entièrement libéralisé pour les échanges de produits agricoles entre la Suisse et la France. Cependant, la Suisse a obtenu, sur la base d'une « dérogation à titre temporaire » prévue à l'article 4 du Règlement de Territet, la désignation dans une Annexe I à ce Règlement de produits (lait, fromages, beurre, vin, taureaux, bœufs et vaches, veaux et porcs, pour lesquels est tolérée la fixation de restrictions quantitatives, alors qu'une limitation

des importations de pain, volailles, œufs frais et miel n'autorise celles-ci en franchise que pour l'approvisionnement de marché) étant soustrait au libre échange et soumis à des restrictions précises. Ce régime dérogatoire, fixé par les arbitres de Territet pour une période de dix ans, a été maintenu jusqu'à ce jour par la volonté de la Suisse³⁷.

Il se trouve que l'article 3 de l'accord relatif aux échanges de produit agricole du 21 juin 1999 et l'annexe 3 à laquelle il renvoie, prévoient de « libéraliser graduellement les échanges réciproques de fromages » (art. 1^{er} de l'Annexe 3). « La libéralisation complète entrera en vigueur au début de la 6^e année. » (art. 2.c.ii in fine de l'Annexe 3 pour ce qui concerne la Suisse). Ainsi, le régime d'importation des fromages en Suisse, tel que réglementé par l'Annexe I au Règlement concernant les importations en Suisse des produits des zones franches, lui-même annexé à la sentence arbitrale du 1^{er} décembre 1933, sera modifié dès la sixième année suivant l'entrée en vigueur des accords sectoriels bilatéraux entre la Suisse et la Communauté européenne, dans le sens d'une levée de toute restriction quantitative ou tarifaire à l'importation de fromages de la CE en Suisse, ce qui inclut les importations en provenance des zones.

Cette modification formelle du régime des zones franches ne devrait cependant pas avoir un impact spécifique important, dans la mesure où ce sont les fromages de l'ensemble de la Communauté qui devront être admis en franchise de tous droits de douanes en Suisse ; la proportion de fromages originaires des zones est, dans ce contexte, modeste.

Paradoxalement, c'est la seconde amélioration, bien qu'elle n'ait pas d'incidence sur le régime juridique des zones franches lui-même – elle n'a pas le caractère de mesures douanières – qui pourra avoir un impact significatif sur la portée du régime des zones franches, dans la mesure où la réduction (ou la suppression) de certains obstacles techniques au commerce facilitera encore la circulation des produits agricoles entre la Suisse et les zones (et inversement). L'absence totale de restrictions douanières dans les échanges de la Suisse vers les zones découlant du régime des zones franches, combinée à la levée de nombreux obstacles techniques – notamment relatifs au secteur phytosanitaire (annexe 4), concernant l'alimentation animale (annexe 5), relatifs aux produits agricoles et denrées alimentaires

³⁶ RS 0.631.256.934.953

obtenus selon le mode de production biologique (annexe 9), relatifs à la reconnaissance des contrôles de conformité aux normes de commercialisation pour les fruits et légumes frais (annexe 10) et relatifs aux mesures sanitaires et zootechniques applicables au commerce d'animaux vivants et de produits d'animaux (annexe 11) – devrait permettre aux produits agricoles suisses de trouver plus facilement un débouché dans les zones franches.

Il en ira bien entendu évidemment de même pour l'accès au marché suisse de produits originaires et en provenance des zones. Ces facilités administratives n'auront par contre pas d'impact sur les limites posées par les contingents imposés pour certains produits par la Suisse, telles que consignées dans l'Annexe I au Règlement de Territet (voir ci-dessus). De même, les règles d'origine et de provenance pour tous les autres produits agricoles admis sans restrictions quantitatives ni barrière tarifaire devront toujours être respectées.

Soulignons par contre que les annexes 7 et 8, respectivement relatives au commerce des produits viti-vinicoles et des boissons spiritueuses, en imposant la protection des dénominations (et notamment des AOC) conduisent dans les faits à protéger les marchés réciproques de la Suisse et la Communauté face à des importations faisant un usage abusif ou mal contrôlé de dénominations protégées. Cette protection jouera plus en faveur des territoires des zones, pour lesquels rappelons que tout produit en provenance de Suisse, sans exigence d'origine, pourra être importé en franchise de douane, qu'en faveur de la Suisse, à laquelle le régime des zones n'impose l'importation de produits agricoles qu'originaires des zones. De plus, l'annexe I au régime de Territet, toujours en vigueur, limite à 8'000 hectolitres par an la quantité de vin que la Suisse doit accepter en franchise.

En conclusion de ce point, nous constatons donc que l'impact direct sur le régime des zones franches des accords sectoriels bilatéraux signés entre la Suisse et la Communauté européenne le 21 juin 1999 est extrêmement limité. L'accord de libre échange de 1972 avait eu un impact direct beaucoup plus substantiel sur ce régime, en supprimant les droits de douane pour tous les produits industriels originaires des Parties. Par contre, des mesures n'ayant pas un effet juridique direct sur le régime des zones franches, mais ayant pour effet de rendre plus facile la circulation et la commercialisation de marchandises originaires de la Suisse vers les zones franches, ou inversement du territoire communautaire (y inclus celui des

³⁷ Voir à ce propos les échanges de notes entre la Suisse et la France reproduits dans le Recueil systématique du droit suisse

zones franches) vers la Suisse, pourraient se révéler avoir plus d'effet sur la portée matérielle du régime des zones.

2.2. Les effets des accords GATT/OMC sur le régime des zones franches

Le GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*) est né à Genève en 1947. L'OMC est une évolution institutionnelle récente (découlant de l'accord de Marrakech de 1994), laquelle améliore les mécanismes de contrôle du respect des engagements des Etats parties à l'organisation ; elle ne remet cependant pas en cause les fondements du GATT et n'a pas d'influence substantielle sur le contenu matériel des règles adoptées dans le cadre du GATT.

L'objectif principal du GATT est de libéraliser les échanges commerciaux entre les Etats parties. Pour y parvenir, deux mécanismes principaux³⁸ sont mis en place. Il s'agit d'une part de la généralisation du principe de la clause de la nation la plus favorisée, lequel revient à appliquer à tous les échanges commerciaux avec de Etats étrangers le même régime, aligné sur les règles les plus libérales ; on transforme ainsi systématiquement des concessions mutuelles, résultats de négociations bilatérales, en des obligations multilatérales. Le second mécanisme est fondé sur l'engagement des Etats parties à consentir des concessions tarifaires (en clair un abaissement des droits de douanes) dans le cadre du GATT ; ce second engagement se matérialise au travers de cycles de négociations (*Rounds*)³⁹, lesquels parviennent à la conclusion de concessions tarifaires multilatérales, équivalentes à des réductions des droits de douanes sur un nombre considérable de produits. Ces cycles de négociation permettent d'étendre les domaines couverts par le système GATT (par exemple au domaine des services) ; ce dernier aspect ne nous intéresse cependant guère pour ce qui

(RS) sous les cotes 0.631.256.934.953.1 et 0.631.256.934.953.2.

³⁸ Outre les deux mécanismes détaillés ci-dessous, d'autres obligations sont également, dans le cadre de ce régime, à la charge des Etats parties ; comme l'interdiction de discrimination entre producteurs nationaux et étrangers, l'interdiction du *dumping* à l'exportation (par le biais de subventions à l'exportation), l'engagement de supprimer les restrictions quantitatives aux échanges et de limiter et réglementer les subventions créant des distorsions dans les conditions de concurrence.

³⁹ Généralement dénommés selon le lieu où ces négociations se sont déroulées (ou par la suite entamées). On a ainsi connu : le *Geneva Round* (1947), *Annecy Round* (1949), *Torquay Round* (1951), *Dillon Round* (1960-1961), *Kennedy Round* (1964-1967), *Tokyo Round* (1973-1979) et *Uruguay Round* (1986-1994). En 2001 a été difficilement lancé le *Millennium Round*, à Doha.

concerne les zones franches, si ce n'est une possible extension des concessions tarifaires et relatives aux restrictions quantitatives au domaine agricole (voir infra).

Rappelons que le régime des zones franches est un régime douanier, lequel ne concerne que les marchandises (donc pas les prestations de services, la libre circulation des personnes ou de capitaux). **D'une manière générale, le développement du système GATT conduisant à une réduction généralisée des droits de douanes perçus par les Etats, a pour conséquence de rendre le régime douanier des zones franches moins particulier, donc relativement moins intéressant.** Nous allons cependant voir que dans le domaine du commerce des produits agricoles, les efforts de libéralisation entrepris dans le cadre du GATT peinent à aboutir ; dans cette mesure, le régime des zones franches garde un intérêt et continue à offrir des avantages comparatifs pour le commerce entre Genève et les zones (et réciproquement).

Rappelons tout d'abord que le commerce des produits industriels entre la Suisse et la CE, donc également le territoire des zones, est couvert par l'accord de libre échange de 1972, lequel implique une suppression totale des droits de douanes dans le commerce de ces produits entre la Suisse et la CE. Les règles du GATT en la matière ne sont donc pas plus libérales et n'apportent rien pour ce qui concerne les échanges de produits industriels.

Nous avons par contre vu que pour ce qui concerne les échanges de produits agricoles, si les exportations suisses vers les zones bénéficient d'une franchise complète, la réciprocité, bien que posée comme principe à l'article 2 du Règlement de Territet, connaît de nombreuses exceptions (Annexe I au Règlement de Territet), lesquelles ne seront que partiellement levées par l'entrée en vigueur de l'accord bilatéral Suisse-CE relatif aux échanges de produits agricoles. Les règles du GATT/OMC trouvent-elles un domaine dans lequel exercer une influence sur le régime juridique des zones franches ?

La réponse doit être largement négative. En effet, le domaine agricole n'a jamais pu être libéralisé avec succès dans le cadre du GATT⁴⁰, principalement en raison de différentes conceptions du rôle de l'agriculture, liées d'une part à la sécurité de l'approvisionnement alimentaire, et d'autre part à des régimes de subventions à l'agriculture, lesquels visent le plus

souvent à favoriser les exportations à des prix subventionnés (*dumping*). Il s'agit dans un cas comme dans l'autre de mesures protectionnistes. En conséquence, la question de la libéralisation des échanges des produits agricoles est à nouveau à l'ordre du jour des négociations initiées à Doha en 2001, sans qu'il soit à ce stade possible de prédire si elles vont aboutir.

On doit donc conclure qu'en l'état actuel, le régime juridique découlant des obligations acceptées par la Suisse et la France (souvent via son appartenance à la CE) dans le cadre du GATT n'ont pas d'incidence directe sur le régime juridique des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex. Cependant, le mouvement généralisé de libéralisation des échanges amorcé et renforcé par le système du GATT a tout de même pour conséquence à long terme que la particularité du régime des zones franches, à savoir l'instauration d'un régime d'échanges en franchise douanière, tend à devenir la règle au niveau international. En conséquence, les avantages du régime des zones franches se distinguent de manière toujours moins nette sur un horizon de libéralisation généralisée des échanges commerciaux, dont le GATT a été le véhicule.

2.3.L'application concrète des dispositions prévues par le régime des zones franches (notamment le respect par les administrations compétentes des droits particuliers conférés par ce régime)

Les règles relatives à la mise en œuvre du régime des zones franches relèvent des droits suisses et français respectivement. Il n'existe pas de mécanisme international de supervision institué, même si le Règlement de Territet prévoit la constitution d'une « Commission permanente franco-suisse », laquelle a notamment pour fonction de « veiller à l'exécution des mesures de contrôle en liaison avec les autorités douanières des deux pays »⁴¹.

⁴⁰ Ainsi par exemple Michel RAINELLI écrit-il : « Les règles qui s'appliquent au commerce international des produits de l'agriculture sont si éloignés des principes du GATT que, s'il faut en croire Jackson, certains auteurs ou praticiens sont persuadés que ces derniers ne leur sont pas applicables. » *Le GATT*, Paris, la Découverte, 1993, p. 26.

⁴¹ Règlement concernant les importations en Suisse des produits des zones franches, RS 0.631.256.934.954, art. 7, al. 2, ch. 3.

L'article 8 de ce même règlement prévoit, en cas de contestation entre la Suisse et la France qui ne pourrait être résolue dans le cadre de la Commission permanente précitée⁴², ni même par la voie diplomatique, la possibilité pour l'une des parties de saisir soit un arbitre unique, soit une chambre de cinq arbitres. Ces procédures de l'article 8 n'ont jamais été actionnées.

Pour ce qui est de la Suisse, celle-ci veille, notamment, à ce que les restrictions quantitatives aux importations en Suisse sous le régime des zones, telles que définies aux annexes 1 et 2 du Règlement de Territet, soient respectées. Elle vérifie le cas échéant l'origine et la provenance zonienne des produits importés en Suisse en franchise de droits de douane, que ce soit pour des produits contingentés ou des produits en libre accès.

La France a, selon les obligations découlant pour elle des traités de 1815 et 1816, l'interdiction d'exercer ses compétences en matière douanière sur le territoire des zones. En pratique, le régime juridique de droit administratif français est fondé sur le décret, déjà cité, du 29 décembre 1933. Des instructions édictées par le service des douanes relatives à la mise en œuvre de ce décret, non publiées, sont périodiquement actualisées. Le droit français a prévu – conformément à l'exigence posée par l'article 7, alinéa 2, ch. 2 du Règlement de Territet, de prendre des « mesures de contrôle propres à empêcher les fraudes à l'importation en franchise en Suisse » - un système de certificats d'origine, permettant de vérifier que les exportations faites vers la Suisse sous le régime des zones franches, respectent bien les règles d'origine telles que définies par le Règlement de Territet et l'échange de notes du 31 décembre 1938, tant pour ce qui est des produits agricoles, des produits industriels visés à l'annexe II, que pour ce qui est des animaux d'élevage selon les dispositions de l'article 2 du Règlement de Territet.

L'essentiel des procédures françaises concerne cependant l'exercice, au cordon douanier séparant le territoire des zones du territoire français, de la perception des droits de douanes, conformément au droit communautaire tel que défini par le tarif douanier commun. La Commission européenne (« gardienne des traités » selon l'article 211 du Traité de Rome) et la Cour des comptes européennes dans le cadre de sa fonction de contrôle des recettes du budget

⁴² Laquelle a également pour fonction « d'aplanir les difficultés qui pourront résulter du fonctionnement du régime prévu par le présent Règlement. » (art. 7, al. 2, ch. 1).

communautaire, vérifient périodiquement⁴³ le fonctionnement effectif du cordon douanier français entre les zones et le reste du territoire français.

Les instructions administratives relatives aux zones franches actuellement d'application ont été édictées suite à la visite de la Cour des comptes européenne de 1989 ; une révision de ces instructions, qui ne concerne qu'une actualisation des procédures et références – sans, selon les informations recueillies auprès de M. Brehin, responsable du service de la réglementation de la Direction régionale des Douanes et Droits indirects du Léman, modifier la substance des instructions – est actuellement en cours de préparation.

Si certaines récriminations sont régulièrement formulées par des opérateurs économiques sur le comportement des agents en charge de la mise en œuvre des procédures de contrôle, **rien dans les textes et les pratiques telles qu'ils les prévoient, ne permet de considérer que des obstacles administratifs sont systématiquement érigés, qui auraient pour effet d'amoindrir la portée du régime des zones franches⁴⁴.**

⁴³ Selon M. Brehin, responsable du service de la réglementation de la Direction régionale des Douanes et Droits indirects du Léman, de tels contrôles sont peu fréquents ; il s'agirait d'un à deux contrôles par décennie !

⁴⁴ Voir notamment pour une présentation détaillée des procédures administratives et de la documentation y relative, l'étude de Jérôme GUEVEL, *Les zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex. Quel présent pour quel avenir ?*, Dijon et Genève, Enesad et CGA, Septembre 1997, en particulier les annexes nombreuses et détaillées. Voir également l'exemple de réticences des douanes françaises à accorder un régime général d'importation en zone de produits à une entreprise de grande distribution (Migros) que cette étude met en exergue p. 13.

Régime douanier

des échanges entre Genève et les zones franches

Type de produits	Trafic des zones vers Genève	Trafic vers les zones (via Genève ⁴⁵)
Agriculture	Régime de Territet (avec ou sans contingent selon les produits mentionnés à l'Annexe I) Règles d'origine et/ou de provenance applicables. Perception des taxes et émoluments autres que douaniers	Accès en franchise de droits de douane, selon les Traités de Paris (1815) et Turin (1816). Perception de taxes et émoluments autres que douaniers.
Agro-industriel	ALE de 1972 s'applique si la part industrielle implique transformation (changement de position tarifaire) Sinon, le régime de Territet est en vigueur pour ces produits considérés comme agricoles.	ALE de 1972 s'applique sur la part industrielle implique transformation (changement de position tarifaire). Sinon, franchise de droits de douane comme produit agricole.
Industriel	Couverts par l'ALE de 1972. Règles d'origine applicable. Pour certains produits, mentionnés à l'Annexe 2 du R. de Territet, ce régime peut s'appliquer, dans la limite des contingents fixés. Facilités par l'Accord bilatéral de 1999 sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité.	Le régime libéral des traités de Paris (1815) et Turin (1816) s'applique => Accès en franchise de droits de douane, sans règle d'origine. Subsidiatement couverts par l'ALE de 1972 (règle d'origine). Perception de taxes et émoluments autres que douaniers. Facilités par l'Accord bilatéral de 1999 sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité.

⁴⁵ Rappelons que le régime des zones ne prévoit pas de règles d'origine.

2.4. *La possibilité d'exporter du vin suisse dans les zones franches*

La règle relative à l'exportation de produits, quelle que soit leur nature ou leur origine, a destination des zones franches depuis la Suisse, est qu'aucun droit de douane ne peut être perçu, puisque « le gouvernement français doit reculer sa ligne de douanes conformément aux stipulations desdits traités <Paris 1815 et Turin 1816> et actes, ce régime devant rester en vigueur tant qu'il n'aura pas été modifié par l'accord des Parties »⁴⁶. Aucun accord modifiant ce régime n'est à ce jour intervenu entre la Suisse et la France ; ce régime est donc toujours en vigueur.

L'exportation de vin, depuis la Suisse vers les zones franches, peut ainsi se faire en franchise de tout droit de douane, ou de toute restriction quantitative.

Trois remarques cependant : Premièrement, la franchise ne concerne que des produits destinés aux zones. Le vin Suisse exporté vers les zones en franchise ne peut être commercialisé ailleurs sur le territoire français ou dans la CEE, si ce n'est en se conformant à la sortie des zones vers la CE aux tarifs (et le cas échéant restrictions quantitatives) imposés par le régime douanier de la Communauté européenne. Les articles 7 et 8 du décret du 29 décembre 1933 prévoient que les marchandises – autres que les produits agricoles en provenance des zones ou des produits manufacturés dans le territoire des zones à base de matières provenant de France (ou sur lesquels les droits de douanes ont déjà été acquittés) – expédiées des zones vers le territoire français doivent être soumises à la perception de droits de douane et le cas échéant d'impôts. La perception effective de ces impôts est cependant rare⁴⁷. La règle n'en demeure pas moins, et l'organisation d'exportations vers les zones en franchise afin d'ensuite réexpédier les marchandises sur le marché communautaire constituerait une infraction répréhensible. Les administrations communautaires sont actuellement particulièrement sensibles aux problèmes liés à de possibles fraudes douanières

⁴⁶ Arrêt de la Cour permanente de Justice internationale de La Haye du 7 juin 1932.

⁴⁷ Comme le note la Cour des comptes européenne dans son rapport précité de 1993, « Au moment du contrôle effectué par la Cour au poste frontière situé entre Gex et la France, en novembre 1989, aucun droit de douane n'avait été perçu sur les produits sortis de la zone au cours des douze mois précédents. En l'espace de trois ans, seuls quelque 3 000 FF (431 ECU) avaient été perçus en droits de douane, et cela principalement sur des marchandises suisses. » (JOCE, N° C 347/11 du 27.12.93)

impliquant un usage du territoire et/ou de la législation suisse ; aussi un renforcement de contrôles, en matière douanière, autour de la Suisse, dans le cas qui nous intéresse au cordon douanier entre les zones et le reste de la France, n'est pas à exclure. En conséquence, **un régime favorable aux exportations de vin suisse de la Suisse vers les zones existe, mais il est limité au marché des consommateurs des zones.**

Deuxièmement, l'absence de règle d'origine dans le régime de franchise imposé à la France par les traités de 1815 et 1816, ne place pas la production viticole suisse dans une situation économique privilégiée par rapport à toute production viticole extra-communautaire (p. ex. Afrique du Sud, Argentine, Australie, Californie, Chili, ...).

Troisièmement, l'interdiction de prélever des droits de douanes n'interdit pas à la France d'imposer des mesures, de nature autre que douanière, relatives à la commercialisation de vins étrangers sur territoire français (même dans les zones). La CPIJ avait en 1932 clairement rappelé que le régime des zones n'est que de nature douanière exclusivement. Des règles fiscales, des règles relatives à la police sanitaire, à la protection des consommateurs, à la politique de la concurrence ou autres peuvent s'appliquer. En ce sens, l'entrée en vigueur de l'accord bilatéral relatif au commerce des produits agricoles, et notamment de son annexe 7 relative au commerce de produits viti-vinicoles, favorisera le commerce entre la Suisse et la France de ces produits, « sur la base des principes de non-discrimination et de réciprocité » (art. 1^{er} de l'Annexe 7 à l'accord du 21 juin 1999 relatif aux échanges de produits agricoles) et « conformément aux dispositions techniques prévues par la présente annexe <... c'est-à-dire> toutes les dispositions visées à l'article 1 relatives à la définition des produits viti-vinicoles, aux pratiques œnologiques, à la composition desdits produits et aux modalités de leur transport et de leur commercialisation. » (art. 4 § 1 de l'annexe 7 précitée). Ainsi, le régime découlant de cet accord, combiné à la franchise douanière découlant du régime des zones franches, permettra dès l'entrée en vigueur des accords bilatéraux entre la Suisse et la Communauté européenne, d'exporter et commercialiser pratiquement sans contraintes du vin à destination des zones⁴⁸.

⁴⁸ Voir aussi les constats effectués par J. Guevel dans le cadre de son étude précitée (en particulier le récit de ses expériences avec un carton de 12 bouteilles de vin suisse (à 8 CHF la bouteille) à différentes douanes de la frontière franco-génoise, assez pittoresques. A souligner qu'il ressort de ses expériences, que la seule différence pour une importation de vin en zone ou hors zone est la perception des droits de douanes, la TVA à 20.6% et le paiement d'un droit de circulation, ainsi que divers autres émoluments et taxes restant dus.

2.5.L'impact sur le régime des zones franches de mesures prises en cas d'épizootie

Le régime des zones franches, nous avons déjà à plusieurs reprises dans cette étude mis cet aspect en évidence, ne limite la souveraineté des Etats qu'en rapport avec des mesures de nature douanière. En 1932, la CPIJ avait même renoncé à se prononcer sur la légalité d'une « taxe à l'importation » instituée par une loi française du 25 juin 1920, relevant que les limitations de souveraineté que le régime des zones franches imposent à une partie, *in casu* la France, doivent être interprétées, comme toute restriction de la souveraineté d'un Etat, restrictivement ; ainsi, à moins que la taxe constitue un abus de droit⁴⁹, elle devait être considérée comme pouvant être légalement imposée par la France.

Si pareille règle est juridiquement valide pour une disposition aussi voisine d'un régime douanier – une taxe à l'importation – des mesures relatives à la protection de la santé animale, et le cas échéant humaine, en cas d'épizootie, justifient pleinement l'imposition de règles par l'un des Etats lié par le régime des zones franches, même si celles-ci, relevant de la police vétérinaire ou sanitaire, empêchent la pleine jouissance des franchises conventionnellement consenties dans le cadre du régime des zones franches.

Par analogie et à titre de comparaison, soulignons que même entre Etats membres de la Communauté européenne – lesquels ont supprimé tout droits de douane ou taxes d'effet équivalent à la circulation des marchandises (art. 25 du Traité de Rome) et s'interdisent toute restriction quantitative à l'importation de marchandises (art. 28 du Traité de Rome) – il est prévu à l'article 30 du traité que ces mesures « ne font pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou préservation des végétaux, ... ». Si une dérogation à un régime d'Union douanière tel que celui imposé aux Etats membres de la Communauté est admissible dans ces circonstances, elle l'est également – et sans qu'il

⁴⁹ La Cour permanente de La Haye précisera, « une réserve doit être faite pour le cas d'abus de droit, car il est certain que la France ne peut échapper à l'obligation de maintenir les zones, en créant, sous le nom de cordon de surveillance, un cordon douanier. Mais la Cour ne saurait présumer l'abus de droit. » *Publications de la Cour*, Série A/B, n° 46, p. 168.

soit nécessaire qu'elle figure dans une disposition expresse car, comme la rappelle la CPIJ, toute restriction de souveraineté d'un Etat doit être interprétée restrictivement – dans le cadre du régime des zones franches.

En conséquence, des mesures prises par les autorités d'un côté ou de l'autre de la frontière en raison de l'existence d'une épizootie, restent pleinement légitimes et autorisées, même si elles rendent impossible la jouissance par certains acteurs économiques des franchises consenties par le régime des zones.

Soulignons encore que dans la pratique, la « crise de la vache folle » a conduit les Etats européens à prendre des mesures restreignant la circulation des bovins. Les mesures prises dans ce cadre ont eu des incidences directes sur la possibilité, pour certains acteurs économiques, de jouir des droits qu'ils tirent habituellement du régime des zones franches, notamment la circulation en franchise douanière de bétail. Dans ce cas particulier, des consultations *ad hoc* entre la Suisse et la France ont, selon plusieurs témoignages, permis de trouver des solutions pragmatiques limitant les inconvénients découlant des mesures de police sanitaires, dont la légitimité en droit n'était pas ailleurs pas contestée.

Ajoutons encore à ce propos que l'Annexe 11 de l'accord du 21 juin 1999 relatif aux échanges de produits agricoles, « relative aux mesures sanitaires et zootechniques applicables au commerce d'animaux vivants et de produits animaux », laquelle est fondée sur le constat que les Parties « disposent de législations similaires conduisant à des résultats identiques en matière de mesures de lutte contre les maladies animales et de notification de ces maladies », rend, par la désignation des législations applicables par les parties concernées et des modalités prévues de leur application (dans un Appendice 1 à cette Annexe 11), les situations, même en cas de mesures urgentes prises pour faire face à une épizootie, plus prévisibles pour les acteurs économiques.

3. L'utilité effective du régime des zones franches

La particularité d'un régime de franchises douanières tel que celui des zones tend à devenir, dans le cadre du phénomène communément désigné sous l'appellation de

mondialisation (ou globalisation), la règle. Les régimes juridiques négociés entre Etats en vue de faciliter la libéralisation des échanges comportent cependant de nombreuses clauses et exceptions qui en rendent l'application relativement complexe. De ce point de vue, l'admission en franchise pure et simple de tout droit de douane pour tout produit sortant du territoire suisse dans les zones (quelle que soit son origine) reste un régime extrêmement particulier et favorable.

Il convient cependant de relativiser la portée effective de ce régime, précisément dans la mesure où son caractère exceptionnellement favorable incite l'Etat français à en tolérer une utilisation marginale (traditionnelle pourrait-on dire), tout en veillant à ce que ce régime ne puisse être utilisé pour contourner de manière significative la législation douanière (et bien évidemment fiscale) française et/ou communautaire⁵⁰.

Ces difficultés d'utilisation du régime des zones franches d'une part et la multiplication actuelle de régimes juridiques produisant des effets quasi-équivalents (en ce sens qu'ils tendent à l'élimination des restrictions quantitatives ou des barrières non-tarifaires aux échanges ainsi qu'à l'abolition des droits de douane) de l'autre, conduisent régulièrement au questionnement de la pertinence actuelle du maintien du régime juridique des zones franches, tel qu'il découle des sentences internationales de 1932 (La Haye) et 1933 (Territet).

Rappelons cependant que l'idée d'un abandon du régime des zones apparaît dans l'histoire de la région franco-genevoise presque aussi fréquemment que celle d'en faire une interprétation extensive fondant un régime économique allant au-delà de ce que prévoient les textes juridiques.

La France avait, de manière fameuse et avec des conséquences juridiques majeures, tenté de supprimer unilatéralement le régime des zones franches, après le refus d'une solution négociée par les Parties sur la base de l'article 435 al. 2 du traité de Versailles. Une note de M. Poincaré du 10 octobre 1923 au Ministre Suisse à Paris, annonce l'intention de la France de mettre en application la loi relative à la réforme du statut douanier de la zone franche du 16 février 1821; ce qui équivalait à la suppression du régime des zones franches. Cela conduira

⁵⁰ En ce sens, les différentes études qui imaginent pouvoir étendre l'utilisation du régime des zones franches en interprétant de manière souple et extensive les textes existants font preuve d'un optimisme que les exemples connus ne permettent pas de partager. Voir par exemple en ce sens le compte-rendu de l'expérience de Migros pour ce qui est de son

aux péripéties juridiques déjà décrites, aboutissant en 1933 à la sentence de Territet, après un passage en 1932 devant la CPIJ de La Haye.

Suite à l'entrée en vigueur du régime de Territet, ce sont alors les milieux agricoles suisses – et particulièrement genevois – qui vont faire maintes propositions pour supprimer ou aménager le régime des zones. En effet, les concessions que la Suisse a été contrainte d'accepter dans le Règlement de Territet sont perçues comme une menace pour la survie économique de l'agriculture suisse, face à des importations de produits zoniens à bas prix⁵¹.

Bientôt 70 ans après la sentence de Territet, le régime des zones franches est, quels que soient les arguments avancés par les partisans d'une extension, d'une modification ou d'une suppression de ce régime, toujours en place, inchangé, même pour ce qui est des dérogations qu'il prévoit⁵².

3.1. *Peut-on aujourd'hui renégocier le régime des zones franches ?*

Les tentatives de suppression des zones franches qui ont caractérisé la première moitié du XXe siècle, seront remplacées par des réflexions sur des modifications possibles de ce régime, visant notamment à une meilleure utilisation des potentialités des zones franches, afin d'assurer un développement économique plus harmonieux à la région, ainsi que dans le but de rendre celle-ci plus compétitive en comparaison internationale⁵³. Si de tels objectifs ne peuvent qu'être légitimes, soulignons cependant qu'ils se heurtent à quelques obstacles juridiques, rendant depuis 1957 toute perspective d'évolution négociée du régime des zones franches quasi-impossible.

implantation à Thoiry et de l'utilisation du régime des zones franches, dans l'étude de Jérôme GUEVEL, *loc. cit.*, pp. 13-14.

⁵¹ Voir notamment Robert JOUVET, *op. cit.*, pp. 151-174 pour l'évocation de divers de ces projets.

⁵² Voir note 15 ci-dessus.

⁵³ Ainsi par exemple des études réalisées pour le compte du gouvernement genevois par Charles RICQ, « Révision du régime des zones franches », 1976, en particulier pp. 25 ss. ; ou par Claude RAFFESTIN et Ruggero CRIVELLI, citée, (1990), en particulier pp. 33 ss.

Tout d'abord, rappelons que si le régime des zones franches a pu être négocié après la première guerre mondiale, non sans difficultés et controverses d'ailleurs⁵⁴, c'est parce qu'une telle redéfinition de ce régime était expressément prévue par l'alinéa 2 de l'article 435 du Traité de Versailles, par lequel « les Hautes Parties contractantes reconnaissent de même que les stipulations des traités de 1815 et des autres actes complémentaires relatifs aux zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex ne correspondent plus aux circonstances actuelles et qu'il appartient à la France et à la Suisse de régler entre elles, d'un commun accord, le régime de ces territoires, dans les conditions jugées opportunes par les deux pays. » De ce libellé, la France a cru pouvoir conclure que les « circonstances actuelles » (en 1920) avaient changé à un tel point que les zones n'avaient plus de raison d'être (c'est ce qui fut plaidé à La Haye en 1932). De l'arrêt de la CPIJ il ressort :

- que l'article 435 al. 2 du traité de Versailles reconnaît à la France et à la Suisse de régler bilatéralement le régime des zones franches, afin qu'il corresponde « aux circonstances actuelles » et ce « dans les conditions jugées opportunes par les deux parties. »⁵⁵ Les autres « puissances » européennes renoncent par là à tout droit ou toute prétention sur le maintien ou l'évolution du régime des zones franches.
- Il résulte cependant de ce libellé que les obligations à la charge de la France, en vertu des Traités de 1815 et 1816, restent en vigueur et que le régime qu'elles instituent devra « rester en vigueur tant qu'il n'aura pas été modifié par l'accord des deux parties⁵⁶.
- Quant aux obligations qui incombent à la Suisse, nous avons vu qu'elles découlent du jugement de La Haye, puis de la sentence de Territet, laquelle arrête le « règlement concernant les importations en Suisse des produits des zones franches » dont l'article 9 al. 2 prévoit que ce Règlement « ne pourra être modifié que par l'accord des Parties. »

⁵⁴ Nous renvoyons encore une fois sur ce point à l'ouvrage de Robert JOUVET.

⁵⁵ Arrêt du 7 juin 1932, *Publications de la Cour*, série A/B, n° 46, p. 96.

⁵⁶ Id.

En conséquence, ni la France, ni la Suisse ne peuvent unilatéralement dénoncer ou renoncer au régime des zones franches. Il faut impérativement un accord, ou plus probablement d'un point de vue juridique deux accords distincts – mais probablement consignés dans un même acte – par lesquels les Parties renoncent d'une part au régime tel qu'il découle des accords de 1815/1816, confirmé par l'arrêt du 7 juin 1932 de la CPIJ, lequel impose des obligations à la France, et d'autre part, au « règlement de Territet », lequel impose des obligations à la Suisse.

Cette impossibilité pour l'une des Parties de mettre unilatéralement fin au régime des zones franches est heureuse. Plus même, elle est depuis l'entrée en vigueur du traité de Rome instituant la Communauté économique européenne, une condition *sine qua non* de leur maintien (voir la conclusion de notre point 3.1.1. ci-dessous).

3.1.1. Quelle est la marge de manœuvre des parties ?

Pour ce qui est de la Suisse, on ne voit pas ce qui empêcherait actuellement, d'un point de vue juridique, le gouvernement fédéral, rappelons que l'arrêt de la Cour de 1932 précise bien que ce régime lie la Suisse à la France – Genève n'est pas juridiquement partie au régime des zones franches – de proposer au gouvernement français une renégociation ou une suppression du régime des zones franches (voir cependant 3.3. ci-dessous pour quelques considérations sur l'opportunité politique d'une telle négociation).

Pour ce qui est de la France, la situation est quelque peu différente. En effet, depuis 1957, la France fait partie de la Communauté économique européenne. Dans le cadre de cette organisation européenne d'intégration, l'Etat français et ses partenaires dans le projet communautaire ont fortement restreint leur autonomie politique dans nombre de domaines. Comme le dit la Cour de justice des Communautés européennes, « en instituant une Communauté de durée illimitée, dotée d'institutions propres, de la personnalité, de la capacité juridique, d'une capacité de représentation internationale et plus particulièrement de pouvoirs réels issus d'une limitation de compétence ou d'un transfert d'attributions des

Etats à la Communauté, ceux-ci ont limité, bien que dans des domaines restreints, leurs droits souverains <...> »⁵⁷.

Un tel transfert de souveraineté des Etats membres vers la Communauté est bien effectué en matière de réglementation douanière, puisque la Communauté européenne constitue une union douanière, aux termes des articles 23 et 25 à 27 du Traité instituant la CEE, en particulier pour la problématique qui concerne cette étude, l'article 26 instituant les modalités d'adoption d'un tarif douanier commun. Comme a eu l'occasion de le préciser la Cour de Justice des Communautés, « les Etats membres ne peuvent, à partir de la mise en place du tarif douanier commun, introduire unilatéralement de nouvelles taxes sur les importations en provenance directe de pays tiers ou relever le niveau de celles existantes à cette date. »⁵⁸ Il en découle que la France n'est plus compétente en matière de fixation du tarif douanier ; c'est le Conseil (des Ministres de l'Union européenne) statuant à la majorité sur proposition de la Commission (européenne) qui est compétent pour fixer les droits du tarif douanier commun, conformément à l'article 26 du traité instituant la CE.

Nous venons cependant de voir que la question du régime douanier applicable aux relations entre la Suisse et les zones franches ne peut être réglé par un acte unilatéral, ni de la France (nous l'avons vu ci-dessus) ni de la Communauté européenne, la France n'ayant pu transférer à celle-ci un droit dont elle ne disposait, en raison d'engagements internationaux antérieurs, plus de manière souveraine. C'est précisément pourquoi l'art. 307 du Traité de Rome (tel que révisé) précise, nous l'avons déjà vu, que les droits résultant d'obligations internationales des Etats, antérieures au Traité instituant la CEE, demeurent inchangés.

Il convient à ce stade de nous intéresser au second alinéa de cet article 307, lequel stipule : « Dans la mesure où ces conventions ne sont pas compatibles avec le présent traité, le ou les Etats membres en cause recourent à tous les moyens appropriés pour éliminer les incompatibilités constatées. » Ainsi, l'article 307 du Traité CE, s'il reconnaît indiscutablement l'incapacité de ce Traité à modifier un régime juridique liant un Etat

⁵⁷ Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE), Arrêt du 15 juillet 1964, *Costa c. E.N.E.L.*, aff. 6/64, *Rec.* 1159. On le constate, la CJCE n'a pas la même prudence que la CPIJ pour ce qui est de l'interprétation des limites à la souveraineté acceptées par les Etats.

⁵⁸ CJCE, arrêt du 13 décembre 1973, *Social Fonds voor de diamantarbeiders*, aff. jtes 37 et 38/73, *Rec.*, p. 1609.

membre à un Etat tiers, *in casu* le régime des zones franches entre la France et la Suisse, impose également une obligation à chaque Etat membre, de « recourir à tous les moyens appropriés pour éliminer les incompatibilités constatées » avec le régime juridique institué par le traité CE.

Que le régime des zones franches est incompatible avec le traité communautaire, cela a été constaté. Ainsi la Cour des comptes de s'offusquer de ce que « les habitants et tous les opérateurs économiques situés dans les « zones franches » sont autorisés à importer n'importe quelle marchandise sans être astreints au paiement de droits de douanes ou de prélèvement à l'importation. Cette facilité va bien au-delà de ce qui pourrait être accordé dans le cadre de n'importe quel régime douanier communautaire ou presque, qu'il s'agisse de la zone franche, du régime de l'entreposage ou du régime de perfectionnement actif, etc. »⁵⁹. Aussi la France a l'obligation, aux termes de l'article 307 du traité communautaire, d'éliminer les incompatibilités. Ainsi donc, la marge de manœuvre de la France au regard d'une évolution du régime des zones franches est presque inexistante ; en raison de l'ordre juridique communautaire, comme le mettent bien en évidence les constats de la Cour des comptes européenne, les obligations incombant à la France (le recul de la ligne douanière) en vertu des Traités de 1815 et 1816 tels que confirmés par l'arrêt de la CPIJ du 7 juin 1932 sont incompatibles avec son appartenance à la CE. Aussi, si elle en a la possibilité en droit, la France doit « éliminer les incompatibilités constatées. ».

En conséquence, **toute proposition (formulée par la Suisse) de négociation ou d'aménagement du régime des zones franches obligerait la France, en raison de ses obligations découlant de son appartenance à la Communauté européenne, laquelle est une union douanière, à demander la suppression de ce régime particulier (réservons le cas d'une réduction de sa portée). La Suisse ne serait pas juridiquement obligée de consentir à cette suppression ; mais elle ne pourra rien obtenir d'autre de la France, et notamment aucune concession additionnelle, quelles que soient les contreparties qu'elle est prête à offrir. Une négociation de ce type devrait se faire avec la Commission européenne et être entérinée par le Conseil (des Ministres) aux termes de l'article 26 TCE. Dans un tel cadre, il n'est pas à exclure**

que des pressions politiques contraignent la Suisse à ne concéder plus qu'elle ne l'envisageait en faisant des propositions.

Seule exception à ce constat que nous pourrions imaginer suggérer, la possibilité pour la Suisse de proposer que le régime des zones franches soit complété d'une clause relative à l'origine des produits, réservant le bénéfice de la franchise aux produits suisses. Pareille modification reviendrait à limiter, pour la France, et donc pour la CE, la portée des franchises incompatibles avec les règles du tarif douanier commun, et serait donc très vraisemblablement acceptable au regard de l'ordre juridique communautaire.

3.2. *Quels sont les principaux bénéficiaires du régime des zones franches ?*

L'éventualité d'une suppression des zones franches aurait-elle pour conséquence de léser des intérêts, actuellement bénéficiaires de l'actuel régime ? Si des intérêts importants se trouvent mis en jeu, il nous semble qu'il conviendrait alors d'écarter l'hypothèse d'un abandon des zones, notamment pour des questions d'opportunité.

Sans être économiste, nous ne nous aventurerons pas dans une analyse détaillée de cette question. Reprenons simplement des constats formulés sur certains effets des zones franches, et les bénéficiaires qu'ils permettent d'identifier.

Rappelons en préalable qu'à l'origine, les bénéficiaires du régime des zones étaient Genève et ses habitants, lesquels bénéficiaient d'une sécurité d'approvisionnement de leurs marchés, les stipulations des Traités de Paris de 1815 et de Turin de 1816 interdisant aux pouvoirs souverains voisins de Genève – la France et la Savoie – de bloquer la sortie des denrées et produits nécessaire au marché genevois⁶⁰. De même, les produits de Genève pouvaient librement être exportés et commercialisés dans le territoire des zones franches ; les

⁵⁹ Rapport spécial N° 2/93, cité, *JOCE* n° C 347/11 du 27.12.93, § 3.13.

⁶⁰ Voir Robert JOUVET, *op. cit.*, pp. 14-15.

producteurs genevois bénéficiaient ainsi d'un plus grand marché de proximité, en franchise de droits de douane.

De même, les habitants des zones bénéficiaient de manière symétrique du régime, pouvant écouler leurs productions en franchise de droits de douane vers Genève, et dans le même temps s'approvisionner en produits originaires de Genève, sans barrière douanière.

La création des douanes fédérales suisses en 1849 va modifier ce régime. En effet, les obligations de franchises découlant du régime des zones ne pesaient que sur la France et la Savoie, aussi rien n'interdisait à la Suisse d'établir un cordon douanier à sa frontière avec les zones, et d'y prélever des droits. Le régime ne fonctionna ainsi, de 1849 à 1934, les franchises ne s'appliquant plus que de Genève vers les zones.

Le libellé de l'article 435 al. 2 du traité de Versailles et les péripéties juridiques auxquelles il donna lieu, obligeront la Suisse à accepter, en contrepartie du maintien des zones, un certain nombre de produits en franchise de droits de douanes⁶¹. Ce régime est toujours en vigueur.

Ainsi, les bénéficiaires du régime sont actuellement :

1°/ La Suisse et ses habitants, lesquels peuvent exporter vers les zones, en franchise de tout droit de douane ou de toute limitation quantitative, tout produit.

Trois éléments relativisent cependant l'intérêt de ce régime.

Premièrement, l'exportation ne peut se faire que vers le territoire des zones selon ce régime, ce qui représente un marché assez restreint. Deuxièmement, les droits de douanes et les restrictions quantitatives aux échanges ont, notamment en raison du système du GATT, été généralement réduit, et l'avantage comparatif ainsi offert pour les zones comme débouché pour des exportations est relativement plus faible qu'auparavant ; une exception notable concerne cependant les produits agricoles, pour lesquels la libéralisation des échanges n'est encore pas la règle. En conséquence, ce régime reste intéressant pour les exportateurs de produits de l'agriculture. Troisièmement, rappelons que la franchise de droits de douane ne s'applique pas aux seuls produits suisses, mais à tout produit, sans règle d'origine ; la

⁶¹ Voir note 8 supra.

franchise pour l'exportation vers les zones ne représente ainsi pas un avantage comparatif pour les produits suisses par rapport à des produits d'autre origine extracommunautaire.

2°/ *La Suisse et ses habitants, lesquels bénéficient, grâce au Règlement de Territet, de franchise pour l'importation de la plupart des produits agricoles et de nombre de produits industriels, conformément à l'Annexe 2 au régime de Territet*⁶².

Plusieurs éléments amènent également à relativiser cet avantage.

Premièrement, nous avons vu que pour ce qui est des produits industriels, l'accord de libre échange de 1972 passé avec la CEE est, à quelques exceptions près, plus intéressant que le régime des zones franches qu'il supprime. D'autre part, le commerce international de la plupart des produits, à la notable exception des produits agricoles, est libéralisé dans le cadre du GATT/OMC ; aussi le régime des zones franches ne représente-t-il pas un avantage très particulier pour les importations. Enfin, l'approvisionnement de la Suisse contemporaine provient de nombreuses origines ; le régime des zones ne s'applique qu'aux produits « originaires et en provenance des zones »⁶³, ce qui ne représente dans le contexte actuel d'un commerce mondialisé qu'une part modeste de l'approvisionnement extérieur de Genève, et de la Suisse.

3°/ *Les habitants des zones franches, lesquels peuvent exporter leur production d'origine zonienne vers la Suisse*. Ceci ne constitue d'un point de vue économique global qu'un avantage extrêmement restreint⁶⁴. En effet, la Suisse impose des contingents sur nombre de produits agricoles, selon le régime dérogatoire fondé sur l'article 4 du Règlement de Territet et consigné dans l'Annexe I à ce règlement. Signalons également que l'accord bilatéral Suisse – CE relatif aux échanges de produits agricoles du 21 juin 1999 ouvre l'accès en franchise de

⁶² Voir RS 0. 631.256.934.953.2 pour la liste des produits industriels et les contingents dans lesquels ils bénéficient d'une franchise douanière.

⁶³ Article 2 du Règlement de Territet, RS 0.631.256.934.953. La notion « d'origine zonienne » pour ce qui concerne les produits industriels, a été précisée par un échange de notes du 31 décembre 1938 (reproduit dans le RS 0.631.256.934.953, p. 7.

⁶⁴ Ainsi, la prospérité économique actuelle des zones franches est beaucoup plus largement conditionnée par la proximité du marché de l'emploi genevois, lequel est dynamique et offre des niveaux de revenus relativement plus élevés à des travailleurs frontaliers, lesquels sont nombreux à vivre sur le territoire des zones franches.

droits, dans la limite de contingents et/ou selon des fenêtres saisonnières, pour certains produits agricoles⁶⁵.

Pour ce qui est des produits industriels, le régime prévoit à l'annexe 2 du Règlement de Territet un certain nombre de produits industriels pour lesquels une admission en franchise de droits de douanes, dans la limite de certains contingents, est admise. Cependant, ce régime pour les produits industriels est presque entièrement supplanté par les effets de l'Accord de libre échange Suisse-CEE de 1972.

4°/ Les habitants des zones franches, lesquels peuvent importer en franchise de tout droit de douane ou de toute restriction quantitative, tout produit d'origine extra-communautaire. Ce privilège est important. Pour reprendre les termes de la Cour des comptes européenne, « la Cour estime que les personnes qui résident dans les « zones franches » tirent aujourd'hui de ce régime des avantages nettement supérieurs à ceux originellement prévus. Ce qui, au départ, s'entendait comme un système local d'échanges avec la Suisse fondé sur l'agriculture, s'est transformé en un moyen, sans équivalent dans la Communauté, permettant aux habitants de la région d'acheter en franchise voitures et motocycles. »⁶⁶

Ainsi, d'une manière générale, le régime des zones franches ne présente pas, notamment en raison de l'existence d'autres régimes juridiques, au niveau de l'économie de la région, d'enjeu majeur. Au regard des flux économiques globaux, tant pour les territoires des zones que pour la Suisse en général et Genève en particulier, le trafic de produits bénéficiant du régime des zones est marginal Ceci ne veut pas dire que certains acteurs économiques particuliers – notamment des maraîchers produisant dans les zones – ne tirent pas un bénéfice important, voire vital pour le maintien d'une activité économique rentable, du régime des zones franches. En outre, l'importation en franchise de tout droit de douane et de toute restriction quantitative par les habitants ou entreprises sises dans les zones constitue un privilège économique notable.

⁶⁵ Voir la liste et l'importance des concessions, le cas échéant dans des limites de contingents ou de « fenêtres saisonnières », telle qu'elle figure à l'Annexe 1 de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Suisse et la CE, relatif aux échanges de produits agricoles.

⁶⁶ JOCE, N° C 347/11 du 27.12.93, § 3.14. Pour une bonne compréhension, précisons que les voitures et motocycles auxquels le rapport de la Cour des comptes fait référence sont des véhicules de provenance extracomunautaire (en pratique principalement japonais).

Ce sont ainsi les résidents des zones franches qui apparaissent aujourd'hui comme les principaux bénéficiaires de ce régime.

3.3. *Une suppression du régime serait-elle plus avantageuse ?*

La question de l'opportunité ne relève pas, stricto sensu, d'une appréciation juridique. Aussi ne formulons-nous sur ce point que quelques considérations d'ordre général, lesquelles découlent des particularités juridiques du régime des zones franches que nous avons identifiées ci-dessus.

3.3.1 Existe-t-il des personnes ou secteurs économiques affectés de manière négative par le maintien du régime des zones ?

Dans l'affirmative, ces personnes ou les secteurs économiques qu'elles représentent souhaitent-elles un abandon du régime des zones ? Nous avons vu en début de cette partie que tant la France que les milieux agricoles suisses ont souhaité, à divers moments, un abandon du régime des zones. Aujourd'hui, ce régime a pour principale conséquence « négative » que les agriculteurs suisses ont à accepter une concurrence des produits zoniens – dans les limites pour certains produits des contingents établis à l'Annexe I du Règlement de Territet – sur le marché suisse, sans que ceux-ci soient grevés de droits de douanes. Si régulièrement il arrive que des voix se fassent entendre pour dénoncer les difficultés économiques qui peuvent résulter pour les producteurs agricoles suisses de cette situation, celles-ci ne semblent pas traduire une revendication généralisée de la profession. Depuis l'établissement du régime de Territet, les milieux agricoles, notamment genevois, se sont largement adaptés à la situation économique découlant du régime des zones ; nombre de producteurs genevois possèdent d'ailleurs des terrains en zone, dont les produits gagnent le marché genevois (ou suisse) au bénéfice du régime zonien. D'autre part, il convient de mettre en balance les intérêts des producteurs, non-protégés par des barrières douanières en raison du régime des zones, avec les intérêts des consommateurs, plus nombreux, à pouvoir s'approvisionner à des prix plus intéressants. De plus, il faut constater que les progrès dans les techniques de conservation des

produits agricoles et la baisse remarquable des coûts de transports conduisent à ce que l'approvisionnement des marchés suisses en produits agricoles ait une origine toujours plus diversifiée. Enfin, même si nous avons montré plus haut que la libéralisation du commerce des produits agricoles était encore limitée, la tendance à une libéralisation de ce secteur paraît inéluctable⁶⁷.

Il nous semble ainsi qu'il n'y a pas actuellement de personnes ou milieux économiques suffisamment prêtérêtés par le maintien du régime des zones franches pour en demander avec des arguments suffisamment pertinents la suppression.

3.3.2 Existe-t-il un intérêt économique ou politique susceptible de justifier un abandon de ce régime ?

Pas à notre connaissance. Dans un entretien avec M. Brehin, responsable du service de la réglementation de la Direction générale des Douanes et Droits indirects du Léman, celui-ci nous a confirmé qu'il n'existait pas à sa connaissance, du côté français, de raisons d'envisager une suppression du régime actuel.

3.3.3 Des bénéficiaires du régime des zones seraient-ils tentés de s'opposer à l'abandon de leurs privilèges ?

Pareille hypothèse nous paraît devoir être sérieusement pesée avant toute proposition visant à l'abandon du régime des zones. Nous avons vu que les principaux bénéficiaires de ce régime sont les personnes résidentes des zones et des entreprises sises en zone, lesquelles bénéficient d'avantages économiques non négligeables grâce à la possibilité d'importer tout produit (extra-communautaire) en zone, en franchise de tout droit de douane ou de toute restriction quantitative. Par ailleurs, certains opérateurs économiques particuliers bénéficient également du régime des zones. Sans vouloir nous prononcer sur les capacités de mobilisation des résidents des zones, rappelons cependant deux points. D'une part que la question du

⁶⁷ Sur cette question, il importe ainsi de souligner que la réunion qui s'est tenue à Doha (Qatar) en novembre 2001, a décidé de l'ouverture d'un nouveau round de négociations dans le cadre du GATT/OMC, lequel portera notamment sur les produits agricoles.

régime des zones a déjà mené à un conflit politique sérieux entre la France et la Suisse, dans l'entre-deux-guerres, précisément lorsque l'hypothèse de leur abolition fut soulevée.

Nous pensons d'autre part approprié de faire un parallèle avec la capacité de mobilisation dont on fait preuve dans le dossier de la ratification de l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes les frontaliers genevois. Bien que par de nombreux aspects cet accord bilatéral améliorerait la situation de ces personnes, celles-ci se sont mobilisées et battues, avec succès, afin de préserver les privilèges, dénués de tout fondement juridique ou économique, si ce n'est le poids de leur existence antérieure – en matière d'assurance maladie – dont ils bénéficient sous le régime antérieur à l'entrée en vigueur de cet accord. Ce dernier exemple nous conduit à recommander la prudence pour ce qui concernerait toute velléité de modification du régime des zones franches.

3.4. *Les conséquences juridiques d'un abandon du régime des zones franches*

Dans l'hypothèse où les conditions pour une suppression du régime juridique des zones franches sont réunies, et que celle-ci est acquise, les conséquences juridiques de cette disparition seraient limitées. Nous avons en effet vu que le régime d'exception que constituaient les franchises douanières instituées entre Genève et sa périphérie, tend à être repris, avec des modalités juridiques parfois quelque peu différentes, par nombre d'instruments juridiques. Ainsi le droit applicable aux échanges de produits entre Genève et les zones est loin d'être réglé par le seul régime des zones franches.

Nous avons au contraire montré ci-dessus qu'il existe une superposition de régimes juridiques, découlant d'actes juridiques distincts, qui s'appliquent au commerce entre le territoire suisse et le territoire des zones. La disparition du régime des zones franches n'aurait aucune conséquence juridique sur les autres régimes, applicables sur la base d'actes juridiques distincts de ceux qui fondent les régimes des zones. En clair, cela veut dire que dans les domaines où le régime des zones est déjà largement supplanté par d'autres régimes juridiques plus récents – ainsi par exemple pour ce qui en est des échanges de produits

industriels, en vertu de l'accord entre la Suisse et la CEE de 1972 – la différence pour la situation juridique des particuliers serait insensible⁶⁸.

Le seul domaine dans lequel la suppression du régime des zones aurait, pour les opérateurs économiques, des conséquences sensibles, est celui du commerce – entre les zones et la Suisse (et réciproquement) – des produits agricoles. Les règles communes au commerce international des produits agricoles s'appliqueraient, en conséquence de quoi la plupart⁶⁹ des produits circulant actuellement en franchise de droits seraient grevés de droits de douanes et le cas échéant, ceci surtout pour ce qui est des exportations de produits en provenance de Suisse vers les zones⁷⁰, de restrictions quantitatives à l'importation.

Conclusions :

En conclusion, nous pouvons résumer les principaux points de cette étude de la sorte :

1°/ Le régime des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex est un régime juridique exclusivement relatif à des normes douanières, dissymétrique dans les droits et obligations qu'il impose ou concède aux Parties et à leur résidents. Toute tentative d'interpréter ce régime pour en tirer des règles juridiques autres que douanières est infondée en droit.

2°/ Toute négociation entre la Suisse et la France (ou la CE) ne peut mener, en raison des engagements juridiques pris par la France en adhérant à la CEE (art. 307 al. 2 TCE) et de la politique communautaire pour ce qui est du tarif douanier commun, qu'à la suppression du régime des zones franches. Seule exception envisageable, l'acceptation par la France et la CE

⁶⁸ Avec l'exception *in casu*, pour les personnes ou entreprises résidentes ou sises dans les zones, de l'importation en franchise de droits de produits industriels d'origine autre que Suisse ou communautaire, l'accord de 1972 ne s'appliquant qu'aux produits originaires de l'une des Parties.

⁶⁹ Seraient exempts de droits de douane les produits énumérés à l'Annexe 2 de l'accord bilatéral Suisse – CE du 21 juin 1999, relatif aux échanges de produits agricoles, dans les conditions fixées à cette annexe (contingents et parfois maintien de droits réduits).

⁷⁰ Puisque l'Annexe 1 au Règlement de Territet fixe déjà des contingents pour nombre de produits agricoles en provenance des zones à destination de la Suisse.

d'une réduction des droits de franchise (accordés par la France) aux termes des Traités de 1815/1816 aux produits entrant dans le territoire des zones, par la fixation d'une règle d'origine qui en limiterait le bénéfice à des produits Suisse. Ceci réduirait l'importance de la distorsion que produisent les zones franches par rapport au régime douanier communautaire commun, et pourrait donc être juridiquement acceptable, au regard de l'obligation que l'article 307 TCE impose à la France. Il ne s'agit certes pas d'une « élimination » des incompatibilités, mais tout de même d'une réduction de leur portée, ce qui ne pourrait de bonne foi être considéré comme contraire à l'obligation que l'article 307 impose à la France. Quant à la Suisse, elle y trouverait son avantage dans la mesure où le régime de franchise pour l'exportation des produits à destination des zones, ainsi modifié, offrirait un avantage comparatif aux produits suisses, dispensés de droits de douane ou de restrictions quantitatives, par rapport aux produits d'autre origine, sur le marché des zones.

Il n'est par contre pas certain, pour dire le moins, qu'une telle modification soit compatible avec l'article 1^{er} du GATT ; mais les risques qu'un Etat tiers soulève une objection paraissent en la matière limités, en raison de l'importance restreinte du marché zonié.

3°/ La suppression du régime des zones (ou la réduction de sa portée en fixant une règle d'origine pour les produits importés dans les zones) porterait atteinte à la situation privilégiée de certains habitants et acteurs économiques de la région. L'expérience de la ratification de l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes par la France montre qu'il existe une capacité de mobilisation de certains acteurs pour défendre leurs privilèges économiques, qu'il serait imprudent de sous-estimer.

Rev.1/NL/GVA/17-

Indications bibliographiques

Etudes

Pierre AVRIL, « Les origines de la zone franche du pays de Gex », *RGDIP*, vol. 10 (1903), pp. 436-459.

Jean-Pierre BERARD, *Les conditions d'une revitalisation de la zone franche du pays de Gex*, Paris (multicopié), non daté (probablement 1999).

Boris GOMBAC, *Les zones franches en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 1991.

Jérôme GUEVEL, *Les zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex. Quel présent pour quel avenir ?*, Dijon et Genève, Enesad et CGA, Septembre 1997.

Robert JOUVET, *Le problème des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*, Genève, Georg Editeur, 1943.

Nicolas LEVRAT, *Le régime juridique des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*, Genève, Département de l'Intérieur, de l'Agriculture et des Affaires régionales, octobre 1990.

Nicolas LEVRAT et René SCHWOK, *Les accords bilatéraux entre l'Union européenne et la Suisse : conséquences pour la région franco-genevoise*, Genève, Georg éditeur, 2000.

Angelo M. MIATELLO, « Les zones franches, les institutions similaires et le droit communautaire », *Rivista di diritto europeo*, 1982 (vol. 22), pp. 99-142.

Claude RAFFESTIN & Ruggero CRIVELLI, *Les zones franches dans le contexte régional élargi*, Genève, Recherche effectuée pour le compte du département de l'intérieur, de l'agriculture et des affaires régionales, 1990.

Charles RICO, *Révision du régime des zones franches*, Genève, étude réalisée pour le compte du département de l'économie publique, 1976.

Accords internationaux (par ordre chronologique)

Traité de Paris du 20 novembre 1815, conclu entre la France, d'une part, la Grande-Bretagne, l'Autriche, la Prusse et la Russie de l'autre (partiellement reproduit dans JOUVET, *op. cit.*, p. 183).

Traité de Turin du 16 mars 1816, entre Sa Majesté le Roi de Sardaigne, la Confédération Suisse et le Canton de Genève (partiellement reproduit dans JOUVET, *op. cit.*, pp. 184-185).

Traité de Versailles (art. 435 et annexes y relatives) (reproduit dans JOUVET, *op. cit.*, p. 188 et ss).

Accord entre la Suisse et la France relatif à la circulation frontalière du 1^{er} août 1946, RS 0.631.256.934.91.

Accord bilatéral entre la Confédération suisse et la Communauté économique européenne du 22 juillet 1972, RS 0.632.401.

Code des douanes communautaires (R (CEE) 2913/92 (version consolidée)).

Sept accords bilatéraux entre la Suisse et la CE et ses Etats membres du 21 juin 1999, FF 1999-4642.

Jurisprudences (par ordre chronologique)

CPIJ, série A/B, n° 46, *Affaire des zones franches de la Haute-savoie et du pays de Gex*, Arrêt du 7 juin 1932.

Sentence arbitrale concernant les importations en Suisse des produits des zones franches de Haute-Savoie et du pays de Gex (dite Sentence de Territet), du 1^{er} décembre 1933, RS 0.631.256.934.952. (incluant le Règlement de Territet (RS 0.631.256.934.953)).

CJCE, Arrêt du 15 juillet 1964, *Costa c. E.N.E. L.*, aff. 6/64, *Rec.* 1159.

CJCE, arrêt du 13 décembre 1973, *Social Fonds voor de diamantarbeiders*, aff. jtes 37 et 38/73, *Rec.*, p. 1609.

Autres

COUR DES COMPTES EUROPEENNES, « Rapport spécial N° 2/93 sur le territoire douanier de la Communauté et les régimes d'échanges correspondants », JOCE N° C 347/10 du 27.12.93.

Rapport No 19

**Rapport relatif à l'évaluation
des conséquences législatives, organisationnelles
et financières liées à l'Accord bilatéral sectoriel entre la Suisse
et la Communauté européenne et ses Etats membres
sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation
de la conformité**

1. PRESENTATION DU CONTENU DE L'ACCORD

L'accord bilatéral sur la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation et de conformité consiste à établir la reconnaissance mutuelle des différentes procédures suisses et communautaires et ainsi éviter un double examen de conformité lorsque les prescriptions techniques prévues par les législations idoines sont compatibles. Pour ce faire, l'accord bilatéral se fonde sur les deux principes suivants :

- a) le principe de la **reconnaissance mutuelle facilitée**, ce qui signifie en substance que les parties, Suisse et Communauté, acceptent mutuellement les rapports, certificats, autorisations et marques de conformité délivrés par des organismes expressément désignés ainsi que les déclarations de conformité **lorsque les exigences de chacune d'entre elles en la matière sont jugées équivalentes par le Comité pour la reconnaissance en matière d'évaluation de la conformité** (art. 1, alinéa 1 accord);
- b) le principe de la **reconnaissance mutuelle classique**, soit la reconnaissance mutuelle par les parties des différents rapports, certificats et autres attestations de conformité établis par des organismes expressément désignés ainsi que les déclarations de conformité du fabricant attestant la **conformité du produit aux exigences de l'autre partie** (art. 1, alinéa 2 accord).

L'accord ne vise pas l'intégralité des produits mais concerne exclusivement ceux ressortant aux quinze secteurs suivants :

Machines, équipements de protection individuelle, jouets, dispositifs médicaux, appareils à gaz et chaudières, appareils à pression, équipements terminaux de télécommunication, appareils et systèmes de protection destinés à être utilisés en atmosphère explosible, engins et matériels de chantier, instruments de mesurage et préemballage, véhicules à moteur, tracteurs agricoles ou forestiers, bonnes pratiques de laboratoire, inspection des bonnes pratiques de fabrication des médicaments et certification des lots.

Il prévoit, pour chaque secteur, la désignation, selon des critères et une procédure expressément prévus dans l'annexe II, d'un organisme d'évaluation de la conformité par une autorité de « désignation » déterminée. Les autorités de désignation suisses

font partie de l'administration fédérale, sous réserve de l'Office fédéral intercantonal en matière de médicaments (OICM).

L'accord ne vise en outre que les produits originaires des parties et ne s'étend dès lors pas à ceux des pays avec lesquels les parties auraient conclu des accords de reconnaissance mutuelle, sous réserve des pays de l'AELE et de l'EEE. Une déclaration conjointe des parties figurant dans l'accord stipule néanmoins que celles-ci s'engagent à revoir cette disposition « une fois que les parties auront conclu avec ces pays des accords de reconnaissance mutuelle relatifs à l'évaluation de la conformité »¹.

2. PRESENTATION DE LA SITUATION ACTUELLE

Au sein de la Communauté européenne, et compte tenu du principe de la libre circulation des biens et services, les entraves techniques au commerce ont été très largement limitées, voire éliminées.

Dans cette situation, les entreprises suisses qui entendent exporter leurs produits vers l'Union européenne se trouvent dans une position inégale à l'égard de leurs partenaires commerciaux européens en raison notamment des coûts et de la perte de temps qu'impliquent les indispensables procédures de certification de leurs produits.

En effet, à l'heure actuelle les produits suisses doivent, pour pouvoir être exportés vers des pays de la Communauté européenne, être cumulativement :

- fabriqués selon les prescriptions de l'Union européenne;
- recontrôlés par un organisme de certification de la Communauté européenne.

S'agissant des secteurs visés par l'accord, la première condition est très largement remplie, et ce notamment grâce aux mesures prises visant à adopter de manière autonome la législation technique suisse à celle de la Communauté européenne.

En revanche, faute d'accord international en la matière, il n'est pas possible, pour une entreprise suisse, de faire certifier ou contrôler les produits fabriqués dans son pays, faute de reconnaissance par la Communauté européenne et ses Etats membres.

3. CONSEQUENCES

3.1. En général

Les conséquences au plan économique de cet accord bilatéral seront importantes pour l'industrie suisse. En effet, en évitant le « double examen » de conformité, suisse et communautaire, des produits, les industriels seront à même d'éviter des surcoûts équivalant à 0,5 à 1% de la valeur.

¹ Voir à cet égard la « Déclaration commune des Parties contractantes relative à la révision de l'article 4 » dans l'« Acte final de l'accord entre la Communauté européenne et la Confédération suisse relatif à la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité ».

Compte tenu de la finalité de l'accord, soit la reconnaissance mutuelle des évaluations de la conformité des produits dans les domaines où les **prescriptions techniques ont été harmonisées**, il n'implique, à l'heure actuelle, que peu de conséquences directes au plan organisationnel, législatif ou financier pour la Confédération et, a fortiori, aucune pour les cantons.

3.2. Conséquences au plan législatif

Ainsi que cela vient d'être évoqué, l'accord bilatéral n'implique aucune **conséquence directe** pour les cantons.

Il est toutefois important de relever, au nombre des **conséquences indirectes**, que les cantons sont en phase de ratification d'un accord intercantonal sur l'élimination des entraves techniques au commerce (AIETC) qui concerne en particulier les produits de construction, domaine exclu de l'accord bilatéral. La loi genevoise autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'accord intercantonal sur l'élimination des entraves techniques au commerce est actuellement examinée par le Grand Conseil. Ensuite de l'entrée en vigueur de l'AIETC, et compte tenu de la compatibilité entre le droit suisse et le droit communautaire en la matière, cet objet pourra dès lors faire l'objet d'une intégration ultérieure aux domaines visés par l'accord bilatéral.

3.3. Conséquences aux plans organisationnel et financier

En l'état, l'accord bilatéral n'implique pour les cantons aucune conséquence aux plans organisationnel et financier.

4. CONCLUSION

L'accord bilatéral entre la Communauté européenne et la Confédération suisse relatif à la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité n'implique aucune modification pour le canton de Genève, que ce soit au plan législatif, organisationnel ou financier.

Il est en revanche très important pour notre industrie, dans la mesure où lui permettra d'être enfin concurrentielle avec ses partenaires européens. En évitant en effet les "étapes administratives", nos entreprises pourront bénéficier d'un avantage, tant au niveau des prix qu'au niveau des délais de mise sur le marché de leurs produits, qui leur permettra enfin d'être quasiment sur un pied d'égalité avec leurs partenaires dans les domaines visés.

Véronique Dewaele

Affaires juridiques



République et Canton de Genève

Rapport No 20

du groupe de travail interdépartemental chargé d'étudier l'opportunité que présente pour le canton l'accord bilatéral entre la Suisse et la Communauté européenne sur la coopération scientifique et technologique

1. Présentation du contenu de l'accord sur la coopération scientifique et technologique

L'accord sur la coopération scientifique et technologique prévoit, pour les universités, organismes de recherche et entreprises établis en Suisse, l'accès de plein droit au 5ème programme-cadre de recherche de l'Union européenne qui a entre-temps touché à sa fin. Une prolongation de l'accord pour un 6ème programme-cadre a également été prévue par l'accord. Il est en cours d'approbation et sera vraisemblablement lancé en novembre 2002. Réciproquement, il donne la possibilité aux mêmes entités établies dans l'UE de participer à des projets de recherche suisse dans les domaines scientifiques couverts par ce programme-cadre.

Pour les entités suisses, l'accord sur la coopération scientifique et technologique signifie qu'elles pourront dorénavant initier un projet avec un seul partenaire de l'Espace Economique Européen, agir comme chefs de file d'un projet ou encore avoir accès aux résultats des autres projets sans y avoir participé.

L'acte final des accords sectoriels précise en outre que des représentants suisses pourront participer en qualité d'observateurs, et pour les points qui les concernent, aux réunions des comités et des groupes d'experts gérant notamment la stratégie des programmes et le contenu des recherches.

Il est rappelé que les pays de l'AELE, le Liechtenstein, la Norvège et l'Islande, ne sont pas concernés par cet accord.

2. Présentation de la situation actuelle

Depuis 1987, la Suisse participe, avec de sévères restrictions, aux programmes-cadre de recherche et de développement technologique de l'UE qui se sont succédés (en dernier au 5ème programme-cadre 1999-2002). Il s'agit pourtant de l'initiative européenne la plus importante en matière de recherche et de transfert de technologies. Le budget de l'UE affecté aux programmes de recherche est de l'ordre de 24 mia de FS. La Confédération a

consacré, en 1999, Frs.140 mio de son budget au financement des projets suisses. La participation financière annuelle après l'entrée en vigueur de l'accord avec la pleine participation de la Suisse au programme de recherche, de développement technologique et de démonstration de l'Union européenne pour les années 2003 à 2006 est estimée à Fr. 869 mio dont 34 mio destiné au financement des mesures d'accompagnement nécessaires pour atteindre un bon "retour sur investissement"(cf. Message relatif au financement de la participation de la Suisse aux programmes de recherche, de développement technologique et de démonstration de l'Union européenne pour les années 2003 à 2006, FF 2002, I, p.1033).

L'influence des chercheuses et chercheurs suisses est actuellement restreinte; ils n'ont pas le droit d'initier, de coordonner ni de diriger un projet de recherche du programme-cadre, même s'ils en sont à l'origine. De plus, pour qu'une haute école, un centre de recherche ou une entreprise suisse puissent participer à un projet particulier, deux partenaires européens doivent nécessairement être parties prenantes. Les petites et moyennes entreprises suisses, ainsi que l'industrie suisse, n'ont ainsi qu'un accès limité aux projets du programme-cadre et aux résultats des recherches menées par l'Union européenne. De surcroît, les droits de propriétés immatérielles protégeant les inventions ne sont pas harmonisés, ce qui freine la coopération.

Malgré cette situation, l'Université de Genève, dont la faculté de médecine, en liaison avec les Hôpitaux Universitaires, les écoles genevoises de la haute école spécialisée de Suisse occidentale (HES-SO, jouant depuis peu le rôle d'université de métier sur le plan romand), et les instituts de recherche publics et privés qui leur sont associés, participent déjà activement à des projets de recherche et de transfert de technologies européens.

Ainsi le projet STEP-NC, (exemple 1 annexé au présent rapport), auquel participent les écoles genevoises de la HES-SO, illustre à la fois le potentiel de développement et les restrictions actuelles liés à la participation suisse aux programmes-cadre européens.

Le projet COST (exemple 2 annexé) constitue une action européenne particulière à laquelle la Suisse participe à part entière. Ce projet ne fait pas partie des programmes-cadre de l'UE (bien que le secrétariat du projet soit assumé par les organes de l'UE). Il démontre ce que pourrait être une participation influente de notre pays dans les programmes-cadre de l'UE, après l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.

Le projet SYNEX terminé en octobre 2000 (exemple 3 annexé) relatif au réseau informatisé de Santé communautaire, suivi du projet WRAPIN, et le projet TMR (exemple 4 annexé) portant sur le contrôle des fonctions cellulaires de l'humain, ayant débuté dans le 4^{ème} programme-cadre de l'UE, porteurs d'avenir dans le domaine de la santé, n'auraient pas pu être réalisés au seul plan national.

Les différentes propositions genevoises pour le 5^{ème} programme-cadre de recherche et de développement technologique de l'Union européenne, annoncées à l'Office Fédéral de l'Education et de la Science, sont les suivantes :

• L'université et un institut universitaire :	138
• hautes écoles spécialisées (HES)	6
• PME et industrie	34
• autres	<u>20</u>
• Au total	198 propositions genevoises

Des congrès européens, de très haut niveau scientifique, réunissant des milliers de chercheuses et chercheurs, tel ELSO, congrès international mis sur pied à Palexpo en

septembre 2000 par l'organisation européenne du Vivant (exemple 5 en annexe), devront pouvoir s'organiser à nouveau dans notre pays.

3. Les opportunités à saisir

L'accord n'a pas de conséquences directes sur notre canton mais il offre des opportunités qu'il s'agit de saisir. En effet, les hautes écoles, centres de recherche et entreprises, en particulier les petites et moyennes entreprises suisses bénéficieront d'aides financières substantielles de l'UE et de la collaboration de partenaires européens compétents, ce qui augmentera sensiblement leurs chances de rester compétitifs dans le domaine de la recherche ou du marché, ou de renforcer leur influence et leur position.

Notre canton devra saisir l'occasion pour donner une impulsion nouvelle à cette participation. Ceci implique la nécessité d'être en mesure de faire face à une augmentation de la demande de la part des entreprises et groupes de recherche du canton de Genève, tout en évitant une dispersion de moyens.

Il est proposé :

Que l'Université et les Hôpitaux Universitaires de Genève d'une part, et la promotion économique cantonale et les Hautes écoles spécialisées (université des métiers) de notre canton d'autre part, renforcent leurs dispositifs respectifs de soutien aux activités de recherche appliquée et développement. Afin de faciliter l'accès aux projets européens, d'en assurer l'accompagnement, la valorisation et l'exploitation, ces différentes institutions mettent en commun des compétences complémentaires et assurent la coordination entre les actions et les projets développés en leur sein.

Les entités concernées, qui interviennent actuellement dans le cadre du programme REMINNO, sont les suivantes :

- le bureau de transfert de technologies, le Fonds UNITEC et l'Euro-guichet de l'Université de Genève qui disposent d'une expérience et d'un savoir-faire importants en la matière.
- le Guichet pour entreprises de l'office de la promotion économique du département de l'économie, responsable de l'information et de l'orientation des entreprises, en particulier en ce qui concerne l'accès aux aides publiques existantes;
- le service de transfert de technologies CCSO-Genève rattaché à la direction générale des HES de Genève, qui a développé des compétences spécifiques en matière de recherche de financement et de gestion de projets, ainsi que le Centre d'intégration de nouvelles technologies I-tech de l'Ecole d'ingénieurs de Genève.

En pratique, les compétences à mettre en commun portent sur :

- l'information générale sur les programmes relatifs aux projets européens, modalités administratives pour la participation des entreprises et des chercheuses et chercheurs;
- des conseils aux entreprises, orientation et aide à la constitution des projets;
- des appuis essentiellement juridiques en matière de propriété intellectuelle, dépôt de brevets, exploitation de licences;
- l'aide à la gestion des projets, au suivi et au contrôle financier;
- l'aide à l'exploitation des résultats des projets, par des études de marchés, la recherche de partenaires scientifiques et économiques, l'utilisation des aides publiques existantes.

Pour travailler dans les contextes suisse et européen, il sera indispensable de développer en commun des compétences juridiques, en particulier pour le dépôt de brevets et l'exploitation de licences.

Un organe réunissant un représentant de chaque partenaire assurera la mise en commun et la coordination des compétences complémentaires.

Le budget de l'Etat de Genève prévoit un montant annuel estimé à Fr. 450.000.— pour la mise en place de la plate-forme unique et le renforcement des services pour faire face en commun et de manière coordonnée à l'augmentation des demandes de participation de la part d'entreprises et de groupes de recherche du canton de Genève à des projets européens.

Le bénéfice pour le canton sera cependant indirect. Il est impossible de quantifier l'efficacité de la recherche, l'économie des moyens et la diminution des risques à l'investissement. Cela dépendra largement de l'ingéniosité et du dynamisme dont les différents partenaires sauront faire preuve.

4. Conclusions

La mise en commun dans notre canton, des compétences complémentaires de l'Université et des Hôpitaux d'une part, et de la promotion économique cantonale et des écoles genevoises de l'université de métiers romands (HES-SO) d'autre part, devrait aider nos chercheuses et chercheurs, de même que nos entreprises, à saisir les opportunités qu'offrira une collaboration renforcée avec les partenaires européens comportant davantage d'efficacité et moins de dispersion de moyens.

5. Liste des annexes

Les 5 annexes décrivent brièvement des projets et réalisations dans le domaine de la recherche et du transfert de technologies, auxquels participent, ou ont participé, des partenaires européens.

- exemple 1 : projet STEP-NC (4^{ème} programme-cadre)
- exemple 2 : projet COST (initiative européenne particulière)
- exemple 3 : projet SYNEX (4^{ème} programme-cadre)
- exemple 4 : projet TMR (4^{ème} programme-cadre)
- exemple 5 : ELSO, congrès international à PALEXPO

EXEMPLE 1

PROJET STEP-NC (29708) (STEP-Compliant Data Interface for Numerical Controls)

Le projet STEP-NC fait partie du programme ESPRIT (4^{ème} programme-cadre de l'Union Européenne). Il s'agit de l'un des plus importants projets financés par l'Union européenne : son budget total dépasse 5 millions d'Euros.

Son objectif, très ambitieux, consiste à intégrer dans les processus de fabrication les nouvelles technologies de l'informatique et de la communication, dans le but de favoriser une augmentation très importante de la productivité industrielle grâce à de nouveaux processus intelligents de production et à une meilleure maîtrise des procédures, autour d'une base de données permettant une totale interopérabilité (à défaut d'être unique)

Ce projet a également pour but la (re)définition d'une nouvelle norme de données et de transfert d'information, dans la perspective d'une totale réorganisation de la chaîne conception-fabrication-maintenance, qui aura une incidence même sur le cycle complet de vie d'un produit.

Un groupe d'experts partenaires du projet est également délégué aux séances de travail du comité ISO.

Le projet STEP-NC a des aspects stratégiques importants, du fait que ses résultats toucheront bien entendu toutes les industries manufacturières, mais aussi les secteurs de la chimie et du bâtiment. Le projet fait appel en outre aux dernières technologies issues des domaines du génie logiciel (XML, INTERNET) et de la CAO-FAO (Conception et Fabrication assistées par ordinateur)

Il a été initié par les deux Hautes écoles les plus prestigieuses, en Allemagne (WZL-RWTH Aachen) et en Suisse (Ecole Polytechnique Fédérale de Lausanne), auxquelles se sont joints dix huit autres partenaires provenant de six pays différents (5 allemands, 1 français, 1 belge, 1 suédois, 4 italiens, et 8 suisses).

Le consortium comprend :

- 4 instituts de recherche, de transfert de technologies et de formation, dont le centre d'intégration de nouvelles technologies « i-tech Genève » rattaché à l'Ecole d'ingénieurs de Genève.
- 1 association professionnelle internationale (le CECIMO à Bruxelles, organisateur des expositions mondiales de machines-outils)
- 9 groupes industriels multinationaux (Siemens, Daimler-Chrysler, Volvo, AGIE-Charmilles, Dassault Systèmes, CMS, Starrag, OSAL, Open Mind)
- 6 PME , voire TPE (Très Petites Entreprises, dont plusieurs suisses) très spécialisées soit dans le domaine du conseil et du traitement de l'information (AMT, CADCAMation, Progetti) soit dans le domaine de la co-traitance mécatronique (Derendinger, Wyss, Franci).

D'une durée prévue de 36 mois, STEP-NC s'est terminé à fin 2001, du moins dans sa première phase européenne. Encouragé par les instances de l'Union européenne d'une part et de l'OFES d'autre part, le consortium a décidé de soumettre un nouveau projet de normalisation plus étendue dans le cadre du programme international IMS (Intelligent Manufacturing Systems).

Cette extension permet d'élargir le consortium aux partenaires provenant des Etats-Unis et de la Corée (Asie). Les nouveaux objectifs sont :

- de permettre un échange plus large des concepts développés en parallèle sur les trois continents et d'harmoniser les travaux respectifs.
- d'assurer la définition de la future norme internationale dans de bonnes conditions tout en évitant d'ores et déjà certaines divergences de concepts.
-

Le nouveau projet STEP-NC IMS, prévu pour 24 mois, démarre en 2002 dans le cadre du 5^{ème} programme cadre (GROWTH). Les partenaires suisses continueront à bénéficier du financement de l'OFES.

Bien que le projet ait été initialement conçu dans les laboratoires de l'EPFL, l'Ecole d'ingénieurs de Genève a été désignée comme «chef de file» pour coordonner le consortium suisse.

EXEMPLE 2

PROJET COST : Développer de nouveaux médicaments

L'Action Européenne COST (Coopération dans la recherche Scientifique et Technique) B15 a été proposée en 1998 par la Suisse. Un professeur de l'Université de Genève en assure la présidence. Elle regroupe des chercheuses et chercheurs en provenance de 17 pays et a été approuvée pour une durée de 5 ans. Le projet est axé sur des méthodes de modélisation de médicaments permettant une détection précoce des problèmes potentiels, une éventuelle résolution de ces problèmes et une accélération du développement de nouveaux médicaments sûrs et efficaces.

Les équipes de chercheuses et chercheurs proviennent de l'université et de l'industrie pharmaceutique. Le financement de la recherche se fait au niveau national. Le financement par l'Union Européenne et par l'Office fédéral de l'éducation et la science pour la Suisse permet la coordination des projets nationaux, des réunions d'experts, l'organisation de conférences et la publication des résultats. Comme pour toutes les actions COST la formation de réseaux de chercheuses et chercheurs et la diffusion des résultats sont les objectifs principaux de COST B15.

EXEMPLE 3

SYNEX : Réseau informatisé de santé communautaire

Le projet SYNEX (Synergies sur l'Extranet) est entre-temps terminé. Il visait à développer des outils industriels permettant de faciliter la collaboration d'un réseau de santé autour d'un dossier informatisé du patient, distribué et réparti entre les partenaires.

C'était le but d'un consortium de 27 institutions dans 9 pays européens qui collaboraient à ce projet. Les partenaires suisses étaient la Division d'Informatique Médicale des Hôpitaux Universitaires de Genève (HUG), qui avait le rôle de coordinateur suisse, l'Association des Médecins de Genève, la Fédération des Médecins Helvétiques, et les compagnies Swisscom, IBM, IBEX, Novasys et Arpage.

Ce projet, financé par l'Union européenne de Juillet 1998 à Septembre 2000, faisait suite aux projets Synapses (architecture du dossier médical fédéré) et Galen (terminologie médicale) auxquels les hôpitaux universitaires de Genève avaient participé depuis une dizaine d'années.

Les buts du projet SYNEX ont été la définition de standards industriels pour la réalisation du réseau de santé, le développement d'outils permettant le partage d'informations entre organisations et les développements de produits génériques basés sur l'approche Middleware.

Les technologies développées sont actuellement intégrées dans le système des HUG. Elles servent d'outils pour communiquer avec les médecins du secteur privé. SYNEX est suivi du projet WRAPIN.

EXEMPLE 4

TMR : Des machines moléculaires contrôlent les fonctions cellulaires

Un réseau de chercheuses et chercheurs européens s'est regroupé en 1995 dans le cadre d'un projet TMR (Training and Mobility of Researches). Le thème central de ce projet est de mieux comprendre les mécanismes qui règlent le tri des protéines dans la cellule, mécanismes qui jouent un rôle clé notamment dans l'infection, le contrôle de la réponse immunitaire, la régulation du cholestérol et dans toute une série de maladies génétiques.

Ce réseau regroupe dix équipes de recherche, de réputation internationale, travaillant en Espagne, Angleterre, Norvège, Hollande, Danemark, Allemagne, Italie et Suisse. Il a permis, jusqu'à présent, de former et de subventionner le travail et les salaires de douze jeunes chercheuses et chercheurs, notamment en Suisse.

Ce projet aurait été impossible dans le strict cadre des frontières nationales, car aucun pays européen ne possède la masse critique de chercheuses et chercheurs qui serait nécessaire dans ce domaine, comme dans la plupart des domaines de recherche.

Afin de rester compétitif sur le plan mondial, en particulier face aux Etats-Unis, il est devenu essentiel de pouvoir développer de tels réseaux supranationaux. De plus, la participation à ce projet a donné au partenaire suisse un accès à des informations, des activités et à des connaissances qui n'auraient pas pu être obtenues dans le cadre national.

EXEMPLE 5

ELSO : Congrès international à Palexpo organisé par l'Organisation Européenne des Sciences du Vivant (European Life Scientists Organisation)

La période actuelle est particulièrement excitante pour les biologistes. Alors que les Sciences moléculaires du vivant entrent dans une nouvelle période de recherche, les anciennes divisions qui existaient entre disciplines s'estompent et les frontières entre pays sont en train de disparaître dans le cadre de l'Europe qui s'unifie.

Toutefois, l'élément indispensable en Europe est un grand congrès annuel, réunissant 3000 à 4000 chercheuses et chercheurs, congrès qui saisit l'enthousiasme des Sciences moléculaires, comparable aux rassemblements annuels américains qui rencontrent un succès considérable auprès des jeunes.

L'Organisation européenne des Sciences du vivant (ELSO) a été fondée en 1998 dans le but de créer un congrès annuel en Europe qui réponde aux besoins de la communauté scientifique. Le premier congrès de l'ELSO s'est tenu à Genève-Palexpo du 2 au 6 septembre 2000, et a été présidé par deux professeurs de l'Université de Genève. Les conférenciers ont été parmi les chefs de file des domaines respectifs sur le plan mondial, dont plusieurs ont reçu le Prix Nobel au cours de ces dernières années. Ce congrès offrira une occasion unique aux jeunes scientifiques suisses, leur permettant de participer et de présenter leurs travaux dans le cadre d'une conférence locale mais de très haut niveau mondial. PALEXPO accueillera à nouveau la conférence annuelle d'ELSO du 3 au 7 juillet 2004 (cf. <http://ELSO.org>).

2.4.2002

CONSEQUENCES BUDGETAIRES DES ACCORDS BILATERAUX SUR LES ASSURANCES SOCIALES ET POUR LES HUG

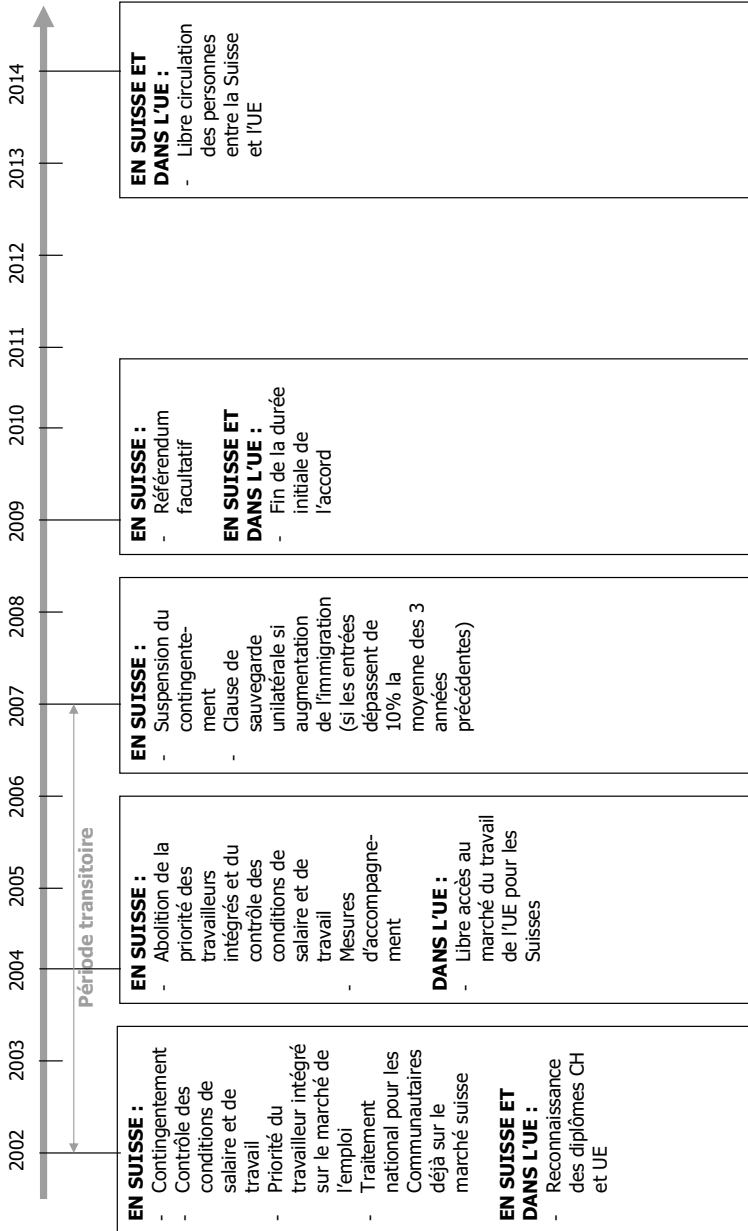
SERVICE	01.05.02 - 31.12.02			01.01.03 - 31.12.03				
	Postes Nombre	Francs	Prestations	Autres dépenses	Postes Nombre	Francs	Prestations	Autres dépenses
*CCGC - AF	5 commis	333'000	3'000'000	602'000	5 commis	500'000	4'000'000	903'000
*CCGC-LAMat (dès 1.10.02)	1 commis	25'000	1'000'000	460'000	1 commis	100'000	1'500'000	
OCAI			280'000				400'000	
OCPA	1 gestionnaire	60'000	4'200'000	10'000	2 gestionn.	200'000	8'300'000	10'000
**SAM								
droit d'option	10.5 commis	700'000	1'500'000	20'000	4.5 commis	450'000	2'000'000	
sans droit d'option	13.5 commis	900'000	15'000'000	20'000	7 commis	700'000	20'000'000	
HUG								
droit d'option			330'000				500'000	
sans droit d'option			6'660'000				10'000'000	

* frais ne pesant sur le budget de l'Etat (financés par la caisse respectivement le fonds de compensation). Pour la LAF, il faut préciser que 3 postes sont déjà accordés. Les 2 postes restant concernent la nouvelle fonction du SCAF comme organe de liaison pour tâches spéciales en lien avec les bilatéraux.

** En ce qui concerne le SAM, il faut préciser que le gouvernement français a décidé d'accorder le droit d'option à ses ressortissants. Cependant, cette décision n'est pas encore définitive et doit préalablement être ratifiée par le Parlement. A ce stade, il faut dès lors tenir compte des deux hypothèses.

28 mars 2000

CALENDRIER D'APPLICATION DE L'ACCORD SUR LA LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES



Secrétariat du Grand Conseil**M 1342**

Proposition présentée par les députés:

*M^{mes} et MM. Alain Etienne, Pierre-Alain Cristin,
Albert Rodrik, Alberto Velasco,
Françoise Schenk-Gottret, Alain Charbonnier,
Christian Brunier et Myriam Sormanni-Lonfat*

Date de dépôt: 28 mars 2000

Messagerie

Proposition de motion**concernant les mesures d'accompagnement aux bilatérales
dans le domaine des transports**

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
considérant :

- que l'évolution démographique dans l'espace franco-valdo-genevois au cours des dernières décennies, et l'émergence progressive d'un ensemble urbain transfrontalier qui en est le corollaire, ont pour conséquence d'étendre à la périphérie de l'agglomération les problèmes d'aménagement du territoire et de création d'infrastructures, de transport notamment, auxquels est confronté le canton ;
- que les institutions de coopération transfrontalières mises en place jusqu'ici n'ont pas encore pu se doter des instruments permettant de maîtriser cette évolution, et qu'elle souffrent par ailleurs d'un certain déficit de représentativité démocratique ;
- qu'ainsi les effets négatifs d'une suburbanisation non maîtrisée (déséquilibre dans la répartition activités-logements, habitat diffus rendant inévitable le recours aux véhicules privés, absence d'un réseau performant de transports publics régionaux, etc.) n'ont pu être enrayerés, comme le

démontre la croissance du trafic individuel dans la couronne urbaine genevoise, ainsi qu'aux limites du canton ;

- que cette évolution sera amplifiée par les effets induits de la probable entrée en vigueur des accords bilatéraux entre la Suisse et l'Union européenne, de sorte qu'il importe de saisir l'occasion des débats relatifs à la prochaine votation référendaire pour planifier les mesures d'accompagnement qui s'imposent afin de remédier à cette situation ;

invite le Conseil d'Etat

- à élaborer, en concertation avec les institutions régionales existantes, ainsi qu'avec les milieux politiques, économiques et associatifs, un catalogue de mesures en vue de concrétiser les recommandations de l'étude réalisée par l'Institut européen de l'Université de Genève sur les « conséquences des accords bilatéraux sectoriels entre la Suisse et l'Union européenne sur la région franco-genevoise » ;
- à charger en priorité les organismes transfrontaliers de mettre sur pied des structures opérationnelles efficaces, permettant une gestion coordonnée de l'espace franco-genevois, tout en élargissant la représentativité démocratique des politiques mises en place ;
- à doter les institutions transfrontalières, existantes ou à créer, des moyens humains et financiers nécessaires à la concrétisation de ces objectifs ;
- à proposer les modifications constitutionnelles ou légales qui pourraient s'avérer nécessaires.

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames et
Messieurs les députés,

Le 21 mai prochain, le peuple suisse va se prononcer sur les accords bilatéraux. Ces accords sont très importants pour Genève et sa région notamment en ce qui concerne la politique sectorielle des transports.

Suite à cette votation, le développement de l'espace urbain transfrontalier va avoir effectivement des incidences sur l'aménagement du territoire et les équipements. Il est donc urgent pour notre canton d'étudier en concertation avec les instances transfrontalières actuelles ainsi qu'avec les milieux politiques, économiques et associatifs les mesures à prendre afin d'anticiper les effets des accords bilatéraux sur la région franco-genevoise.

Ces instances transfrontalières doivent tout mettre en œuvre pour permettre une gestion coordonnée de l'espace franco-genevois et intégrer la planification des mesures d'accompagnement liées à l'entrée en vigueur des accords bilatéraux.

Au vu de ce qui précède, nous vous prions, Mesdames et Messieurs les député-e-s, de bien vouloir adopter cette motion et de la renvoyer directement au Conseil d'Etat.

**Liste des lois cantonales à créer, à modifier ou à abroger
et date de leur entrée en vigueur
suite à l'entrée en vigueur des accords bilatéraux**

Nouvelles lois :

J 1 xx Loi sur l'inspection et les relations du travail

Lois à modifier :

C 1 10 Loi sur l'instruction publique (enseignement privé) (01/06/2002)
C 1 20 Loi sur l'encouragement aux études (01/06/2002)
C 2 05 Loi sur l'orientation, la formation professionnelle et le travail des jeunes gens
(01/06/2002)
F 2 10 Loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers
(allocations) (01/06/2002)
F 2 20 Loi sur le contrôle de la population (01/06/2002)
H 1 30 Loi sur les services de taxis (01/06/2002)
I 2 03 Loi sur l'exercice des professions ou industries permanentes, ambulantes et
temporaires (01/06/2002)
I 2 09 Loi sur le commerce d'objets usagés ou de seconde main (01/06/2002)
I 2 21 Loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement (01/06/2002)
I 2 30 Loi sur les ventes volontaires aux enchères publiques (01/06/2002)
I 3 05 Loi sur les spectacles et les divertissements (01/06/2002)
J 1 15 Loi concernant la Chambre des relations collectives de travail (01/06/2004)
J 2 05 Loi sur le service de l'emploi et la location de services (01/06/2002)
J 2 05 Loi sur le service de l'emploi et la location de services (01/06/2004)
J 2 20 Loi en matière de chômage (01/06/2002)
J 2 25 Loi sur les prestations cantonales accordées aux chômeurs en fin de droit
(01/06/2002)
J 3 05 Loi d'application de la loi fédérale (01/06/2002)
J 4 05 Loi sur l'assurance publique (01/06/2002)
J 5 10 Loi sur les allocations familiales (01/06/2002)
J 7 15 Loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et
survivant et à l'assurance-invalidité (01/06/2002)
L 6 05.0 Loi autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'accord intercantonal sur les
marchés publics

Lois à abroger

J 1 05 Loi instituant un service des relations du travail (01/06/2004)
J 1 10 Loi d'application de la loi fédérale permettant d'étendre le champ d'application
de la convention collective de travail (01/06/2004)
J 1 30 Loi d'application de la loi fédérale sur le travail (01/06/2004)