

Initiative sur le renvoi:

Pour une application digne de l'être humain

Réponse en procédure de consultation de la Fédération des Églises protestantes de Suisse FEPS sur l'application de l'initiative populaire «pour le renvoi des étrangers criminels»

Berne, le 10 décembre 2012

1. Contexte

L'initiative populaire «Pour le renvoi des étrangers criminels (initiative sur le renvoi)» a été déposée en 2007, munie de 210 000 signatures valables, par l'Union Démocratique du centre UDC. Le 28 novembre 2010, les votants ont accepté l'initiative populaire et rejeté le contre-projet direct.

L'initiative populaire exige que certains délits entraînent automatiquement la révocation du droit de séjourner en Suisse. Elle a été déclarée valable par le Conseil fédéral. Au cours de la campagne de votation déjà, il était clair qu'une acceptation entraînerait une violation de la Constitution fédérale, ainsi que du droit international, car cette initiative bafoue certains principes de l'État de droit, ainsi que le principe de proportionnalité. A titre d'exemple, une effraction ou un vol aboutirait au retrait de l'autorisation de séjour, mais non une peine privative de liberté de plusieurs années.

La Fédération des Églises, dans sa prise de position à l'automne 2010, a rejeté l'initiative pour le renvoi:

«Les critères et le mécanisme d'expulsion entrent en contradiction avec la Constitution fédérale et la Convention européenne des droits de l'homme CEDH. Un examen au cas par cas s'impose, en vue de préserver la protection de la vie familiale et de la vie privée garantie par les droits de l'homme par rapport aux intérêts publics formulés dans la loi.

A cause de ses dispositions généralisantes, l'initiative sur le renvoi est incompatible avec la Constitution et le droit international en vigueur. Les dispositions contradictoires peuvent entraîner des plaintes auprès de la CEDH, procès susceptibles d'imposer une nouvelle révision de la Constitution fédérale (cf. message du Conseil fédéral du 24 juin 2009, FF 2009 4571, p. 4580 ss). Pour des raisons inhérentes aux droits de l'homme et au droit constitutionnel, mais aussi pour des raisons pragmatiques, le Conseil de la FEPS rejette l'initiative sur le renvoi.» (Prise de position de la Fédération des Églises, Initiative sur le renvoi et contre-projet, 15.10.2010, p. 8)

La Fédération des Églises énonçait en outre clairement dans sa prise de position que l'État de droit a l'obligation de traiter tous les êtres humains de la même manière dans le domaine des poursuites pénales, de la restriction aux droits fondamentaux de la personnalité et de la privation de liberté. C'est uniquement s'agissant de prétention à des prestations particulières que le législateur peut faire des différences. À l'ère de la mondialisation cependant, aucune politique nationale ne peut contourner la question de l'opportunité et du caractère d'avenir d'une inégalité de traitement inscrite dans la loi entre ressortissants nationaux et étrangers.

En outre, la Fédération des Églises relevait la vision négative de la migration véhiculée dans les propositions de renvoi des criminels étrangers: «Il serait problématique que cette perception négative de la migration entre dans la Constitution fédérale» (Ibidem, p. 9).

Dans sa prise de position, la Fédération des Églises portait également un jugement critique sur le contre-projet à l'initiative. Elle saluait toutefois les efforts déployés par l'Assemblée fédérale dans le contre-projet pour donner à la demande des auteurs de l'initiative une forme conforme à la Constitution et au droit international public, et pour inscrire la politique d'intégration en tant qu'objectif de la Constitution. Afin d'empêcher l'acceptation de l'initiative populaire, pour des raisons pragmatiques donc, la Fédération des Églises recommandait l'approbation du contre-projet.

Aussitôt après l'acceptation de l'initiative populaire, la Fédération des Églises FEPS et la Conférence des évêques suisses CES ont appelé le Conseil fédéral (communiqué de presse FEPS et CES, 28.11.2010) à appliquer l'initiative conformément aux droits humains et au droit international, ainsi qu'en accord avec la Constitution fédérale, chaque cas individuel devant être examiné avec soin. «Quand il y a menace de persécution, torture ou autres violations des droits de l'homme dans le pays d'accueil, il ne saurait y avoir de renvoi. (...) La Suisse doit rester un État de droit fiable, où les droits de l'homme constituent la référence centrale de tout acte étatique».

2. Application de l'initiative populaire

Pour la mise en œuvre de l'initiative populaire au niveau de la loi, un groupe de travail a été institué, qui propose les deux variantes mises en consultation. Le texte qui suit esquisse les deux variantes, et présente la position des Fédération des Églises.

2.1 Variante 1: Caractéristiques principales

Dans la variante 1, l'exigence de l'automatisme de l'expulsion judiciaire est interprétée de manière à tenir compte « (...) autant que possible des principes qui fondent la constitution et des droits de l'homme garantis par le droit international (...)» (cf. à ce sujet le rapport explicatif concernant la révision du code pénal suisse et du code pénal militaire, 14 mai 2012, p. 16 ss). La majorité du groupe de travail a soutenu cette variante.

2.2 Variante 2: Caractéristiques principales

La variante 2 comporte un automatisme de l'expulsion judiciaire aussi étendu que possible. Les nouvelles dispositions constitutionnelles ont la primauté absolue sur les règles non

impératives du droit international (art. 8 Convention européenne des droits de l'homme CEDH, art. 17 Pacte II de l'ONU, Accord sur la libre circulation des personnes ALCP; cf. à ce sujet le rapport explicatif concernant la révision du code pénal suisse et du code pénal militaire, 14 mai 2012, p. 30 ss). Cette variante 2 contredit donc indubitablement les principes du droit international et de l'État de droit.

2.3 Brève évaluation des variantes et position de la Fédération des Églises

Le contexte a changé depuis l'époque où dans la campagne de votation, la Fédération des Églises se prononçait nettement contre l'initiative. Il ne s'agit plus de savoir si l'initiative est nécessaire, mais bien de son application. De plus, l'Union Démocratique du centre UDC a lancé en été 2012 une initiative populaire «Pour le renvoi effectif des étrangers criminels (initiative de mise en œuvre)». Elle demande une mise en œuvre rigoureuse de l'initiative populaire «Pour le renvoi des étrangers criminels».

Pour des raisons de droits humains et de droit constitutionnel, mais aussi pour des motifs pragmatiques, les deux variantes d'application de l'initiative pour le renvoi sont à rejeter. La variante 2 contredit en outre nettement les obligations de droit international mentionnées plus haut. La Fédération des Églises rejette donc la variante 2.

Conformité au droit international public

Sur la base de réflexions pragmatiques, la Fédération des Églises recommande de continuer dans la direction de la variante 1. *La variante 1 devrait toutefois être améliorée de manière à être entièrement conforme aux droits humains et au droit international.* Il faut également veiller à la compatibilité avec la Constitution fédérale. *Pour la Fédération des Églises, chaque cas devra donc être examiné soigneusement à l'avenir aussi, et le principe de proportionnalité systématiquement respecté.*

Accord sur la libre circulation des personnes:

La variante 1 a également besoin d'être améliorée pour sa conformité à l'Accord sur la libre circulation des personnes ALCP. Du point de vue de la Fédération des Églises, il faut veiller à ce que l'expulsion de ressortissants de l'UE et de l'EEE ne puisse advenir que pour de graves motifs d'ordre public, de sécurité et de santé publiques. Les obligations de l'ALCP doivent elles aussi être respectées dans l'application de cette initiative populaire.

Proportionnalité de l'expulsion:

Le rapport explicatif, à propos de l'art. 66, al. 1 du code pénal dans le projet de variante 1, remarque à juste titre que la durée d'expulsion de 5 à 15 ans doit correspondre au principe de proportionnalité. Pour la Fédération des Églises, il est d'autant plus important de

respecter la proportionnalité dans la fixation de la durée de l'expulsion que cette *expulsion pénale* fait précisément partie de la peine, et qu'elle peut avoir de graves conséquences, au sens d'une *double peine*, pour les personnes concernées. Les conditions de vie dans le pays d'origine doivent donc être évaluées de manière adéquate lors de la décision.

Conditions d'expulsion

Dans la variante 1, les conditions de l'expulsion sont concrétisées à l'art. 66a (nouveau), al. 2 du code pénal, et à l'art. 49a (nouveau) du code pénal militaire. À l'art. 66a (nouveau), al. 2, en raison du principe de proportionnalité, toute expulsion est «en principe» (rapport explicatif, p. 46 s) interdite lorsque la peine prononcée ne dépasse pas une peine privative de liberté de six mois, une peine pécuniaire de 180 jours-amende ou un travail d'intérêt général. Le rapport explicatif indique encore que cette réglementation s'étendra à nombre d'étrangères et étrangers qui n'ont pas de permis de séjour; l'expulsion judiciaire proposée aurait alors une «durée (...) plus longue que celle prévue par l'expulsion administrative au sens de la LEtr».

La Fédération des Églises rejette cette nouvelle réglementation, parce qu'elle s'applique en lieu et place de la loi sur les étrangers LEtr aux sans-papiers, lesquels ne sont pas en conflit avec la loi, à part leur séjour irrégulier. Cette disposition entraîne une pratique plus dure à l'encontre des sans-papiers, groupe qui n'était pas visé par les auteures et auteurs de l'initiative. La proposition va donc bien au-delà du but de l'initiative populaire.

Peine minimale:

La variante 1 fixe les conditions de l'expulsion à l'art. 66a (nouveau), al. 3 du code pénal et à l'art. 49a (nouveau), al. 3 du code pénal militaire. Selon ce projet, une expulsion est ordonnée pour des peines de plus de six mois, ou des peines pécuniaires de plus de 180 jours amende concernant une infraction mentionnée dans la liste. La Fédération des Églises plaide pour la suppression de ce minimum de peine entraînant une expulsion. *Premièrement* en effet, le texte de l'initiative acceptée ne fixe aucune mesure de peine. *Deuxièmement*, le contre-projet, refusé en votation populaire, proposait comme causes d'expulsion des peines bien plus élevées (expulsion pour une peine de 18 mois, resp. plusieurs peines privatives de liberté ou peines pécuniaires totalisant au moins 720 jours ou jours-amendes en l'espace de 10 ans). Cette situation plaide en faveur de la suppression de la peine minimale.

Auteur: Simon Röthlisberger
© Fédération des Églises protestantes de Suisse FEPS
Berne, 26 septembre 2012
info@feps.ch
www.feps.ch