

Conférence de presse du 28 juin 2011 sur le rapport du groupe de travail Initiative sur le renvoi

Intervention de Roger Schneeberger, secrétaire général de la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP)

Mesdames, Messieurs,

La nouvelle disposition constitutionnelle stipule que les étrangères et les étrangers, indépendamment de leur statut, sont privés de leur droit de séjourner en Suisse non seulement s'ils ont été condamnés pour un délit de droit pénal, mais également s'ils ont perçu abusivement des prestations des assurances sociales ou de l'aide sociale.

Perception abusive de prestations sociales

J'aimerais commencer par vous exposer la façon dont le groupe de travail a concrétisé la perception abusive de prestations sociales :

Nous avons tout d'abord défini quelles prestations devaient être visées, et les membres du groupe de travail étaient unanimes à ce sujet : il s'agit des prestations de l'AVS, de l'AI, des prestations complémentaires, de la prévoyance professionnelle, de l'assurance-maladie, de l'assurance-accidents, de l'assurance militaire, des allocations pour perte de gain, des allocations familiales et de l'assurance chômage sous forme d'indemnités journalières, de rentes, d'indemnités, de traitements, etc. Ne sont par contre pas considérées comme des prestations sociales toutes les prestations accordées par des assurances privées.

Nous étions aussi unanimes sur le fait que nous voulons créer une nouvelle infraction pour lesdits abus sociaux, parce que cela permettrait d'appliquer les mêmes procédures et voies de droit à tous les cas, comme pour les autres motifs de renvoi. Nous étions également unanimes quant à la sanction pénale : il est question d'une peine privative de liberté de trois ans au plus, d'une peine pécuniaire, ou dans des cas mineurs d'une amende pénale.

Nous n'étions par contre pas unanimes quant à la définition de l'abus :

La représentante de la CDAS était d'avis que même en cas de perception abusive de prestations sociales, il devait y avoir dol pour que l'on aboutisse à une condamnation. L'auteur-e du délit devrait par exemple falsifier des preuves. Il n'y aurait ainsi plus de distinction quant au fond par rapport à l'infraction d'escroquerie selon l'article 146 CP.

Cependant, comme le texte de l'initiative mentionne explicitement la perception abusive de prestations des assurances sociales ou de l'aide sociale, l'opinion selon laquelle le seuil devait être placé plus bas que pour une escroquerie s'est majoritairement imposée. D'après les variantes 2 à 4, une personne devient punissable si elle conforte un prestataire de services dans l'erreur, fait des déclarations mensongères ou incomplètes ou tait des faits essentiels. C'est par exemple le cas lorsqu'une personne tait un revenu ou fait des déclarations mensongères au sujet de sa santé.

La variante 1 est très similaire à cette solution, mais va encore plus loin, dans la mesure où elle ne présuppose même pas une erreur de la part du fournisseur de prestations. Les indications mensongères et le fait que des prestations s'en suivent entraînent déjà une condamnation.

Toutefois, dans la pratique, la principale différence ne réside pas a priori dans cette distinction, mais dans le fait qu'avec la variante 1, même les cas mineurs aboutissent à un renvoi, tandis que les variantes 2 à 4 présupposent une peine minimale ou un intérêt public prépondérant.

Il est impossible d'obtenir une estimation fiable du nombre de cas pour chaque variante, puisqu'il n'existe pour l'heure aucune infraction correspondante. Mais je serais prêt à parier qu'on n'atteindra pas des nombres à quatre chiffres par année quelle que soit la variante.

Répercussions chiffrées de chaque variante

Je vais maintenant aborder la question des effets qu'aurait dans la pratique chacune des variantes soumises à discussion dans le rapport du groupe de travail « Initiative sur le renvoi ».

Avant la votation sur l'initiative sur le renvoi, l'Office fédéral de la statistique avait établi des estimations sur le nombre de renvois supplémentaires qu'il y aurait en cas d'acceptation de l'initiative ou du contre-projet du Conseil fédéral et du Parlement. L'Office fédéral, s'appuyant sur les statistiques des jugements pénaux des années 2007 et 2008, partait du principe que l'acceptation de l'initiative populaire entraînerait quelques 4'000 renvois, dont tout juste la moitié serait des personnes qui n'ont de toute façon pas le droit de séjourner en Suisse. Pour le contre-projet du Conseil fédéral et du Parlement, l'estimation se montait à près de 2'000 renvois, dont à nouveau la moitié de personnes sans droit de séjour.

Quels seraient alors les chiffres concernant les variantes 1 à 4 si nous faisons abstraction de l'infraction d'abus d'aide sociale ?

Permettez-moi une remarque préliminaire à ce propos : il s'agit d'estimations, qui comportent quelques imprécisions, parce que la majorité des condamnations concerne des infractions à plusieurs délits ou parce qu'il n'y a parfois pas de chiffres sur des délits des dispositions pénales des lois spéciales. Il est par ailleurs extrêmement difficile d'estimer dans combien de cas des obstacles juridiques ou pratiques au renvoi se présenteront. Vous trouverez des explications plus détaillées en remarque préliminaire dans le tableau relatif aux condamnations à votre disposition. Les ordres de grandeur devraient néanmoins correspondre à peu près dans ce qui suit.

En conséquence, la variante 1 devrait entraîner 16'408 renvois par année, si dans certains cas particuliers le non refoulement prévu par les engagements internationaux ne s'y oppose pas, ce qui ne serait vraisemblablement le cas que pour un petit nombre à trois chiffres. La variante 1 entraînerait donc quatre fois plus de renvois que ce qui avait été communiqué aux citoyennes et aux citoyens avant la votation. Il y aurait également 3'183 ressortissants de pays de l'UE renvoyés, lesquels peuvent en appeler à l'accord sur la libre circulation des personnes (ALCP). Les représentants du comité d'initiative sont prêts à accepter un conflit avec l'ALCP et argumentent qu'il faut résilier l'ALCP ou le renégocier si la Suisse se voit condamnée par la Cour Européenne de Justice suite à des renvois. La discussion quant à savoir quand un pays hôte peut expulser des ressortissants de l'UE parce qu'ils représentent un danger pour la sécurité et l'ordre publics est justement à nouveau d'actualité au sein de l'UE. D'après la jurisprudence actuelle de la Cour de Justice, il faudrait s'attendre à ce que des renvois pour des abus d'assistance ou des affaires de simple police aboutissent régulièrement à des condamnations de la Suisse. Il semble toutefois que le seuil pourrait s'abaisser.

Avec les variantes 2 à 4, par contre, on recenserait quelques 3'400 délinquants étrangers, soit à peu près le nombre qui avait été calculé pour l'initiative avant la votation populaire, et nettement plus que ce qui avait été prévu pour le contre-projet. La majorité du groupe de travail, dans la pesée de la volonté populaire, du principe de proportionnalité et de la barrière des engagements internationaux, peut donc prétendre avoir trouvé une voie médiane qui, sur le plan des effets pratiques, a les effets attendus par chaque citoyenne et chaque citoyen qui a voté pour l'initiative, tout en respectant la proportionnalité et en restant conforme aux engagements internationaux.

Obstacles au renvoi

Une expulsion du territoire suisse et l'interdiction d'entrée qui y est liée s'étendent dans les quatre variantes au minimum sur cinq ans et au maximum sur 15 ans.

La commission est également unanime sur le fait que l'expulsion du territoire suisse doit être repoussée tant que les engagements internationaux contraignants, à savoir le non-refoulement de réfugiés ou l'interdiction de la torture s'opposent à un renvoi.

Contrairement à la variante 1, les variantes 2 à 4 prévoient également un report si le renvoi ne peut être exigé pour cause de guerre, de guerre civile ou d'une situation de violence générale dans l'Etat d'origine de la personne concernée, en cas de situation de détresse médicale ou d'autres motifs personnels graves, ou si le départ est impossible à cause d'obstacles techniques.

La majorité du groupe de travail est en outre d'avis qu'il doit aussi être possible de lever l'expulsion du territoire suisse - notamment lorsqu'un motif d'exclusion au sens de l'accord sur la libre circulation survient a posteriori, pendant que les délinquants purgent leur peine. Les variantes 2 à 4 prévoient en outre une interruption de l'expulsion. Si la présence de la personne expulsée du pays est nécessaire en Suisse, parce qu'elle doit déposer comme témoin dans une procédure pénale ou en cas de motifs familiaux ou médicaux urgents, l'expulsion doit pouvoir être interrompue pour une brève durée. Les représentants du comité d'initiative ne voient pas la nécessité d'une levée ni d'une interruption de l'expulsion du territoire suisse.

Autorités compétentes

La mise en œuvre des quatre variantes donne lieu à des différences considérables dans la pratique :

Dans la variante 1, les ministères publics ou les tribunaux pénaux des cantons peuvent prononcer une expulsion du territoire suisse avec une ordonnance pénale ou dans une procédure pénale ordinaire. La majorité du groupe de travail juge inappropriée une expulsion du territoire suisse avec une ordonnance pénale, à savoir la procédure par laquelle on prononce par exemple des amendes de stationnement, parce que les intéressés n'ont aucune possibilité de jouir de leur droit à être entendus et de faire valoir des objections contre l'expulsion. Pour faire valoir leur droit à être entendus, ils devraient par conséquent faire systématiquement recours contre l'ordonnance pénale et intenter une procédure ordinaire. Toujours est-il que la variante 3 prévoit la possibilité de l'ordonnance pénale dans les cas où les intéressés sont de toute façon en Suisse de manière illégale et devraient quitter notre pays même sans expulsion du territoire suisse.

Dans les variantes 2 et 3, ce sont aussi les tribunaux pénaux qui prononcent l'expulsion du territoire suisse. Elles divergent toutefois sur la personne qui examine les éventuels obstacles au renvoi et ordonne le cas échéant un report, une levée ou une interruption de l'expulsion du territoire suisse.

La variante 2 prévoit un automatisme, dans la mesure où le tribunal pénal ordonne toujours une expulsion du territoire suisse si un délit correspondant a été commis. Le tribunal pénal n'y renonce qu'en cas de droit au séjour selon l'ALCP. Sinon, ce sont toujours, comme pour la variante 1, les autorités compétentes en matière de migration ou les autorités pénitentiaires des cantons qui doivent vérifier s'il existe des obstacles au renvoi. L'automatisme est ainsi fortement relativisé.

Il en va autrement dans la variante 3 : elle part du principe que c'est le juge pénal lui-même qui doit, par son verdict et l'ordonnance de renvoi du territoire suisse, vérifier les obstacles au renvoi, et qu'ainsi toutes les décisions pertinentes sont prises dans le cadre d'une seule et même procédure. Et même si l'intéressé fait valoir a posteriori des obstacles au renvoi, c'est encore le juge pénal qui se prononce. Les avis sur l'opportunité d'exiger du juge pénal de se prononcer sur ces questions ont divergé au sein du groupe de travail. Les uns y voient un surmenage et une surcharge des juges pénaux, les autres trouvent la variante 2 plus compliquée car elle nécessite à chaque fois une procédure pénale et une procédure d'exequatur et ils argumentent à propos du surmenage des juges que ces derniers peuvent en cas de besoin solliciter un rapport de l'Office fédéral des migrations dans des questions d'engagements internationaux spécifiques à certains pays.

Dans la variante 4, la procédure pénale n'est pas touchée par l'initiative sur le renvoi. Ce sont les services de migration qui annulent l'autorisation de séjour, prononcent un renvoi et examinent les obstacles au renvoi lorsque les conditions sont remplies. Cette solution s'appuie sur le droit des

étrangers en vigueur, car les services de migration des cantons assument déjà cette mission à l'heure actuelle et parce que même avec l'initiative sur le renvoi, il y aura encore des cas où des renvois au sens du droit des étrangers seront prononcés pour d'autres raisons, par ex. à l'échéance de l'autorisation de séjour de citoyens d'Etats tiers. Cette variante impliquerait le moins de changements de procédure par rapport au droit en vigueur. La majorité du groupe de travail est toutefois d'avis que seule une réglementation dans le cadre du droit pénal tient compte de la volonté du souverain et envoie un signal approprié.

Quelle que soit la variante choisie : la mise en œuvre de l'initiative sur le renvoi va entraîner une énorme charge supplémentaire pour les autorités pénales, les services de migration et les autorités policières des cantons. On peut s'attendre à ce qu'un grand nombre d'intéressés épuisent tous les moyens légaux pour éviter un renvoi et que cela ne génère, selon la variante, plusieurs milliers de procédures pénales ou de procédures de droit des étrangers supplémentaires. Les autorités policières devront en outre exécuter des milliers d'expulsions supplémentaires du territoire suisse. D'après les expériences faites dans le droit d'asile et des étrangers, on peut s'attendre à ce que des mesures de contrainte soient nécessaires dans bien des cas, et à ce que les autorités se heurtent pour bien des nationalités aux mêmes obstacles au renvoi que ceux que nous connaissons déjà, sous forme de documents de voyage manquants ou de refus de réadmission par les Etats d'origine. Continuer à approfondir les effets sur les cantons aurait dépassé le cadre du groupe de travail. Ce qui est clair, c'est que cela va se produire et que cela va entraîner pour les cantons d'énormes coûts supplémentaires.

Espérons que ces charges supplémentaires soient peut-être en partie compensées par l'effet préventif des nouvelles dispositions pénales et l'expulsion du territoire suisse de personnes qui auraient peut-être en partie continué à être des délinquants et à provoquer des procédures pénales. Reste à espérer que la mise en œuvre de l'initiative parvienne à apporter une contribution à l'amélioration de la sécurité intérieure.