

Date de dépôt : 1er juin 2007

Rapport

de la Commission judiciaire et de police chargée d'étudier le projet de loi de MM. Christian Luscher, Olivier Jornot, Renaud Gautier, Pascal Pétroz, Gilbert Catelain, Claude Jeanneret et Pierre Weiss modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (E 2 05)

RAPPORT DE LA MAJORITÉ

Rapport de M. Jean-Michel Gros

« L'exception RHINO doit être supprimée, pour permettre un retour à l'équilibre, au travers d'une évacuation » Laurent Moutinot

Mesdames et
Messieurs les députés,

C'est sous la présidence de M. Yves Nidegger que la Commission judiciaire a examiné le présent projet de loi lors de ses séances des 8, 15, 29 mars et du 19 avril 2007. Assistaient à tout ou partie des séances M. Laurent Moutinot, conseiller d'Etat chargé du Département des institutions ainsi que MM. Bernard Duport et Frédéric Scheidegger, secrétaires adjoints dudit département. M. Hubert Demain rédigeait les procès-verbaux avec le talent que nous lui connaissons. Que ces personnes soient remerciées pour leur précieuse collaboration.

Le projet de loi

Ce projet de loi a été déposé suite à l'arrêt du Tribunal administratif du 17 janvier 2006, qui a annulé l'ordonnance du 19 octobre 2005 de M. le procureur général visant à évacuer le squat Rhino. Cet arrêt (confirmé par la suite par le Tribunal fédéral, **note du rapporteur**) considérait que :

- 1) le procureur général avait agi en application de l'article 43, alinéa 1, lettre c, de la loi sur l'organisation judiciaire, qu'il y a lieu de considérer selon la jurisprudence du Tribunal fédéral comme une clause générale de police.
- 2) Compte tenu de l'ancienneté de l'occupation des lieux et du fait que le propriétaire avait mené des négociations avec les occupants des immeubles Rhino, il fallait considérer que la victime (le propriétaire) s'était accommodée, ne fût-ce que provisoirement, de la situation, de sorte que l'ordre public n'était plus troublé.

Les auteurs du projet de loi estiment que cet arrêt pose de nombreux problèmes auxquels il convient de remédier par une modification de la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ). En effet, le tribunal administratif confère désormais aux squatters la qualité pour agir, mais il affirme que l'inaction des autorités pendant de trop nombreuses années cèle un droit acquis. Cet arrêt condamne en quelque sorte la pratique actuelle genevoise, initiée par le procureur général Raymond Foëx et le conseiller d'Etat Claude Haegi, dite des contrats de confiance et susceptible d'instaurer une certaine paix sociale dans le domaine des squats. Cette pratique veut que le procureur n'évacue pas tant que le propriétaire de l'immeuble occupé n'a pas obtenu une autorisation de construire définitive et exécutoire lui permettant de remettre des logements sur le marché. En contrepartie, les squatters s'engagent à quitter les lieux lorsque l'autorisation est en force. Le « cas Rhino » montre bien que certains squatters ne jouent plus le jeu, puisque plusieurs logements sociaux étaient prévus à cet endroit, que l'autorisation de construire était délivrée, et que les occupants ont fait recours contre la décision d'évacuation. Il est évident qu'entre l'occupation d'un immeuble et la délivrance de l'autorisation, il se passe un temps qui peut être assez long. Il va de soi que, si le TA, puis le TF décrètent qu'il n'y a plus de trouble à l'ordre public à partir d'un certain temps d'occupation et que dès lors l'évacuation ne se justifie pas, il ne restera plus au procureur général que d'utiliser les dispositions du code de procédure pénale, à savoir des arrestations, des inculpations, etc. Les propriétaires, quant à eux, n'auront d'autre choix que de saisir la justice dès les premiers jours de l'occupation.

Pour les auteurs du projet de loi, il convient de régler le conflit de compétence entre le procureur général et le Conseil d'Etat pour savoir qui a le vrai pouvoir d'engager les forces de police. Ils proposent ainsi d'octroyer formellement au procureur général, avec quelques nuances, la compétence de requérir directement la force publique.

Audition de M. le procureur général, Daniel Zappelli

M. le procureur général nous parle de la pratique genevoise en matière de squats. Celle-ci, née à la suite de la spéculation immobilière de la fin des années 80, a fait l'objet d'une politique constante des procureurs qui se sont succédés depuis lors. Un squat reste un lieu occupé illicitement, sans droit et contre la volonté de l'ayant droit. Mais, le procureur déclare avoir une approche pragmatique : il a toujours envisagé une intervention à la suite d'une plainte pénale, mais dès que, à la suite d'une injonction, les intéressés acceptaient de quitter les lieux, il est toujours procédé au classement du dossier. Depuis son entrée en fonction, M. Zappelli n'a eu à déplorer aucune condamnation pénale. Il précise que de telles condamnations pourraient survenir, par exemple, à la suite du constat de déprédations sur l'immeuble. Par contre, il tient compte du fait qu'un propriétaire ne manifeste pas d'intention en matière de rénovation, de location, de démolition ou de prêt de son bien. Dans l'hypothèse de la délivrance d'une autorisation de construire, le procureur pense pouvoir agir par le biais de l'article 43 LOJ en vue d'une évacuation.

Le procureur général regrette le changement d'attitude de certains squatters qui n'honorent plus le *gentlemen agreement* décidé à la fin des années 80. Malgré une autorisation de construire définitive et l'épuisement de tous les recours, certains squatters ont purement et simplement refusé de quitter les lieux. La seule possibilité laissée désormais au procureur général est de lancer des procédures pénales à la suite d'une plainte du propriétaire. Il existe aussi un problème quant à l'identité des squatters, que plusieurs d'entre eux refusent de communiquer. Ce qui exclut la possibilité d'évacuer selon les articles 641 ou 926 du Code civil. Ainsi, M. le procureur général se voit dans l'obligation de condamner pénalement, ce qu'il regrette profondément.

Quant au projet de loi, le procureur estime qu'il présente l'avantage de codifier les compétences entre le ministère public et le Conseil d'Etat. Il reprend ainsi un arrêt du Tribunal fédéral de 1991, statuant dans ce sens (annexe 1). Il apporte en outre une clarification de la notion d'ordre public. Mais il faudrait s'assurer que ne sont visées ici que les occupations illicites et non les sous-locations non autorisées par le propriétaire. Le procureur suggère donc un complément au projet faisant référence explicite à

l'article 186 du Code pénal suisse. Il pense ainsi se conformer à la jurisprudence du Tribunal fédéral.

Répondant à plusieurs questions des commissaires, M. le procureur général rappelle tout d'abord que, en droit pénal, la faculté réservée au procureur général réside dans l'arrestation, et non pas dans l'évacuation. Heureusement d'ailleurs que le droit pénal prévoit la possibilité d'une arrestation, sinon l'arrêt Rhino pourrait être invoqué pour ne pas quitter les lieux tout en étant condamné. Est-il nécessaire de connaître l'identité de chaque personne à laquelle une procédure pénale ou administrative s'applique ? A cela, M. Zappelli répond en citant le cas de manifestations dans lesquelles l'absence d'identification n'empêche pas d'agir pour trouble de l'ordre public, sans avoir à notifier par voie d'ordonnance à chacun des émeutiers. L'ordonnance du procureur est ainsi admise même en ignorant l'identité des participants. Pour ce qui concerne les squats, il s'agit jusqu'à présent surtout d'un ordre interne (basé sur l'article 43 LOJ) donné à la police. Celle-ci informait les concernés, par le biais d'un avertissement, ce qui leur laissait le temps de trouver une solution pour se reloger. Cette pratique évitait la notification brutale par la police d'une décision immédiatement exécutoire. Quant à la durée de l'occupation, donnée prise en compte par le Tribunal fédéral, le procureur pense que la modification proposée par le projet de loi « aussi longtemps que l'occupation illicite se poursuit », assortie du terme « notamment » est à même de clarifier la situation.

Un commissaire insiste pour savoir si une loi cantonale est en mesure de définir la notion d'ordre public qui appartient aux notions fondamentales du droit, d'ailleurs définie de manière différente par le Tribunal fédéral. M. Zappelli rappelle que le TF ne s'est penché que sur l'interprétation cantonale de la notion d'ordre public, et non pas sur la notion générale. Dans l'hypothèse où des propriétaires s'accommoderaient d'une occupation illicite sans déposer plainte, il ne voit pas d'inconvénient à ne pas poursuivre. **Le droit pénal doit avoir un sens, celui de faire arrêter et condamner et ensuite exécuter la décision, et non pas empêcher l'évacuation dans le cas d'une violation de domicile.** A la question de savoir si l'entrée en vigueur du projet permettra de rétablir la pratique de l'accord (gentleman agreement), c'est-à-dire de renoncer à intervenir tant qu'une autorisation de construire n'est pas délivrée, le procureur indique qu'il n'a jamais dérogé à cette politique. Il ne voit aucun intérêt, à part celui du respect du droit et de la constitution fédérale, à évacuer un lieu sur lequel le propriétaire ne manifeste aucune intention.

M. le procureur général confirme son soutien à ce projet de loi. Il informe la commission qu'il répondra à la demande de celle-ci de lui faire parvenir les jurisprudences récentes rendues en matière de squats par la Chambre d'accusation (ce qui a été fait après conclusion des travaux de la commission, note du rapporteur (annexe 2)).

Audition de M. Maurice Pier, en qualité d'habitant de l'immeuble 12, boulevard de la Tour.

Le rapporteur tient à dire que la commission a refusé d'entendre M. Pier en tant que représentant de l'association Rhino dissoute (dissolution confirmée depuis par le Tribunal fédéral), mais a accepté son audition pour son expérience d'occupant de l'immeuble en question.

M. Pier nous lit une déclaration dénonçant le principe de « vendetta » que sous-tend ce projet de loi, indiquant que la prétendue considération à l'égard de la pérennité des contrats de confiance laisse à rire. Il met aussi en garde les groupes radicaux et PDC contre cette loi qui met en valeur une politique de nantis, sans aucune préoccupation sociale, et qui appuie les privilèges de ceux qui possèdent. L'emprise du lobby immobilier fait également partie du discours. M. Pier suggère enfin que ce projet est inutile, puisqu'il s'oppose au droit fédéral et qu'il doit donc être abandonné. A l'appui de ses dires, M. Pier distribue un avis de droit de M^e Bayenet (annexe 3).

L'audition de M. Pier suscite peu de réactions de la part des commissaires.

Audition de l'ASLOCA. M. Nils de dardel et M. Sticher

M. de Dardel rappelle que l'article 43, lettre c, LOJ réserve des compétences en matière d'ordre public dans un nombre restreint de cas. Il est bien établi, selon lui, que la décision du procureur général est en la matière susceptible de recours. La jurisprudence du Tribunal fédéral confirme cette restriction des compétences : ainsi, le procureur ne pourrait agir que dans les heures qui suivent l'usurpation du bien, et non par la suite selon l'article 226 CC. Si le temps passe, le procureur perd ses possibilités de réaction immédiate. Le projet de loi 9799 prévoit, lui, une intervention *ad aeternam*, c'est-à-dire pendant toute la durée de l'occupation. Le TF ajoute que le procureur général doit agir sur la base d'une décision judiciaire ; or, le procureur n'a pas la qualité d'un juge indépendant, rendant une décision motivée sur une base contradictoire.

M. Sticher évoque les nombreux problèmes pratiques que soulève ce projet de loi. En voulant redéfinir la notion d'ordre public, le projet de loi

rend floue la limite entre deux compétences du procureur général : l'exécution des jugements en matière civile et le respect de l'ordre public. En plus, le projet de loi ne prend pas en considération les nombreuses situations où une évacuation ne se justifie pas : Bail oral, bail tacite, sous-locataires, logements des concierges, contrats de prêt, transmission d'un logement dans le cadre familial. Enfin, M. de Dardel revient sur quelques problèmes institutionnels : le procureur ne peut actuellement requérir la force publique qu'avec l'accord du pouvoir politique (Conseil d'Etat). Cet accord nécessite ainsi une appréciation des circonstances. D'après l'orateur, le PL viole ainsi la Constitution genevoise qui prévoit que la police dépend du Conseil d'Etat. Il priverait en outre le Parlement de son pouvoir de contrôle sur la police, dès lors que la compétence de requérir cette dernière serait attribuée au pouvoir judiciaire.

Répondant aux questions des commissaires, MM. De Dardel et Sticher s'expriment concernant la pratique de *gentlemen agreement* en vigueur à l'heure actuelle. Cette pratique n'est-elle pas mise en danger par l'impossibilité d'évacuer les squatters « au bout d'un certain temps » lorsqu'une autorisation de construire est en force ? L'Asloca se déclare opposée au principe des logements vides. Qu'un bâtiment vide soit occupé n'est pas scandaleux dès lors qu'il sert au logement. Dans le cas RHINO, cette situation a été tolérée pendant près de 16 ans et une expulsion sans jugement devient impensable. L'Asloca n'est pas d'accord avec un processus de transformation visant à offrir des logements extrêmement coûteux et en appelle au respect des prescriptions de la LDTR. Quant aux cas soulevés par M. Sticher (sous-location, prêt, conciergerie, etc.), il est posé la question de savoir si, dans une seule de ces situations, l'entrée dans l'immeuble s'est réalisée sans l'accord du propriétaire ou de l'ayant droit. L'Asloca admet que ces situations n'entrent pas dans les cas énumérés, mais souligne que la contrepartie peut parfaitement être réalisée sous une autre forme que le loyer et ne doit pas forcément être réglée en argent. Pour savoir si ce projet de loi supprimerait la voie de recours actuelle (s'agissant d'une décision administrative), les personnes auditionnées répondent par la négative. Il semblerait cependant préférable que, au lieu du Tribunal administratif, il soit privilégié la voie du Tribunal de première instance ou du Tribunal des baux et loyers.

MM. de Dardel et Sticher remettent à la commission une version écrite de leurs commentaires sur le projet de loi 9799 que le rapporteur joint en annexe (annexe 4).

Audition de la Chambre genevoise immobilière : M. Christophe Aumeunier et M. Jean-Marc Siegrist

M. Aumeunier déclare d'emblée que la chambre immobilière est opposée aux squats dès lors qu'ils contreviennent au droit de propriété. Concernant la récente affaire Rhino, il fustige le regrettable arrêt du Tribunal administratif qui prononce la fin d'un « modus vivendi » qui avait jusqu'à présent permis une forme de tolérance, aussi longtemps qu'aucune autorisation de construire n'était entrée en force. La nouvelle situation obligera ainsi les propriétaires à être extrêmement virulents, en exigeant une évacuation immédiate, dès l'occupation constatée. M. Aumeunier qualifie d'ailleurs d'étonnante la décision du TA visant à ne plus considérer l'existence d'un trouble à l'ordre public en raison du temps écoulé. Il imagine les graves responsabilités en cas d'accident qui pourraient survenir dans le cas d'immeubles vétustes, insalubres ou dangereux. Le projet de loi reçoit un accueil favorable de la CGI, car il offre une précision de compétence au procureur général, lui permettant de procéder à l'évacuation. La clause de sauvegarde réservée au Conseil d'Etat lui semble également adéquate.

M. Siegrist constate à son tour que le projet de loi vise à réinstaurer la pratique de paix du logement, via les contrats de confiance.

Aux diverses questions des commissaires, MM. Aumeunier et Siegrist répondent que le projet de loi leur paraît conforme au droit supérieur. Les propositions contenues dans le projet de loi leur semblent proportionnées. Le procureur général reste dans sa fonction d'exécution des décisions et de rétablissement de l'ordre public, et en plus, l'évacuation de l'immeuble n'intervient que sur la base d'une situation objective (construction, rénovation). Un commissaire voit un caractère « schizophrénique » au projet de loi 9799 : comment combiner la voie de recours et l'intervention directe prévue dans le projet de loi ? M. Siegrist rappelle que chaque jour des autorités rendent des décisions contre lesquelles il est possible de recourir. Il peine à comprendre le préjudice porté à une personne dans la mesure où cette dernière n'a pas le droit d'être dans les lieux. Il lui semble que l'on a déjà fait preuve de grande tolérance. Il constate en outre que le refus de rétablir l'ordre public en obligeant un propriétaire à maintenir une personne dans son bien n'apparaît pas comme particulièrement légal. M. Siegrist souhaiterait maintenir la paix du logement actuelle plutôt que de se cantonner dans un juridisme étroit. S'agissant de la notion d'intérêt « manifestement » prépondérant, prévu à l'article 43, alinéa 1bis, du projet de loi, il est relevé que, lorsqu'une autorisation de construire, de réhabiliter ou de démolir est décidée, celle-ci recouvre manifestement un intérêt public (généralement en accord avec les prescriptions de la LDTR). Selon la CGI, l'intérêt

manifestement prépondérant permettant de surseoir à l'exécution concerne des cas très particuliers, comme des troubles à l'ordre public du genre manifestations ou mise en danger de la population au travers de ce type d'évènement.

Prise de position des groupes politiques

Le groupe **socialiste**, dans une déclaration courte, mais péremptoire, déclare que ce projet est anticonstitutionnel, qu'il n'atteindra pas le but poursuivi et qu'il vide une voie de recours. (Le rapporteur pense que le rapporteur de minorité (S) se fera un devoir d'étayer cette thèse.)

Le groupe des **Verts** pense que ce projet de loi ne vise qu'à contourner ou à réparer des décisions prises par le Tribunal administratif, que certains jugent malheureuses. Les Verts ne peuvent cautionner une telle manière de faire, d'autant que ce projet de loi contrevient sans doute au droit supérieur, ainsi qu'au droit constitutionnel genevois.

Les **libéraux** rappellent qu'il ne s'agit ici ni de remettre en cause les décisions du procureur général, ni de contourner le droit administratif, car les possibilités de recours subsistent contre tous les arrêts rendus. Ce qui est malheureux, et ce que veut modifier le projet de loi, ce ne sont pas les décisions des tribunaux, mais la remise en cause par un groupe de squatters de l'accord de sortie des lieux en cas de travaux autorisés (le fameux *gentlemen agreement*). Il est d'ailleurs assez piquant de constater que cette pratique, finalement acceptée par les propriétaires, est aujourd'hui contestée par les squatters. Le groupe libéral relève que ce projet de loi constitue une tolérance vis-à-vis des squats ; à défaut, le droit actuel devra s'appliquer dès les premières heures de l'occupation, avec tout ce que les conséquences pénales et civiles impliquent. Les libéraux regrettent enfin que le squat Rhino ait été à tel point institutionnalisé que l'Etat leur a attribué de fait un « brevet d'occupant ».

Le **MCG** soutiendra ce projet de loi, car il ne lui semble pas aussi « radical » que certains ont pu le dire. Cette procédure interviendra dans un nombre limité de cas, avec possibilité de recours. Le commissaire MCG estime que la police répond à la fois au Conseil d'Etat et à l'ensemble des institutions et ne voit donc pas d'inconvénient majeur à doter le procureur général d'une compétence supplémentaire.

Le **PDC** indique qu'il partage les vues du groupe libéral et que, dès lors, il entrera en matière sur ce projet de loi.

Les **radicaux** pensent que la situation actuelle des squats est totalement abusive et entreront en matière.

L'UDC considère que l'ordre juridique aurait dû protéger le droit de propriété pour éviter de se trouver dans cette situation « ubuesque ». La forme du projet de loi ne lui apparaît pas comme totalement satisfaisante et il contribuera ainsi à améliorer le texte de manière à éviter toute impression d'une loi d'exception.

VOTE D'ENTRÉE EN MATIÈRE

L'entrée en matière est acceptée par

8 oui (2 R, 3 L, 1 PDC, 1 MCG, 1 UDC) contre

5 non (3 S, 2 Ve)

Discussion article par article

Article 43, al. 1, lettre c (nouvelle teneur)

Un commissaire (L) propose d'emblée de reformuler cet article de la manière suivante : « ...constitue notamment un trouble à l'ordre public justifiant l'intervention du procureur général l'occupation d'un immeuble **de manière illicite et contre la volonté de l'ayant droit** aussi longtemps qu'elle se poursuit ». D'après le commissaire, cet amendement devrait désamorcer les critiques de l'Asloca, puisqu'il n'est plus fait allusion à l'autorisation expresse du propriétaire, excluant par là-même le caractère parfois tacite de l'accord. En supprimant aussi toute référence à la notion de bail antérieur, le débat à ce sujet peut être évité. La formulation de cet amendement rejoint la teneur de l'article 186 CP, dont le procureur souhaitait la mention dans cet article du projet de loi.

S'ensuit, Mesdames et Messieurs les députés, un débat juridique digne d'une première année de droit : à savoir si la plainte induit la violation, ou si elle est un élément de licéité. Il est également question des éléments constitutifs de la typicité (*sic*). Un débat plus animé encore s'engage, un commissaire (S) accusant les députés libéraux de mensonge et de manque d'honnêteté. Le président se voit dans l'obligation de lever la séance, après qu'un commissaire (L) eût précisé que, dans l'esprit des auteurs du projet de loi, il n'était pas besoin d'une plainte pour activer la procédure.

Intervention de M. Laurent Moutinot, conseiller d'Etat chargé du Département des institutions.

M. Moutinot indique que, à ses yeux, il subsiste un véritable problème avec ce projet de loi. Actuellement, le procureur général dispose de deux pouvoirs en la matière, celui d'une intervention immédiate en vertu du

rétablissement de l'ordre public, et celui d'exécuter des jugements. Or, le projet vise à étendre le temps durant lequel le procureur peut intervenir pour rétablir l'ordre public. Après avoir rappelé la pratique en matière de squats instaurée par M. le procureur général Raymond Foëx, M. Moutinot craint que ce projet de loi ne place l'autorité de l'Etat et le procureur général dans une situation inconfortable. Le propriétaire dispose déjà de plusieurs outils pour sa défense : l'intervention immédiate au moment de l'usurpation (y compris par la force), l'intervention rapide via le procureur général pour faire cesser l'occupation, l'action possessoire et enfin, le cas échéant, une action sur le fond (revendication du droit de propriété et d'usage). L'ennui, avec ce projet de loi, c'est qu'il introduit une nouvelle définition de la propriété consacrée par le Code civil suisse. Il créerait de ce fait une insécurité juridique. De l'avis du conseiller d'Etat, le droit actuel fonctionne correctement, si l'on ne tient pas compte des récents événements Rhino. Enfin, il n'est pas possible d'aller à l'encontre du droit fédéral, par une définition cantonale de l'ordre public.

Les auteurs du projet de loi répondent que les amendements proposés n'ont pas pour objet de résoudre le problème évoqué par M. Moutinot, à savoir l'éventuelle incompatibilité juridique du projet de loi, mais bien plutôt de tenir compte de tous les cas de figure cités par l'Asloca ainsi que des suggestions du procureur général. Les auteurs rappellent que, dans la réalité, le procureur dispose, selon la jurisprudence, de compétences administratives. Ces compétences ne sont pas nouvelles ; elles existent déjà et lui permettent de rendre des décisions immédiatement applicables. Bien sûr, la question de la définition de l'ordre public au plan cantonal reste à examiner juridiquement, de la même manière que l'on peut s'interroger sur l'intervention du procureur après une certaine période de carence, en l'absence d'une base légale. Actuellement, il ne peut par la suite procéder que sur la base d'un jugement, c'est-à-dire qu'il se trouve dans une impossibilité pratique dès lors que les personnes qu'il aurait à évacuer n'ont pas une identité clairement établie.

Le sauvetage de la pratique actuelle, dite « Foëx » implique donc de permettre une évacuation même après une certaine période d'occupation tolérée. Si l'on n'entreprend rien, les propriétaires demanderont, par prudence, l'évacuation immédiate dans les trois premiers jours. Dans les faits, le *gentlemen agreement* sera mort.

En réponse à un commissaire, le conseiller d'Etat affirme que la réponse politique à donner à la problématique des squats est que des immeubles occupés illicitement doivent être évacués, mais dans le respect du droit et en fonction d'une procédure fiable.

Poursuite de la discussion article par article

Après toute cette discussion, après réflexion entre les séances de commission, le commissaire (L) retire son amendement en faveur de celui proposé par le président de la commission, qui tient mieux compte de la suggestion du procureur général de faire référence explicite à l'article 186 du Code pénal suisse. Il se décline ainsi :

Article 43, alinéa 1, lettre c

« (...) constitue notamment un trouble à l'ordre public justifiant l'intervention du procureur général l'occupation **illicite** d'un immeuble **lorsque les éléments constitutifs de l'article 186 CPS sont réunis, et aussi longtemps que l'infraction perdure** ».

L'article, ainsi amendé, est accepté par :

10 oui (2 PDC, 2 R, 3 L, 2 UDC, 1 MCG) contre
4 non (3 S, 1 Ve)

Article 43, alinéa Ibis (nouveau)

Cet article est accepté par

10 oui (2 PDC, 2 R, 3 L, 2 UDC, 1 MCG) contre
4 non (3 S, 1 Ve)

Article 2

Cet article est accepté par

10 oui (2 PDC, 2 R, 3 L, 2 UDC, 1 MCG) contre
4 non (3 S, 1 Ve)

VOTE SUR L'ENSEMBLE DU PROJET DE LOI 9799

Ce projet de loi est accepté par

10 oui (2 PDC, 2 R, 3 L, 2 UDC, 1 MCG) contre
4 non (3 S, 1 Ve)

Conclusion

La majorité de la commission considère que la pratique actuelle du canton en matière de squats mérite d'être maintenue. Cette pratique de tolérance mise en place par M. le procureur général Raymond Foëx, avec la précieuse collaboration de M. Claude Haegi, alors conseiller administratif de la Ville de

Genève, connue à l'époque sous le terme « contrats de confiance », a été respectée par les procureurs généraux Corboz, Bertossa et Zappelli. Seule l'action récente de certains squatters a mis à mal cette pratique. Le risque est grand de voir les propriétaires exiger l'évacuation de leur bien dès les premières heures de l'occupation, au risque de nouvelles manifestations telles que Genève en a connues dans les années quatre-vingts. De l'avis de la majorité, seule une base légale claire permettra au procureur de permettre au propriétaire détenteur d'une autorisation de construire en force de récupérer son bien. La majorité regrette profondément le silence « assourdissant » de l'Asloca lorsque la commission lui demande de donner son sentiment sur la pratique genevoise en matière de squats. Elle en déduit que les squatters actuels n'occupent plus les immeubles pour une question de crise du logement, mais bien pour des convenances de « vie alternative ». Il devient dès lors de moins en moins légitime qu'un propriétaire se voie refuser une évacuation, si celui-ci projette, autorisation de construire à l'appui, de mettre sur le marché des logements destinés à des familles.

C'est pour ces raisons, ainsi que celles résumées dans ce rapport que la majorité de la commission vous prie, Mesdames et Messieurs les députés, d'accepter ce projet de loi.

Projet de loi (9799)

modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (E 2 05)

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève décrète ce qui suit :

Article 1

La loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941, est modifiée comme suit :

Art. 43, al. 1, lettre c (nouvelle teneur)

¹ Outre les attributions qui lui sont conférées par le code de procédure pénale, le procureur général veille :

- c) en général à tout ce qui peut concerner l'ordre public; constitue notamment un trouble à l'ordre public justifiant l'intervention du procureur général l'occupation illicite d'un immeuble lorsque les éléments constitutifs de l'article 186 du code pénal suisse sont réunis, et aussi longtemps que l'infraction perdure.

Art. 43, al. 1bis (nouveau)

^{1bis} A cet effet, le procureur général a le droit de requérir directement la force publique. Exceptionnellement, le Conseil d'Etat peut, après échange de vues avec le procureur général, surseoir provisoirement à l'exécution de la mesure requise, lorsqu'un intérêt public manifestement prépondérant l'exige.

Article 2

La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle.

Date de dépôt : 12 juin 2007

RAPPORT DE LA MINORITÉ

Rapport de M^{me} Carole-Anne Kast

Mesdames et
Messieurs les députés,

Ce projet de loi est particulièrement choquant à plusieurs égards et c'est l'ensemble de ces aspects qui conduit la minorité de la commission à s'y opposer farouchement.

On peut résumer les lourds griefs faits à ce projet de loi sous trois rubriques qui seront développées ci-après :

- 1) Loi d'exception
- 2) Motivation fallacieuse
- 3) Non-conformité avec le droit supérieur

1) Loi d'exception

Afin de bien saisir en quoi ce projet constitue une loi d'exception, il s'agit de bien rappeler le contexte dans lequel il s'inscrit.

En automne 2005, l'actuel propriétaire du squat Rhino requiert l'évacuation des habitant-e-s auprès du procureur général. De manière parfaitement incompréhensible juridiquement, le procureur fait placarder sur les murs de l'immeuble un avis d'expulsion, sans notification formelle aux squatteurs et sans se fonder sur un jugement d'évacuation à leur rencontre.

Les habitant-e-s de l'immeuble recourent contre ce procédé et obtiennent gain de cause auprès des différentes instances judiciaires, jusqu'à la cour suprême de notre pays, le Tribunal fédéral.

En effet, le Tribunal fédéral rappelle à cette occasion la nature des décisions du procureur général et les principes qui s'y appliquent.

En résumé, les décisions du procureur général peuvent être soit de nature administrative, soit de police. Pour que le procureur puisse agir sans la base

d'un jugement exécutoire, il y a lieu que celui-ci agisse dans le cadre de l'article visé par le projet de loi, soit l'article 43 LOJ, dans les cas, notamment de trouble à l'ordre public.

Cet article confère en effet au procureur la possibilité d'intervenir directement afin de rétablir l'ordre public.

Dans les autres cas, le procureur doit s'appuyer sur un jugement exécutoire pour agir. Il faut également préciser que le procureur général n'a pas la qualité d'un juge indépendant, rendant une décision sur une base contradictoire (sans compter que les décisions du procureur général ne sont généralement pas motivées).

Or, dans le cas de Rhino, le Tribunal fédéral a considéré que la condition du trouble à l'ordre public n'était plus remplie, dans la mesure où le squat existait depuis trop longtemps pour ça.

Comme, semblerait-il, les auteurs du projet de loi considèrent qu'il n'est pas normal qu'un propriétaire doive faire valoir, comme tous les justiciables du canton, ses droits devant une juridiction ordinaire, ils proposent rien de moins de modifier dans une loi cantonale la notion d'ordre public.

Pourtant, le Tribunal fédéral a été on ne peut plus clair lorsqu'il affirme : *« L'ordre public n'est pas troublé du fait que subsiste une situation créée par un acte illicite entièrement révolu. Il appartient alors aux seules juridictions civiles de rétablir, à titre provisoire ou définitif, une situation conforme au droit »* (SJ 1981, p. 114).

Par conséquent, la situation est la suivante : lorsqu'un possesseur est troublé dans sa possession, il peut obtenir immédiatement le rétablissement de la situation auprès des autorités, sans jugement, dans la mesure où le procureur agit alors pour rétablir l'ordre public troublé par l'occupation illicite et ce sur la base de l'article 926 CC. Si à ce moment le possesseur laisse la situation perdurer, elle ne trouble plus l'ordre public, et il doit alors faire valoir ses droits devant une juridiction civile et obtenir contre les occupants un jugement d'évacuation. Fort de ce jugement, le possesseur pourra alors requérir l'exécution de celui-ci auprès du procureur général.

Or, le cas de Rhino est exceptionnel, tant par sa durée, que par l'attitude des propriétaires successifs. Tout autre squat pourra se voir évacuer immédiatement sur la base des articles 43 LOJ et 926 CC sans que la nécessité de changer la loi se fasse sentir (dans le respect des règles de la proportionnalité, soit que le propriétaire ait un intérêt légitime à récupérer son bien, soit, en matière de logement, un projet pour l'immeuble).

En effet, pour ce qui concerne les squats récents, la modification législative n'est pas nécessaire, car la base de l'article 926 CC donne la possibilité d'agir via 43 LOJ. Lorsqu'il s'agit d'un squat récent, une action visant à récupérer les locaux ne pose pas problème dès lors que le trouble à l'ordre public est constaté et non contesté.

Mais les auteurs du projet de loi ne trouvent pas problématique de modifier une loi générale, de modifier artificiellement la notion juridique d'ordre public et de faire fi des considérations juridiques développées par la jurisprudence du Tribunal fédéral pour un seul cas très particulier et exceptionnel.

Pour ce simple fait déjà, ce projet devrait être rejeté par notre Parlement.

2) Motivation fallacieuse

A en lire l'exposé des motifs, la motivation des auteurs du projet de loi serait de rétablir le *gentleman agreement* existant entre les squatters et les propriétaires avant l'arrêt du Tribunal fédéral. Cette affirmation prêterait à rire si elle ne conduisait pas à de tels résultats.

En effet, si l'on peut admettre que plusieurs propriétaires étaient satisfaits de la pratique consistant à tolérer un squat le temps d'obtenir une autorisation de rénover en force contre l'engagement des squatters de quitter les lieux à ce moment, force est de constater que ce projet vise un tout autre but.

Il vise simplement à ôter aux autorités judiciaires la possibilité de vérifier la légalité des actes commis par le procureur général en matière d'évacuation de squatters.

En effet, avec la loi telle que votée par la majorité de la commission, la situation est la suivante :

- sur la base de la nouvelle définition de l'ordre public de l'article 43 LOJ, le procureur peut évacuer n'importe quel squat à n'importe quel moment ;
- les squatteurs peuvent faire recours devant le Tribunal administratif, mais l'on peut imaginer que l'effet suspensif leur sera refusé si ils ne résident plus dans l'immeuble ;
- même si le Tribunal administratif constate l'absence de trouble à l'ordre public ou des violations évidentes des principes fondamentaux il ne prononcera pas la réintégration des squatters, ce d'autant plus si l'immeuble a été rendu inoccupable dans l'intervalle.

On a envie de dire que, ainsi, le tour est joué !

Il faut également relever qu'un représentant de la Chambre genevoise immobilière a ajouté qu'il se réjouirait de lire la future décision du Tribunal fédéral ordonnant la réintégration éventuelle d'un squatter. Dans une telle hypothèse, il conseillerait alors aux propriétaires de commettre également des actes illicites (*sic !*).

A cet égard, il est édifiant de relever que le procureur général dans son audition a rappelé que pour lui la paix des squats était une chose importante et que c'est la raison pour laquelle il considérait que l'exigence d'une plainte pénale déposée par le propriétaire, en tant que manifestation de sa volonté de ne pas laisser perdurer l'occupation, était nécessaire pour qu'il agisse.

Non contente de répondre à la pratique demandée par le procureur général, la majorité de la commission va plus loin, dans la mesure où l'exigence de la plainte n'est pas comprise dans la nouvelle définition de l'ordre public de l'article 43 LOJ !

Si la volonté des auteurs était bien de rétablir le *gentleman agreement* antérieur, on peine alors à comprendre pourquoi le projet de loi offre une latitude bien plus grande que celle existant auparavant et plus grande que celle que le procureur général juge nécessaire.

En gros, le nouveau *modus vivendi* proposé par la majorité de la Commission laisse totale liberté au propriétaire d'obtenir du procureur général une intervention immédiate, sans le moindre contrôle judiciaire, et, éventuellement, sans le moindre projet de réhabilitation de l'immeuble !

On voit mal comment la confiance entre partenaires que le procureur appelle de ses vœux pourrait se développer dans un tel contexte.

Lorsqu'on sait qu'un des représentants de la Chambre immobilière a osé déclarer lors de son audition qu'il valait mieux ça que des pratiques d'évacuations forcées illégales effectuées par des individus douteux engagés par certains propriétaires, l'auteur du présent rapport en conclut qu'il ne faut probablement plus s'étonner de rien dans ce domaine.

Au moins, le travail en commission aura permis de dévoiler les véritables motivations des auteurs du projet : criminalisation accrue des squats et carte blanche aux propriétaires d'immeuble, fussent-ils laissés vides pour des buts spéculatifs !

3) Non-conformité au droit supérieur

Le propriétaire pour sa défense dispose déjà aujourd'hui de différents outils : l'intervention immédiate au moment de l'usurpation (y compris par la force), l'intervention rapide via le procureur général pour faire cesser

l'occupation (trouble à l'ordre public), l'action possessoire et enfin, le cas échéant, une action sur le fond (revendication du droit de propriété et d'usage ou évacuation).

Malgré le fait que ce projet réinvente une notion de « trouble à l'ordre public » taillée sur mesure pour un cas particulier, pour des intérêts particuliers et contraire à la jurisprudence du Tribunal fédéral, la majorité de la commission ne semble pas s'en émouvoir.

En effet, le présent projet tend à instaurer un système cantonal de protection de possession, incompatible avec la protection instituée par le droit fédéral. Or, ce domaine est entièrement régit par le droit fédéral et ne laisse pas de place à une *lex specialis* cantonale en la matière. Ce que n'ont pas manqué de rappeler les représentants de l'exécutif présents lors des travaux de commission.

Par conséquent, ce projet de loi est anticonstitutionnel.

Au bénéfice de ces explications, la minorité de la commission judiciaire vous propose, Mesdames et Messieurs les député-e-s, de refuser tant l'entrée en matière que le vote de ce projet de loi.

602

TRIBUNAL FÉDÉRAL
(ère Cour de droit public)
Audience du 8 mai 1991
PRÉSIDENCE DE M. EGLI

**OCCUPATION ILLICITE D'UN IMMEUBLE. DROIT DU POSSE-
SEUR DE REPOUSSER TOUT USURPATEUR. DROIT DE FAIRE
APPEL À L'AUTORITÉ POUR L'ASSISTER À EXPULSER LES
OCCUPANTS. COMPÉTENCE DU PROCUREUR GÉNÉRAL. ORDRE
PUBLIC.**

Cst. 4; LOJ 41, 43, 45; CC 926, 927

M. et autres c. M. et autres

1. — *Le possesseur d'un immeuble est autorisé à en expulser aussitôt tout usurpateur qui s'y introduit par la violence ou clandestinement. Si une telle intervention repose sur une base légale suffisante du droit cantonal, l'autorité cantonale peut être appelée à prêter main forte au possesseur pour l'exercice de son droit.*
2. — *A Genève, le Procureur général peut être valablement appelé à prêter le concours de la force publique au possesseur qui entend repousser une usurpation; cette intervention se fonde sur les dispositions dominant compétence à ce magistrat de faire respecter l'ordre public.*
3. — *L'exercice du droit de reprise par le possesseur ne suppose pas nécessairement que l'usurpateur ait commis un délit.*

Faits (abrégés):

A. — Dans la soirée du 9 novembre 1988, environ cinquante personnes se sont introduites par effractions, pour s'y installer, dans des logements vides de trois bâtiments contigus sis à Genève. Il s'agissait de maisons d'habitation destinées depuis longtemps à être reconstruites ou transformées; cependant, aucun projet concret n'était en voie d'être réalisé. Les logements devaient demeurer vides; les propriétaires envisageaient seulement d'y reloger provisoirement des squatters alors établis dans d'autres bâtiments.

Les représentants des propriétaires ont immédiatement déposé des plaintes pénales et réclamé l'intervention de la police. Un officier de ce corps leur a assuré que l'expulsion des intrus aurait

lieu au cours de la nuit. Cependant, le chef du Département cantonal de justice et police, informé de l'affaire, a ordonné de renoncer à cette mesure. Il a considéré que, au regard des circonstances, les propriétaires n'avaient qu'un intérêt négligeable à l'évacuation, alors que celle-ci, exécutée par la force publique, pourrait provoquer des troubles sociaux.

Le lendemain, soit le 10 novembre 1988, à la requête des propriétaires, le Procureur général du canton de Genève a rendu trois ordonnances concernant chacune l'un des bâtiments, invitant la force publique à en expulser tout individu qui s'y trouverait en flagrant délit d'occupation illicite. Cette autorité a retenu que les propriétaires étaient en droit d'évacuer leurs immeubles par la force et que cette opération s'imposait aussi pour le rétablissement de l'ordre public.

Le même jour, le gouvernement cantonal a décidé de ne pas mettre en œuvre la force publique, pour les motifs déjà admis par le chef du Département de justice et police. Ce dernier en a informé verbalement les propriétaires, après les avoir convoqués, le 11 novembre 1988.

B. — Les propriétaires sont ensuite entrés en pourparlers avec les squatters. En définitive, ceux-ci ont refusé de quitter les lieux. Les propriétaires ont encore demandé en vain l'intervention de la police par lettres du 5 décembre 1988 et du 26 juillet 1989.

C. — Le 8 novembre 1989, les propriétaires des bâtiments occupés ont saisi le Tribunal fédéral d'un recours de droit public pour violation des droits constitutionnels des citoyens. Ils demandent que le Conseil d'Etat du canton de Genève soit invité à mettre en œuvre la force publique pour l'évacuation forcée de leurs immeubles, conformément aux ordonnances du Procureur général.

Les squatters intimés et le Conseil d'Etat concluent à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet.

Droit (extraits):

2. — ...
En l'espèce, il est nécessaire de déterminer si les ordonnances du 10 novembre 1988 peuvent être mises à exécution et, dans l'affirmative, si le retard dénoncé par les recourants est justifié par des raisons pertinentes.

dont la plus haute instance est le gouvernement cantonal, de diriger et de surveiller l'exécution de cette mesure, ou de surseoir à cette exécution s'il y a lieu d'éviter de nouveaux troubles de l'ordre public.

Le Conseil d'Etat juge qu'il régit un climat social tendu à Genève, en raison de la très forte pénurie de logements. Il rappelle que les appartements, avant leur occupation, étaient vides depuis plusieurs années et que leurs propriétaires n'avaient pas l'intention, à court terme, d'en faire un usage quelconque. En l'état, l'autorité intimée renonce à expulser de force leurs occupants car cette mesure, qui ne servirait qu'à maintenir des logements vides, ne répond à aucune nécessité et accroîtrait le risque de manifestations préjudiciables à l'ordre public, analogues à celles qui se sont produites dans d'autres villes de Suisse.

En dépit de la pénurie particulièrement aiguë qui caractérise le marché genevois du logement, de nombreux appartements sont laissés délibérément vides par leurs propriétaires; divers mouvements réclament que l'Etat intervienne pour remettre ces logements vides sur le marché. L'autorité intimée craint que, si les squatters étaient expulsés par la police, ces mouvements ne se livrent à des manifestations qui conduisent à un déchaînement de violence.

Le comportement des occupants n'est certes pas destiné seulement à satisfaire des besoins ou des désirs personnels; il constitue aussi une manifestation publique de protestation contre la crise du logement, approuvée et soutenue par un nombre important, difficile à évaluer, d'autres personnes. Plusieurs affaires analogues ont eu un grand retentissement dans l'opinion, à tel point que le Conseil d'Etat s'est expliqué devant le Grand Conseil, le 23 février 1989, de son refus de mettre en œuvre la force publique contre les squatters.

Cependant, les recourants se plaignent d'une inexécution qui perdure. Compte tenu du temps écoulé depuis le 9 novembre 1988, il n'y a pas lieu de redouter qu'une évacuation forcée ne soit comprise comme une réponse négative des pouvoirs publics face aux préoccupations des manifestants. D'ailleurs, le 6 octobre 1989, la police genevoise a expulsé des individus occupant d'autres bâtiments, immédiatement après que ces intrus y eurent pénétré; or cette opération n'a eu aucune suite dommageable pour l'ordre public.

Cela montre que le danger invoqué par le Conseil d'Etat ne peut guère être tenu pour imminent. Le gouvernement cantonal ne saurait, de manière durable, préserver la paix sociale en portant atteinte aux droits constitutionnels de propriétaires de logements qui refusent de mettre ces biens sur le marché. Les recourants se plaignent donc à bon droit d'un retard injustifié dans l'exécution des ordonnances du 10 novembre 1988. Il n'y a pas lieu d'examiner, dans la présente procédure, si des mesures légales permettraient de réduire le nombre des appartements vides d'une façon compatible avec les garanties conférées par la constitution.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral:

1. Admet le recours et invite le Conseil d'Etat à exécuter les ordonnances du Procureur général du 10 novembre 1988.

(*1ère Cour de droit public*)

Audience du 21 novembre 1990

PRÉSIDENCE DE M. EGLI

EXÉCUTION D'UN JUGEMENT D'ÉVACUATION. COMPÉTENCE EXCLUSIVE DU PROCUREUR GÉNÉRAL. DÉNI DE JUSTICE. RECOURS DE DROIT PUBLIC.

Cst. 4; LOJ 84; LOJ 43, 45; Loi genevoise sur la police du 26 octobre 1957 (F.1.1.) 3 al. 2; LPC 473 ss.

S.I. Rue Philippe-Plantamour-Léman c. A. et autres

1. — *La personne qui sollicite en vain une décision ou l'exécution d'une décision peut agir par la voie du recours de droit public. S'il y a lieu, le Tribunal fédéral donne l'ordre de statuer ou d'agir (consid. 1).*

2. — *Celui qui présente une requête à l'autorité est fondé à exiger que celle-ci se prononce dans un délai convenable, eu égard à la nature de l'affaire et à l'ensemble des circonstances. Le même principe s'applique lorsque l'autorité est invitée à exécuter un prononcé déjà rendu (consid. 2).*

ANNEXE 2

RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE



POUVOIR JUDICIAIRE

PROCUREUR GÉNÉRAL

Place du Bourg-de-Four 1

Case postale 3565

1211 Genève 3

11 MAI 2007

GRAND CONSEIL	
Expédié le: 11 mai 07	Visa: RP
Président: <input checked="" type="checkbox"/>	Deputés (100): <input type="checkbox"/>
Commissaires: <input checked="" type="checkbox"/>	Bureau: <input type="checkbox"/>
Secrétaire: <input checked="" type="checkbox"/>	Archives: <input checked="" type="checkbox"/>
Commissaire: Judiciaire	
Procès-verbaliste:	
Copie à:	

N/réf: 4211/07 env. par courrier

Palais de justice, le 9 mai 2007

Tél. : + 41 22 327 26 00

Fax : + 41 22 327 01 11

Grand Conseil
Commission Judiciaire et de Police
Case postale 3970
1211 Genève 3

Attn : Monsieur Yves NIDEGGER
Président

Concerne : PL 9799 modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (E 2 05)

Monsieur le Président,

Je donne suite à votre courrier du 16 mars 2007 qui a retenu toute mon attention.

Je vous prie de trouver ci-joint les jurisprudences récentes (caviardées) rendues en matière de squats, soit :

- Ordonnance de la Chambre d'accusation du 29 novembre 2006 (OCA/292/2006) confirmant d'une part que l'occupation sans droit d'un immeuble peut être sanctionnée par la voie pénale, dans le cadre de l'article 186 CP réprimant la violation de domicile, et d'autre part la validité d'un mandat d'arrêt prononcé en raison de cette infraction,

- Ordonnance de la Chambre d'accusation du 14 novembre 2006 (OCA/261/2006) confirmant d'une part que l'occupant illicite d'un immeuble ne peut déposer plainte pénale pour violation de domicile contre l'ayant droit des lieux qui reprend possession de ceux-ci, et d'autre part consacrant le principe de droit romain *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/

OCA/292/06

ORDONNANCE**DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION****Audience du mercredi 29 novembre 2006**Statuant sur le recours déposé par :

recourant comparant par

, en l'Etude duquel il fait élection de domicile,

contre le mandat d'arrêt délivré par le Juge d'instruction en date du 18 octobre 2006,

Intimé : **LE PROCUREUR GÉNÉRAL** de la République et canton de Genève, en son Parquet, Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève.

Communiqué l'ordonnance aux parties en date du

Réf : DZA

Il conclut à ce que la Chambre de céans déclare ledit recours recevable et mette à néant le mandat d'arrêt délivré, le 18 juin 2006, à son encontre par le Juge d'instruction.

Il affirme, en premier lieu, qu'il a un intérêt pratique et actuel à recourir, soit celui de savoir si sa détention provisoire, à la suite du mandat d'arrêt querellé, était licite, soutenant que n'ayant, en l'état, pas de solution de relogement, il doit pouvoir rester dans la maison concernée, sans risquer une nouvelle arrestation, du moins tant qu'aucun jugement d'évacuation n'aura été prononcé par une autorité compétente. Ainsi, seule la constatation de l'illégalité de sa mise en détention préventive pourrait lui garantir son maintien dans l'immeuble qu'il occupe.

Le recourant, soutient, alternativement, au cas où l'existence de son intérêt actuel à recourir ne serait pas retenue : qu'il y a lieu de renoncer, en l'espèce, à ce critère de recevabilité de son recours, comme le Tribunal fédéral l'a déjà fait lorsque la question soulevée pouvait se reposer à tout moment, dans un contexte similaire ou semblable; que cette question ne pouvait pas, à défaut de cette renonciation, être soumise à la censure du juge constitutionnel dans le cadre d'un recours de droit public; enfin, qu'il existait un intérêt public suffisant à la résoudre.

estime que ces trois conditions sont remplies en l'espèce, d'abord, en se fondant sur des considérations relatives à la politique d'évacuation des squatters genevois par le Procureur général, sur le fait qu'à défaut de décision de la Chambre de céans, il sera impossible, dans le futur, "de contrôler la légalité, la constitutionnalité et la conventionalité de la mise en détention préventive d'occupants sans droits d'immeubles" dont la détention préventive était, en général, trop brève pour que la Chambre de céans puisse examiner le cas d'un squatter encore détenu, et, enfin, sur le fait que l'intérêt public et les exigences d'un Etat de droit commandent que les propriétaires immobiliers agissent uniquement par les voies civiles pour récupérer leurs biens.

Le recourant prétend, pour le surplus, que son recours soulève une question qui ne peut plus être tranchée par le juge du fond, à savoir la légitimité ou non de sa mise en détention préventive par le Juge d'instruction, notamment sous l'angle de l'existence de charges suffisantes à son encontre.

- D. La cause a été gardée à juger par la Chambre d'accusation, sans échange d'écritures, ni débat, en application de l'art. 193B CPP.

EN DROIT

1. A teneur de l'art. 193B CPP, la Chambre de céans peut, à l'unanimité, décider d'emblée de ne pas examiner le fond des recours manifestement irrecevables ou rejeter ceux qu'elle considère, sans hésiter, comme mal fondés, sans échange d'écritures ni débat (art. 193B CPP).

la conventionalité de la mise en détention préventive d'occupants sans droits d'immeubles", cette question ne pouvant plus être tranchée par le juge du fond sous l'angle, notamment, de l'existence des charges suffisantes, une fois la décision de mise en liberté prononcée,

A cet égard, il y a lieu de relever que, d'une manière générale, la loi prévoit l'acquittement du prévenu au fond, si le juge constate que les charges pesant contre ledit prévenu sont insuffisantes (notamment l'art. 314 CPP); ce prévenu peut, alors, demander une indemnisation à l'Etat pour avoir été mis, à tort, sous mandat d'arrêt sur la base de ces charges insuffisantes, le contrôle a posteriori de la légalité de sa détention préventive étant ainsi garanti (art. 379 CPP).

Dans le cas particulier, le recourant admet lui-même faire partie d'occupants "sans droits d'immeubles", situation qui peut être sanctionnée, non seulement par la voie civile, dont il se réclame exclusivement à l'encontre des propriétaires de l'immeuble concerné, mais aussi par la voie pénale, dans le cadre de l'art. 186 CP réprimant la violation de domicile, pour laquelle il a, précisément, été inculpé avant d'être placé sous mandat d'arrêt.

Ainsi, et en premier lieu, il ne saurait prétendre qu'il est nécessaire de vérifier l'existence de charges suffisantes, justifiant le mandat d'arrêt décerné à son encontre, alors qu'il admet d'emblée, et à juste titre, ces charges dans son recours.

De plus, il y a déclaré avoir l'intention de faire opposition devant le tribunal compétent à l'ordonnance de condamnation prononcée à son encontre par le Juge d'instruction après son inculpation et le mandat d'arrêt querellé, étant relevé que, lors de cette déclaration d'intention, il était encore dans le délai d'opposition de 14 jours dès la notification de cette ordonnance, tel que fixé par la loi (art. 218 C CPP).

La Chambre de céans ignore la suite donnée à cette intention affichée du recourant.

Quoi qu'il en soit, ce dernier a ainsi lui-même fait la démonstration qu'il avait encore la possibilité, bien après sa mise en liberté provisoire par le Juge d'instruction, de soumettre à un juge, statuant au fond, le réexamen des charges ayant conduit au mandat d'arrêt querellé et à sa détention préventive subséquente, ce juge pouvant l'acquitter s'il devait constater l'insuffisance desdites charges, et la voie de l'indemnisation pour une détention préventive subie à tort étant, ensuite, le cas échéant, ouverte au recourant.

4. Vu l'ensemble de ce qui précède, le présent recours est irrecevable

* * * * *

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/

OCA/261/2006

ORDONNANCE

DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION

Audience du mardi 14 novembre 2006

Statuant sur le recours déposé par :

, recourant comparant par
, en

l'Etude duquel il fait élection de domicile,

contre la décision de classement du Procureur général du 14 juillet 2006,

Intimé : **LE PROCUREUR GENERAL** de la République et canton de Genève, en son
Parquet, Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève.

Communiqué l'ordonnance aux parties en date du

17 NOV 2006

Réf : PGR

Le 16 mai 2006, _____ a récupéré ses affaires auprès de SWISS LOGISTIC SA et a signé une quittance à cet effet.

c) Le 12 mai 2006, _____ a déposé plainte pénale contre _____ et contre inconnus pour violation de domicile, appropriation illégitime, soustraction d'une chose mobilière, subsidiairement complicité ou instigation de ces infractions. Il demandait notamment l'audition de deux témoins ayant assisté à son expulsion et réclamait d'ores et déjà une somme de 10'000 fr. à titre de dommage subi du fait de cet acte.

Le 14 juillet 2006, le Procureur général a classé la procédure, estimant que la prévention des infractions dénoncées n'était pas réalisée et que, en tout état de cause, un classement en opportunité s'imposait en application du principe *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

d) Il ressort de la procédure concernant la plainte déposée par _____ contre _____ que ce dernier a été condamné par ordonnance du Procureur général du 17 juillet 2006 à la peine de dix jours d'emprisonnement avec sursis pendant 5 ans pour violation de domicile (art. 186 CP) et dommages à la propriété d'importance mineure (art. 144 al. 1 et 172ter CP).

Cette ordonnance n'a pas fait l'objet d'une opposition de la part de _____

C. Par courrier du 28 septembre 2006, le Président de la Chambre d'accusation a demandé à _____ de se déterminer sur l'attestation qu'il avait signée le 16 mai concernant la reprise de l'intégralité des objets déménagés par SWISSLOGISTIC SA.

Le 4 octobre 2006, _____ a répondu qu'il ne modifiait pas sa plainte pénale, dans la mesure où le fait de devoir passer cinq jours sans avoir aucun accès à ses affaires personnelles lui avait causé un préjudice considérable. Il a notamment exposé que SWISSLOGISTIC SA avait, dans un premier temps, refusé de lui restituer ses affaires.

A réception de ce courrier, la cause a été gardée à juger, sans échange d'écriture ni débat en application de l'art. 193B CPP.

EN DROIT

1. Le recours a été déposé dans les forme et délai prévus à l'art. 192 CPP; il a pour objet le classement d'une procédure pénale sans ouverture d'information, soit une décision sujette à recours auprès de la Chambre de ceans (art. 190A et 116CPP). Il émane du plaignant qui, étant assimilé à une partie, a qualité pour agir (art. 191 al. 1 let. a CPP). Partant, il est recevable.

WEISSENBERGER, Basler Kommentar, n. 18 ad Art. 141). Même dans ce cas, le désagrément doit atteindre une certaine ampleur: tel est le cas si la chose n'a pas pu être retrouvée du tout; il en va de même si l'absence de l'objet (robe de mariée, manuscrit d'un discours, violon d'un concertiste) empêche absolument son propriétaire d'accomplir l'acte en question (cf. Message du Conseil fédéral, FF 1991 II 974). L'intention de l'auteur doit également porter sur cet élément constitutif de l'infraction (ATF 105 IV 29 consid. 3b).

En l'espèce, le recourant indique que tous ses biens, en particulier ses livres d'études, ses souvenirs, ses vêtements, ses meubles et ses instruments de travail ont été enlevés. Il n'invoque cependant pas que l'absence de certains de ces objets l'aurait empêché de continuer à vivre ou d'accomplir certaines de ses activités. De toute manière, dans la mesure où a pris le soin de faire transporter ces objets en un lieu gardé et que ceux-ci ont été rapidement restitués à l'intéressé, il n'existe aucun indice d'une intention, même par dol éventuel, de causer un préjudice considérable ou un désagrément au sens rappelé ci-dessus.

Enfin, on peut ajouter que la question de savoir si le préjudice visé à l'art. 141 CP est suffisamment important pour justifier la répression pénale dépend de l'appréciation des autorités de poursuite ou de jugement (cf. CORBOZ, op. cit., *ibid.*). Dès lors, le Procureur général était parfaitement habilité, en opportunité et au vu des circonstances du cas d'espèce, à refuser d'ouvrir une poursuite pour infraction à l'art. 141 CP (PIQUEREZ, Procédure pénale suisse, 1^{ère} édition 2000, n. 654).

4.4. Au stade du recours, seulement, le recourant soutient que les faits dénoncés seraient également constitutifs de contrainte au sens de l'art. 181 CP.

Cette argumentation frise la témérité. Le recourant invoque notamment le fait - sans autre précision - qu'il a été empêché de retrouver ses affaires alors qu'il est établi qu'il les a rapidement récupérées. Pour le surplus, au vu des circonstances, le but de l'intimé - à savoir récupérer son appartement après de vaines réclamations - n'était pas contraire au droit, ce qui supprime toute prévention d'infraction à l'art. 181 CP (CORBOZ, op. cit., p. 655 n. 21).

5. Dans une argumentation subsidiaire, le Procureur général s'est également référé avec raison à des motifs d'opportunité pour procéder au classement.

Le Procureur général peut en effet classer une procédure, même avant l'ouverture d'une instruction préparatoire, lorsque les conditions d'un classement en opportunité après instruction sont à l'évidence d'ores et déjà données (DINICHERT/BERTOSSA/GALLARD, op. cit., p. 471). Le Procureur général dispose à cet égard d'une grande liberté (PONCET, Le nouveau code de procédure pénale genevois annoté, 1978, p. 280) Ainsi, le classement d'une poursuite pour des motifs d'opportunité permet à l'autorité de renoncer à mettre en mouvement l'action publique, pour des motifs étrangers au droit matériel ou de forme, même s'il existe des indices suffisants

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE D'ACCUSATION :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par _____ contre la décision de classement du Procureur général du 14 juillet 2006 dans la procédure P/

Au fond :

Le rejette.

Condamne _____ aux frais du recours, qui s'élèvent à 530 fr., y compris un émolument de 500 fr.

Informe _____ qu'il peut, s'il s'y estime fondé, se pourvoir en nullité auprès du Tribunal fédéral dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la présente décision (art. 272 et 273 PPF).

Siégeant :

Monsieur Christian MURBACH, président; Monsieur Louis PEILA et Monsieur François CHAIX, juges; Monsieur Jacques GUERTLER, greffier.

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/

OCA/291/2006

ORDONNANCE

DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION

Audience du mercredi 29 novembre 2006

Statuant sur le recours déposé par :

par _____, recourant comparant
duquel il fait élection de domicile, _____, en l'Etude

contre la décision de classement du Procureur général prise le 9 août 2006,

Intimés : _____ comparant par
_____ en l'Etude duquel il fait élection de domicile,

LE PROCUREUR GÉNÉRAL de la République et canton de Genève, en son Parquet,
Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève.

Communiqué l'ordonnance aux parties en date du

04 DEC. 2006

Réf : PGR

- 3/8 -

a précisé, en premier lieu, qu'il ressortait du procès-verbal de vente aux enchères du 12 décembre 2005 et de l'extrait du Registre foncier, qu'il avait bien acquis la parcelle , sur laquelle étaient érigés trois immeubles, soit l'immeuble , dont l'adresse postale était 2, rue de la Tour, et les immeubles et , dont l'adresse postale était 9 rue Goetz-Monin, non pas 2bis rue de la Tour comme l'avait indiqué dans sa plainte.

Il a indiqué qu'une procédure civile, en vue de l'évacuation des trois appartements sis 2 rue de la Tour, était pendante devant le Tribunal des baux et loyers.

Il a relevé que le plaignant ne l'avait pas informé qu'il occupait également les immeubles et , sis 9 rue Goetz-Monin, et s'il avait fait poser des serrures dans les locaux de ces bâtiments, ouverts à tous vents, c'était pour empêcher que n'importe qui puisse y pénétrer.

A cet égard, il a précisé que les droits de d'occuper lesdits immeubles, dans le cadre du mandat de gestion que lui avait confié l'ancien propriétaire, s'étaient éteints avec la mort de ce dernier. Au demeurant, il a relevé que le plaignant n'avait jamais rendu compte de sa gestion ni à . ni à la masse en faillite de la succession répudiée de ce dernier, ni encore à lui-même.

a ajouté que, par courrier du 8 mars 2006, la Police des constructions lui avait ordonné de détruire la cabane en bois et le bâtiment adjacent, construits sans autorisation et non cadastrés.

Enfin, il a admis avoir fait vider les locaux, car il projetait de réhabiliter les lieux pour les louer à des étudiants, dans l'attente de l'autorisation de démolir les immeubles existants et d'en construire un nouveau.

C'était à cette occasion que l'avait informé qu'il les occupait et que les objets évacués lui appartenaient, de sorte que, par souci d'apaisement, il lui avait donné un délai pour reprendre ces objets avant leur transport à la décharge.

Pour le surplus, il a rappelé que, dans un esprit de bonne entente, il avait, au début 2006, proposé à de s'associer au projet immobilier qu'il projetait sur la parcelle.

b) Le 9 août 2006, le Procureur général a classé la procédure faute de prévention pénale suffisante, considérant qu'aucun document ne permettait d'établir que le plaignant disposait de droits réels ou personnels sur les immeubles et et qu'au demeurant, il ne ressortait pas clairement des faits que le mis en cause avait agi intentionnellement, de sorte que la prévention de dommages à la propriété et de violation de domicile n'était pas suffisante.

disponibles. La mise en oeuvre de l'action pénale est un acte qui peut porter un préjudice certain à la personne mise en cause. Le Procureur général ne doit ainsi pas donner suite à des plaintes ou dénonciations insuffisamment vraisemblables (DINICHERT/BERTOSSA/GAILLARD, op. cit., p. 469).

Ainsi, à teneur de l'art. 116 CPP, le Procureur général peut classer l'affaire sous réserve de faits nouveaux, si les faits ne sont pas constitutifs d'une infraction ou lorsque les circonstances ne justifient pas l'exercice de l'action publique.

Cette faculté est laissée au Procureur général, même avant l'ouverture d'une instruction préparatoire, lorsque les conditions d'un classement pour opportunité après instruction sont à l'évidence d'ores et déjà données (DINICHERT/BERTOSSA/GAILLARD, op. cit., p. 471). Le Procureur général dispose à cet égard d'une grande liberté (PONCET, Le nouveau code de procédure pénale genevois annoté, 1978, p. 280).

2.2. Le droit de recours prévu par l'art. 190A CPP tend à assurer un contrôle par un tribunal avec plein pouvoir d'examen de la décision du Parquet de classer la procédure et notamment à éviter les abus possibles dans l'application du principe de l'opportunité de la poursuite tel que défini aux art. 198 et 116 al. 1 CPP. La Chambre d'accusation a la faculté d'ordonner la continuation de la poursuite, en renvoyant la cause au Ministère public pour qu'il ordonne une enquête préliminaire ou une instruction préparatoire, en l'invitant à prononcer une ordonnance de condamnation ou encore à traduire en jugement la personne inculpée ou mise en cause; elle peut également confirmer la décision et maintenir le classement ou, le cas échéant, prononcer un non-lieu (art. 198 al. 2 CPP; OCA/325/2003 du 26 novembre 2003 consid. 2.2.; OCA/294/2003 du 23 octobre 2003 consid. 2b; OCA/167/2003 du 16 juin 2003 consid. 2b; OCA/270/2002 du 25 septembre 2002 consid. 2b). Si elle ordonne au Procureur général de prendre des réquisitions, elle lui en indiquera la nature (PONCET, op. cit., p. 280 ad art. 198 CPP).

3. Le recourant se plaint d'une violation de domicile et d'un dommage à la propriété.

3.1. L'art. 186 CP vise celui qui, d'une manière illicite et contre la volonté de l'ayant droit, aura pénétré dans une maison, dans une habitation, dans un local fermé faisant partie d'une maison, dans un espace, cour, jardin clos attenant à une maison, ou dans un chantier, ou y sera demeuré au mépris de l'injonction de sortir à lui adressée par un ayant droit.

L'art. 186 CP protège la liberté du domicile, soit la faculté de régner sur des lieux déterminés sans être troublé et d'y manifester librement sa propre volonté. Le titulaire de ce droit est celui qui a le pouvoir de disposer des lieux, que ce soit en vertu d'un droit réel ou personnel ou encore d'un rapport de droit public (ATF 118 IV 167 consid. 1c et les arrêts cités).

Le classement querellé doit être, en conséquence, confirmé, principalement, vu la prévention pénale insuffisante, mais également en opportunité, en raison de la subsidiarité du droit pénal par rapport au droit civil (cf. ATF 118 IV 167 consid. 3b) le recourant pouvant agir, à l'encontre du mis en cause, par la voie civile, susceptible de lui assurer une protection suffisante de ses intérêts.

Tel est bien le cas en l'espèce, puisque les faits visés par le recourant se sont déroulés dans le cadre de l'évacuation des locaux occupés par le recourant dans les immeubles rachetés par l'intimé, les tribunaux civils compétents étant, d'ores et déjà, saisis de ce litige.

5. Le recours doit, dès lors, être rejeté et la décision de classement, confirmée avec suite de frais à la charge du recourant (art. 96 al 1 CPP).

* * * * *

ETAT DE FRAIS

Procédure N° P/

**CHAMBRE D'ACCUSATION
RECOURS**

Selon le règlement du 29 mars 1978 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E.4.20.03).

Débours (art. 7)

- indemnités (lit. a)	CHF	
- expertises (lit. b)	CHF	
- frais postaux	CHF	20.00

Émoluments (art. 10)

- citations (lit. b)	CHF	20.00
- émolument (lit. k)	CHF	800.00
- état de frais (lit. c)	CHF	20.00

Total	CHF	860.00
--------------	------------	---------------

Opposition (art. 6)

Les parties, ou s'il est condamné, le plaignant, peuvent faire opposition à la taxation de l'état de frais de l'Etat ou à la taxation des dépens d'une partie, dans un délai de 30 jours dès la notification de la décision de condamnation aux frais ou dépens.

L'opposition est formée par requête écrite adressée à la Chambre pénale de la Cour de justice qui statue en dernier ressort, également sur ses propres taxations, après s'être au besoin renseignée auprès des autres juridictions et après avoir entendu l'opposant et les parties intéressées.

La compétence de la Chambre pénale saisie d'une opposition à taxe se limite à l'examen du calcul des frais et dépens. La Chambre n'est pas compétente pour d'éventuels délais de paiement.

DE DARDEL & BAYENET
AVOCATS AU BARREAU DE GENÈVE

COPIE

Nils DE DARDEL
AVOCAT
Tél. +41 (0) 22 310 88 07
Fax +41 (0) 22 310 90 73

Monsieur
Maurice PIER
12 Boulevard de la Tour
1204 Genève

Pierre BAYENET
LL.M. (KING'S COLLEGE, LONDON)
AVOCAT
Tél. +41 (0) 22 310 89 38
Fax +41 (0) 22 310 90 73

Genève, le 3 mars 2007

Concerne: Projet de loi PL 9799

Cher Monsieur,

Vous m'avez prié d'examiner sommairement la constitutionnalité du projet de loi cité en marge, lequel donnerait à l'article 43 de la Loi d'organisation judiciaire la nouvelle teneur suivante:

Art. 43, al. 1, lettre c (nouvelle teneur)

Outre les attributions qui lui sont conférées par le Code de procédure pénale, le procureur général veille :

c) en général à tout ce qui peut concerner l'ordre public ; constitue notamment un trouble à l'ordre public justifiant l'intervention du procureur général l'occupation d'un immeuble sans l'autorisation expresse du propriétaire ou sans contrat de bail antérieur portant sur le même objet, aussi longtemps qu'elle se poursuit.

Art. 43, al. 1bis (nouveau)

A cet effet, le procureur général a le droit de requérir directement la force publique. Exceptionnellement, le Conseil d'Etat peut, après échange de vues avec le procureur général, surseoir provisoirement à l'exécution de la mesure requise, lorsqu'un intérêt public manifestement prépondérant l'exige.

A: LE DROIT CONSTITUTIONNEL FÉDÉRAL APPLICABLE

A teneur de l'art. 50 de la Constitution fédérale, le droit fédéral prime le droit cantonal qui lui est contraire. La Confédération veille à ce que les cantons respectent le droit fédéral. L'art. 46 de la Constitution fédérale précise que les cantons mettent en oeuvre le droit fédéral conformément à la constitution et à la loi.

Enfin, l'article 122 de la Constitution fédérale pose que la législation en matière de droit civil relève de la compétence de la Confédération.

B: LE DROIT CIVIL FÉDÉRAL APPLICABLE

La question de la propriété foncière, de son acquisition, de son exercice et de sa défense est réglée de manière exhaustive par le code civil. Le droit fédéral prévoit que le propriétaire peut agir judiciairement en revendication contre quiconque détient sans droit sa propriété, et peut repousser toute usurpation (art. 641 CC).

De même, la question de la possession est réglée de manière exhaustive par le code civil. Le droit fédéral prévoit que le possesseur a le droit de repousser par la force tout acte d'usurpation ou de trouble (art. 926 al. 1 CC). Il peut, lorsque la chose lui a été enlevée par la violence ou clandestinement, la reprendre aussitôt, en expulsant l'usurpateur s'il s'agit d'un immeuble et s'il s'agit d'une chose mobilière, en l'arrachant au spoliateur surpris en flagrant délit ou arrêté dans sa fuite (art. 926 al. 2 CC). Le droit fédéral prévoit également les actions judiciaires en réintégration (art. 927 CC) et possessoire (art. 928 CC) pour le possesseur troublé dans sa possession.

C: LE LIEN ENTRE LE DROIT CIVIL ET LA COMPÉTENCE DU PROCUREUR GÉNÉRAL D'EXPULSER UN SQUATTER

Dans son arrêt 1P.624/1989 du 8 mai 1991, consid. 3b, publié à la Semaine judiciaire 1991 p. 602, le Tribunal fédéral a indiqué: « *Il est admis que les actes d'usurpation ou de trouble de la possession, visés à l'art. 926 CC, portent atteinte non seulement aux intérêts du possesseur troublé ou évincé, mais aussi à l'ordre public; c'est pourquoi le droit civil fédéral protège la possession, selon les articles 926 à 929 CC, indépendamment des droits auxquels celle-ci peut correspondre. Les autorités cantonales peuvent donc, en l'absence de dispositions spécifiques, venir à l'aide du possesseur sur la base des règles concernant le maintien de l'ordre public, telles que l'art. 43 al. 1 let. c LOJ genevoise* ».

Deux restrictions à cette faculté découlent directement du droit fédéral.

1: L'existence d'une voie de recours

Le Tribunal fédéral a indiqué, dans son arrêt 1P.723/2005, que le Procureur général, lorsqu'il ordonnait une évacuation sur la base de l'article 43 al. 1 let. c LOJ, agissait comme autorité administrative (ou autorité de police), et donc qu'il existait une voie de recours par-devant le Tribunal administratif. Ceci a été confirmé par le Tribunal administratif lui-même (arrêt ATA/21/2006 du 17 janvier 2006 consid. 1 à 4), puis par le Tribunal fédéral (arrêt 1P.109/2006).

Quelle que soit la validité de la modification législative proposée par le PL 9799, une décision du Procureur général d'évacuer un immeuble serait donc de toute façon soumise au contrôle judiciaire de Tribunal administratif, en application des principes évoqués par le Tribunal fédéral mais également en vertu du nouvel article 29a de la Constitution fédérale.

2: Le respect du cadre de l'art. 926 al. 2 CC

Comme l'a indiqué le Tribunal fédéral dans son arrêt du 24 août 1999, publié à la Semaine judiciaire 2000 p. 6, consid. 2b aa, « *quiconque entend priver, par la force, une personne du logement qu'elle occupe, doit être au bénéfice d'un titre exécutoire à l'égard de cette personne. En effet, si l'on excepte l'hypothèse visée par l'art. 926 al. 2 CC, le droit suisse ne permet pas au propriétaire ou au bailleur de récupérer les locaux de force* ».

Il y a donc un **seul cas** dans lequel le Procureur général peut faire abstraction de l'absence de jugement pour ordonner une évacuation: celui de l'article 926 al. 2 CC, dans lequel la justice propre serait elle-même autorisée. La police, sur ordre du Procureur général, peut **assister** le possesseur troublé dans ses droits pour récupérer immédiatement son bien, si la possession lui en a été retirée par la violence. Car c'est seulement dans ce cas, dit le Tribunal fédéral, qu'il y a trouble à l'ordre public:

« *L'ordre public, sur lequel l'autorité exécutive doit veiller, ne comprend pas que la sécurité des institutions, mais également celle des biens et des personnes. Il est troublé lorsque par menace, violences ou autres moyens de contrainte, un citoyen est chassé de son domicile ou empêché d'y rentrer. Il est menacé tant que la victime de l'usurpation est en droit de reprendre possession de la chose par la force. Cette faculté s'éteint toutefois si elle n'est pas exercée immédiatement (art. 926 al. 2 CC). Le calme et l'ordre sont en revanche rétablis dès le moment où la violence de l'usurpateur est accomplie et révolue et où la victime s'est en quelque sorte accommodée provisoirement de la situation, renonçant à l'usage immédiat de son droit de reprise. L'ordre public n'est pas troublé du fait que subsiste une situation créée par un acte illicite entièrement révolu. Il appartient alors aux seules juridictions civiles de rétablir, à titre provisoire ou définitif, une situation conforme au droit* ». « *Pour apprécier la nécessité d'une intervention de police dans un litige entre particuliers, l'autorité doit se rappeler qu'en principe la victime d'un acte illicite s'adresse au juge civil pour obtenir le respect de ses droits, que ce soit le rétablissement de la situation antérieure ou un dédommagement. Une mesure de police ne se justifie dès lors que si la valeur des intérêts en jeu et la gravité de l'atteinte qui leur est portée nécessitent une intervention immédiate, impossible à obtenir en temps utile du juge civil* » (Arrêt du TF publié in Semaine judiciaire 1981 p. 114, consid. 6c).

COMMENTAIRE SUR LE PL 9799

Pratique des décisions du Procureur général en application de l'art. 43, al. 1, lettre c), LOJ

La disposition légale (l'art. 43, al. 1 lettre c) LOJ) est apparemment très contradictoire dans son texte, d'une part, et dans son application, d'autre part.

En effet, le texte englobe une définition extrêmement large et donne *prima facie* à considérer qu'il attribue au Procureur général des compétences très étendues, puisque la notion d' « ordre public » s'applique à d'innombrables éventualités.

En pratique, le Procureur général ne prend des mesures en application de l'art. 43, al. 1 OJF que dans un nombre très restreint de cas. A notre connaissance, ces cas sont les suivants.

- a) Réintégration d'un locataire chassé de force ou par contrainte par son bailleur. Dans un tel cas, le locataire (ou sous-locataire) n'est réintégré par le Procureur général que si la victime le demande immédiatement (c'est à dire dans les heures qui suivent). Il y a quelques mois, nous avons eu connaissance qu'une locataire, qui s'était plainte immédiatement, n'avait pas été réintégré par le Parquet sous prétexte qu'il s'agissait de locaux commerciaux. Nous contestons catégoriquement la validité de cette interprétation restrictive, par laquelle le Procureur général ne procéderait à la réintégration de victimes d'actes de justice propre que s'il s'agit de locaux d'habitation.
- b) Réintégration d'un conjoint chassé de force d'un logement par un autre conjoint. Avec la nouvelle loi sur les violences domestiques, cette compétence du Procureur général pourrait s'exercer complémentirement aux mesures d'éloignement administratif prévues par l'art. 8 de la loi sur les violences domestiques (F I 30)..
- c) Évacuation d'occupants sans bail (squatters) qu'il s'agisse de locaux commerciaux ou de locaux d'habitation. Dans ce cas, à notre connaissance, l'intervention de la force publique n'est effective que sur décisions conjointes du Procureur général et du Conseil d'État.

Il est possible que le Procureur général prenne des mesures fondées sur l'art. 43, al. 1, lettre c) LOJ dans d'autres cas dont nous n'avons pas connaissance. Mais, de toute évidence, l'application effective de l'art. 43, al. 1 lettre c) LOJ par le Procureur général reste très limitée.

Nature juridique de la compétence du Procureur général selon l'art. 43, al. 1, lettre c) LOJ

La décision prise par le Procureur général de faire évacuer des locaux, en application de l'art. 43, al. 1 lettre c) LOJ, est une décision administrative sujette à recours au Tribunal administratif. Cette qualification juridique ressort clairement des arrêts du Tribunal administratif et du Tribunal fédéral, en 2006, dans le contentieux opposant l'association Rhino au Procureur général. Ces arrêts sont d'ailleurs à l'origine du PL 9799, lequel ne tend pas à modifier cet aspect du droit actuel

Par ailleurs, la portée des décisions prises par le Procureur général, en application de l'art. 43, al. 1, lettre c) LOJ a été définie par la jurisprudence.

Selon l'ATF du 23 octobre 1980, affaire K, SJ 1981, page 114 et 55, l'ordre public n'est troublé par une dépossession d'un particulier par un autre particulier que pendant la très courte période où la victime est en droit de reprendre elle-même possession de la chose par la force. Le Tribunal fédéral explique à ce sujet que le recours à la force publique n'appartient au Procureur général que dans les limites de l'art. 926, al. 2 CCS. Cette disposition autorise celui qui est chassé de son domicile par menace, violence ou contrainte de reprendre possession de la chose par la force. Mais, cette faculté s'éteint toutefois si elle n'est pas exercée immédiatement. Il faut donc que le lésé entreprenne de récupérer son bien immédiatement, aussitôt après le début de sa dépossession. A défaut, il s'accommode, certes provisoirement, de la situation et doit agir par voie judiciaire (notamment par action possessoire ou par revendication en propriété).

Cette jurisprudence a été confirmée par le Tribunal fédéral dans l'arrêt publié dans la SJ 2000, p. 19 qui explique: « Quiconque entend priver, par la force, une personne du logement qu'elle occupe doit être au bénéfice d'un titre exécutoire à l'égard de cette personne. En effet, si l'on excepte l'hypothèse visée par l'art. 926, al. 2 CCS ..., le droit suisse ne permet pas au propriétaire ou au bailleur de récupérer ses locaux de force ».

Comme les pouvoirs du Procureur général sont limités par l'art 929, al 2 CCS, l'extension de ces pouvoirs, telle que prévue dans le PL, est contraire à l'art 49 cons. féd. qui prévoit la primauté du droit fédéral.

Implicitement, il y a lieu de relever que, lorsqu'il intervient pour rétablir l'ordre public, dans un conflit entre particuliers, le Procureur général n'est pas un juge. D'ailleurs, il agit sans être lié par une procédure dans laquelle chaque partie peut s'exprimer par écrit, et selon des modalités bien précises, et qui se termine par un jugement dûment justifié en application du droit fédéral et du droit cantonal. Il n'y a aucune publicité des débats et de la décision prononcée.

Autrement dit, le Procureur général n'est pas un juge indépendant, menant un procès équitable au sens de l'art. 6, al CEDH.

Appréciation de l'art. 43, al. 1 lettre c) LOJ proposé par le PL 9799

Le PL élargit la notion de « trouble de l'ordre public justifiant l'intervention du procureur général » par rapport aux limites décrites ci-dessous.

D'abord, l'exigence d'une mesure prise immédiatement après le début de la dépossession est supprimée par le PL.

L'exigence d'un titre exécutoire est supprimée.

L'intervention d'un juge indépendant menant un procès équitable est supprimée.

Cela conduit à donner au Procureur général la compétence d'ordonner des évacuations forcées dans des cas beaucoup plus nombreux que dans la situation actuelle.

On évoquera, ci-dessous, ces cas de manière non limitative.

- a) Tout d'abord, des squatters, dont la présence a été en pratique tolérée pendant de nombreuses années, peuvent être évacués de force par le Procureur général sans que celui-ci soit au bénéfice d'un titre exécutoire, même si les occupants revendiquent un titre éventuel à la possession des locaux (par exemple un prêt tacite).
- b) Celui ou celle à qui les locaux ont été remis sous forme de prêt peut être évacué sans titre exécutoire par le Procureur général. En effet, il (elle) n'est pas au bénéfice d'un bail antérieur.
- c) Le cas du contrat de prêt n'est pas isolé. On peut occuper un logement pour d'autres raisons : par exemple, en vertu du droit de la famille (fils, fille, conjoint du propriétaire ou du locataire), en vertu d'un contrat de travail, en vertu d'un contrat de mandat. Avec le projet de loi, il suffit que le propriétaire retire son autorisation d'occuper les locaux pour que, selon le projet de loi, le Procureur décide d'une évacuation forcée sans titre exécutoire dans de tels cas.
- d) Dans les cas très nombreux où le logement est occupé par un sous-locataire sans l'autorisation du propriétaire, on ne peut pas exclure que le PL donne aussi au Procureur le droit d'évacuer le sous-locataire sans jugement exécutoire. En effet, le sous-locataire ne peut pas se prévaloir d'un bail avec le propriétaire.
- e) Dans les cas nombreux où il y a changement de propriétaire, le nouveau propriétaire ne donnera plus son autorisation à l'occupation par un tiers. Si celui-ci ne peut pas prouver un « bail antérieur » (un autre titre juridique éventuel étant exclu par le PL), le Procureur général peut évacuer sans jugement.
- f) Souvent, il est difficile pour l'occupant d'établir l'existence d'un bail. On évoquera notamment le bail oral ou le bail tacite ou encore les cas où le loyer est payé de la main à la main sans quittance. Dans ces cas, faute de pouvoir établir d'emblée l'existence d'un bail, l'occupant pourra être l'objet d'une évacuation forcée sans jugement, selon le PL.
- g) Le propriétaire, qui occupe les locaux, mais qui perd son droit de propriété parce que l'immeuble fait l'objet d'une vente forcée, peut être évacué sans jugement selon le PL.
- h) Comme, selon le PL, le Procureur général peut procéder à une évacuation forcée « aussi longtemps qu'elle (l'occupation) se poursuit », une expulsion forcée sans jugement est possible alors même que le propriétaire est déchu ou prescrit dans son action possessoire (cf art.929 CCS). Sur ce point, le PL commet une violation supplémentaire du droit fédéral.

En conclusion, le PL, s'agissant de l'art. 43, al. 1 lettre c) LOJ, conduit à permettre au Procureur général d'évacuer de force des personnes en éludant l'obligation pour le propriétaire d'être au bénéfice d'un jugement exécutoire obtenu après que l'occupant ait eu la faculté de faire valoir ses moyens juridiques de défense. Ce faisant, le PL est contraire au droit fédéral et contraire à la CEDH ; il porte donc sévèrement atteinte aux droits humains fondamentaux des

justiciables.

Appréciation de l'art. 43, al. 1 bis proposé par le PL 9799

Dans la situation actuelle, la police est placée sous l'autorité du gouvernement cantonal et obéit donc aux instructions et aux ordres du Conseil d'Etat. S'agissant toutefois d'intervention de police faite en matière pénale, la police est placée au service des autorités judiciaires et, en pratique, le Conseil d'Etat s'abstient d'interférer.

En revanche, dans le domaine de l'ordre public, défini comme administratif par le Tribunal fédéral, il est fondamental que les décisions d'intervention policières restent contrôlées par l'autorité politique, qui est responsable de l'action de la police placée sous ses ordres. Le projet de loi tend à réduire de manière très forte la marge d'appréciation du gouvernement cantonal.

Aucune disposition légale n'autorise aujourd'hui le Procureur général à requérir directement la force publique dans le cadre de l'application de l'art. 43 LOJ. Dans ce cadre (où il n'y a pas de jugement exécutoire), le Procureur général et le Conseil d'Etat doivent donc se mettre d'accord pour que la police intervienne par la force. Cette formule est tout à fait raisonnable. Elle conduit à ce que l'intervention de la police se fasse de façon réfléchie et mesurée. Elle favorise aussi à une collaboration nécessaire entre l'autorité judiciaire et l'autorité politique, alors que le projet de loi conduit au contraire à des conflits de compétences susceptibles de provoquer beaucoup de désordre... sous prétexte de rétablir l'ordre public.

Il faut enfin constater que le PL introduit une rupture dans l'ordre constitutionnel du canton de Genève. Les art 125, 125 A, et 126 attribuent au Conseil d'Etat la tâche de diriger la police et la force armée. Pour le moins, le PL va à l'encontre de cette règle constitutionnelle.

De plus, indirectement, le PL prive le Grand Conseil d'une partie de ses compétences de contrôle de l'activité de la police. Si le Procureur général est en droit de requérir directement l'intervention de la police, le contrôle de l'activité de la police par le Grand Conseil n'est plus possible. En effet, la surveillance des autorités judiciaires n'incombe pas au Grand Conseil, mais au Conseil supérieur de la Magistrature et au Conseil d'Etat selon l'art 124 Cons. genevoise.

Nils de DARDEL

Genève, le 29 mars 2007