

Date de dépôt: 13 novembre 2001

Messagerie

Rapport

de la Commission législative chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant la loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (F 2 10)

Rapporteur: M. Rémy Pagani

Mesdames et
Messieurs les députés,

Sous la présidence de M^{me} Vèrène Nicollier avec l'aide de MM. Bernard Gut, secrétaire adjoint DJPT, et Christophe Vuilleumier, procès-verbaliste, la Commission législative a consacré quatre séances de travail au projet de loi 8506 (2 juin, 30 et 14 septembre, 12 octobre 2001).

Le projet de loi a été présenté par le Conseil d'Etat dans le but de raccourcir les délais de traitement *des recours de police des étrangers*, dans l'intérêt tant des recourants et administrés concernés que de l'administration responsable de l'application de la législation. *Ce projet avait également pour objectif subsidiaire de simplifier la procédure de contrôle des décisions d'assignation territoriale (= mesures de contrainte sans détention)*. De plus, le Conseil d'Etat a saisi cette occasion pour proposer de mettre à jour quelques références à la nouvelle loi sur l'asile.

C'est un concours de circonstances qui a amené le soussigné à accomplir la tâche de rédiger le présent rapport. En effet, la presque totalité des membres de la Commission législative ne siégeant plus lors de la prochaine législature, cette besogne lui a été attribuée au titre de rescapé et alors qu'il est foncièrement opposé à cette loi inique qui vise à enfermer ou à interdire de

circulation une personne alors qu'elle n'a commis aucun délit. Il reste au lecteur qui voudra bien faire l'effort de lire jusqu'au bout ce texte de faire preuve d'une certaine mansuétude à l'égard de ce collègue qui n'apprécie que moyennement la gymnastique intellectuelle à laquelle il a dû se livrer.

Audition de M. Louis Peila, magistrat, Pouvoir judiciaire

M. Peila évoque, en premier lieu, la lettre que les magistrats ont adressée à la Commission parlementaire en son temps. Il explique alors que la principale question de la détention administrative rencontre surtout des problèmes pratiques qui mobilisent un grand nombre de personnes, comme des convoyeurs, des policiers, des traducteurs, etc. Evidemment cela coûte très cher. Cette contrainte touche en général les personnes ne possédant plus de papier leur permettant de résider sur le territoire. Quant à *l'assignation territoriale*, il s'agit soit d'une mesure interdisant à un étranger de quitter une région déterminée (jamais utilisée à Genève à ce jour), soit d'une mesure interdisant l'accès au territoire genevois à un requérant d'asile attribué à un autre canton (ou à un étranger sous un autre statut). Il cite ensuite son travail de la semaine et remarque que les délais de recours sont trop courts pour le nombre de magistrats. Il rappelle encore que 85 assignations territoriales, dont une relaxe et deux décisions caduques, faute de temps (72 heures), ont été prononcées en 2001.

Audition de M. Champod et de M. Brutsch, respectivement directeur et collaborateur du Centre social protestant

M. Champod explique à la Commission législative que son service est confronté à des gens ayant des problèmes avec la loi sur les étrangers. Il rappelle les différents points du projet de loi et déclare être favorable à une accélération de la justice. Il ajoute que cela nécessite effectivement plus de fonctionnaires afin de couvrir l'ensemble des dossiers. Il mentionne que le délai de six mois ne le dérange pas. Il déclare ensuite avoir des propositions d'amendements quant à l'assignation territoriale, notamment concernant l'article 8.

M. Brutsch déclare à son tour que les personnes soumises à la loi sur les mesures de contraintes ne peuvent pas recourir à un avocat. Il rappelle qu'il s'agit de personnes étrangères qui se sentent souvent perdues. Il ajoute que le délai de dix jours n'est pas usuel dans les questions administratives puisque en général il est de trente jours.

Il propose qu'il soit possible de recourir par une simple déclaration d'opposition, à l'instar des ordonnances de condamnation, la personne pouvant ainsi accéder aux juges très facilement. Le mécanisme actuel s'en trouverait grandement simplifié. Il pense encore qu'il serait nécessaire de traduire les formulaires par écrit dans une langue connue des personnes concernées.

Discussion au sein de la commission

Dans un premier temps, la Commission législative a auditionné les principaux organismes concernés par la nouvelle procédure proposée par le Conseil d'Etat pour se forger une opinion. Très vite et grâce à la proposition des représentants du Centre social protestant (CSP), les membres de la commission unanime ont été convaincus par les solutions originales proposées. En effet, les représentants du CSP, reconnus pour les efforts considérables déployés ces dernières années dans la défense des migrants et plus particulièrement des requérants d'asile, ont proposé un amendement qui permettra à la personne qui fait l'objet d'une mesure de contrainte, non plus d'être flanquée d'un avocat pour rédiger un recours contre une décision de justice, mais de faire opposition à la décision de l'autorité sur une simple circulaire rédigée dans sa langue maternelle.

En ce qui concerne l'augmentation du nombre de juges, la commission s'en est remis à l'appréciation du Conseil d'Etat pour les raisons suivantes :

Comme cela résulte des données statistiques figurant ci-après, le rôle de la CCRPE est double. Elle officie tant pour le traitement des recours de police des étrangers (PE) que pour le contrôle de l'application des mesures de contrainte (MC).

Année	Recours PE déposés (Police des Étrangers)	Recours PE liquidés	Recours PE inscrits au rôle au 31 décembre	Dossiers MC (depuis que la CCRPE est compétente pour le contrôle des MC) (Mesures de Contraintes)
1990	102	(donnée pas relevée à l'époque)	(donnée pas relevée à l'époque)	---
1991	126	(donnée pas relevée à l'époque)	(donnée pas relevée à l'époque)	---
1992	145	(donnée pas relevée à l'époque)	(donnée pas relevée à l'époque)	---
1993	220	143	169	---
1994	201	156	214	---
1995	267	229	252	---
1996	250	228	274	---
1997	247	246	275	6
1998	289	281	283	18
1999	236	296	223	161
2000	278	190	311	86
31.03.2001	66	37	340	29

Le nombre de séances à fixer requiert de la part des présidents et des assesseurs une disponibilité importante, quelquefois à bref délai, d'autant plus que, dans le domaine des mesures de contrainte, la brièveté des délais prévus par la loi pour le traitement des dossiers implique de leur part le blocage fréquent de plages horaires pour que les recours de police des étrangers puissent être traités dans un délai raisonnable. Selon le Conseil d'Etat, il s'avère donc nécessaire d'augmenter d'une unité le nombre de magistrats appelés à présider la CCRPE, et de dédoubler le nombre des assesseurs, que le Grand Conseil a décidé de faire siéger non seulement pour le traitement de ces recours, mais également pour le contrôle de l'application des mesures de contrainte.

L'augmentation proposée du nombre de présidents suppléants et d'assesseurs de la CCRPE se justifie d'autant plus que *la loi 8260, votée par le Grand Conseil le 5 octobre 2001, attribue* une nouvelle compétence juridictionnelle à la CCRPE, afin de satisfaire aux exigences du droit fédéral. Pour mémoire, comme l'a précisé le Tribunal fédéral, il s'impose que les recours dirigés contre les décisions de l'Office cantonal de l'emploi en matière de main-d'œuvre étrangère soient tranchés par une autorité judiciaire, ce que n'est pas le Conseil d'Etat, lorsqu'un recours ultérieur de droit administratif au Tribunal fédéral est ouvert contre la décision cantonale de dernière instance.

2. *Commentaire de la modification de l'art. 4, al. 2*

La CCRPE est instituée par l'article 4 de la loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (F 2 10). Elle se compose d'un président, juge ou ancien juge, et de deux assesseurs de formation juridique. Actuellement, selon l'alinéa 2 de cette disposition, le nombre des présidents suppléants est de deux, et celui des assesseurs correspond au nombre de partis représentés au Grand Conseil (soit six). La CCRPE peut donc siéger dans trois compositions différentes. Le Conseil d'Etat propose d'augmenter d'une unité le nombre de présidents suppléants (en le portant à trois) et de dédoubler le nombre d'assesseurs (en prévoyant deux assesseurs par parti représenté au Grand Conseil), afin que la CCRPE puisse à l'avenir siéger dans quatre compositions différentes, et absorber ainsi plus rapidement le nombre élevé de dossiers à traiter.

Tel est l'objet de la modification proposée de l'article 4, alinéa 2.

2.1. Art. 4, al. 6

Cette disposition n'est en réalité pas modifiée, sous réserve que sa phrase 2 actuelle devienne un nouvel alinéa, dans la perspective d'une bonne insertion des modifications *introduites par la loi 8260 précitée*. La CCRPE est une juridiction administrative. Il lui appartient donc d'appliquer la loi sur la procédure administrative, sauf dérogations prévues par la loi.

2.2. Art. 4, al. 7

Cet alinéa reprend la phrase 2 de l'article 4, alinéa 6 actuel (étant rappelé que *la loi 8260 précitée exclut* un contrôle en opportunité des décisions de l'Office cantonal de l'emploi en matière de main-d'œuvre étrangère).

2.3. Art. 4, al. 8

Cette disposition est nouvelle. Elle ramène à 6 mois le délai maximal ordinaire de traitement des recours de police des étrangers. Il ne faut évidemment pas compter dans ce délai les éventuelles périodes durant lesquelles l'instruction du recours serait suspendue, pour l'un ou l'autre des motifs ordinaires de suspension de telles procédures, comme l'accord des parties ou le décès, la démission, la suspension ou la destitution de l'avocat ou du mandataire professionnellement qualifié constitué par un recourant (cf. art. 78 de la loi sur la procédure administrative).

Par ailleurs, certaines catégories de recours de police des étrangers devraient même être traitées dans des délais plus brefs, afin de limiter les inconvénients susmentionnés plus marqués dans un certain nombre de cas. C'est pourquoi le Conseil d'Etat souhaite pouvoir fixer des délais plus brefs par voie réglementaire, au bénéfice d'une clause de délégation législative figurant dans la disposition proposée.

Contrôle des décisions d'assignation territoriale

1. Généralités

Les assignations territoriales recouvrent les interdictions de quitter un territoire assigné et les interdictions de pénétrer dans une région déterminée. Selon le Conseil d'Etat, la pratique a démontré que, dans un souci de proportionnalité, il se justifie d'ordonner des assignations territoriales plutôt que des mises en détention administrative, lorsque le but visé par les mesures

de contrainte peut être atteint par ce biais avec suffisamment de chances de succès.

Dans le canton de Genève, depuis 1999, le nombre d'assignations territoriales s'avère six fois plus élevé que celui des mises en détention administrative. La majorité de ces décisions d'assignation territoriale sont constituées d'interdictions de pénétrer dans une région déterminée, afin de prévenir l'arrivée à Genève de requérants d'asile attribués à d'autres cantons. De telles personnes ne sont souvent pas exposées à un refoulement à bref délai.

Il importe de souligner que les décisions d'assignation territoriale (AT) ne sont généralement pas contestées par ceux qui en font l'objet, et qu'elles sont au surplus confirmées dans la plupart des cas par la CCRPE, comme cela résulte du tableau ci-après.

Année	Dossiers MC	dont AT	AT confirmées par la CCRPE	AT annulées par la CCRPE	Recours au Tribunal administratif
1997	6	0	0	0	0
1998	18	8	8	0	0
1999	161	146	128	18	1 (rejeté)
2000	86	66	62	4	3 (rejetés)
31.03.2001	29	25	18	7	0

Le droit fédéral n'impose nullement que les décisions d'assignation territoriale fassent l'objet d'un contrôle automatique par une autorité judiciaire. Il prévoit uniquement la possibilité d'instituer une voie de recours.

2. *Commentaire des modifications proposées*

2.1. *Art. 7, al. 4, let. a*

Afin de réaliser le changement proposé par les représentants du Centre social protestant, il faut remplacer l'expression « d'office » par les mots « sur

opposition ». De plus, par symétrie avec la rédaction de la lettre d du même alinéa, le terme adéquation doit être ajouté à celui de légalité.

2.2. Art. 7A, al. 3

La procédure d'opposition avalisée par les commissaires entraîne la rédaction d'un nouvel alinéa précisant son déroulement devant l'officier de police. Cet alinéa introduit la notion de formulaire d'opposition et précise notamment que le migrant concerné a la possibilité de formuler son opposition immédiatement auprès de l'officier de police.

Cette insertion décale les alinéas 3, 4 et 5 qui deviennent les alinéas 4, 5 et 6.

2.3. Art. 8, al. 1

Cette disposition institue la procédure d'opposition contre les décisions d'interdiction de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée. Le délai pour faire opposition est de 10 jours, par symétrie avec les délais de recours prévus pour le contrôle en seconde instance de l'application des mesures de contrainte.

Le droit fédéral prévoit, à son article 13^e, alinéa 3, phrase 2 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, qu'un éventuel recours contre une décision d'assignation territoriale n'a pas d'effet suspensif. Par analogie, l'opposition instituée dans la loi d'application cantonale ne saurait avoir un effet suspensif sous peine de vider l'assignation territoriale de sa substance.

2.4. Art. 9, al. 1

Cette disposition est adaptée, sur la plan rédactionnel, au fait que la CCRPE intervient sur opposition et non plus automatiquement. Une distinction est opérée dans les délais d'examen de la légalité et de l'adéquation de l'assignation territoriale, selon que la personne concernée fait l'objet d'une interdiction de quitter un territoire assigné (72 h., parce que l'intéressé reste à Genève et que sa liberté de circulation est restreinte de manière importante) ou d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (20 jours, parce que l'intéressé a dû retourner dans son canton d'attribution et qu'il conserve sa liberté de circulation, hormis sur le territoire genevois).

Si la personne concernée n'est plus à Genève, elle doit être convoquée devant la CCRPE dans une langue qu'elle comprend et recevoir un bon de transport.

Mise à jour formelle

Une nouvelle loi sur l'asile, du 26 juin 1998 (RS 142.31), a remplacé l'ancienne loi sur l'asile du 5 octobre 1979 dès le 1^{er} octobre 1999. Les articles 12b, alinéas 5 et 47 sont devenus respectivement les articles 9 et 112, sans subir de modification matérielle. Dès lors que la loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (F 2 10) fait référence à ces dispositions légales fédérales, il convient d'actualiser ces renvois en conséquence. Tel est l'objet de l'article 2 souligné du présent projet de loi.

Conclusion

Ainsi, Mesdames et Messieurs les députés, la commission unanime, moins une abstention, vous recommande d'adopter le présent projet de loi. Les commentaires article par article vous permettront d'appréhender un peu mieux la future marche à suivre proposée.

Projet de loi (8506)

modifiant la loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (F 2 10)

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

Art. 1 Modifications

La loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 16 juin 1988, est modifiée comme suit :

Art. 4, al. 2, 6 et 7 (nouvelle teneur) et al. 8 (nouveau, l'al. 7 actuel devenant l'al. 9)

² La Cour de justice désigne un président titulaire et trois présidents suppléants. Le Grand Conseil nomme un nombre d'assesseurs correspondant à deux assesseurs par parti représenté au Grand Conseil. Les assesseurs siègent à tour de rôle.

⁶ Sous réserve des dérogations prévues par la présente loi, elle applique la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985.

⁷ Elle est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle, sauf lorsque la décision entreprise émane de l'office cantonal de l'emploi.

⁸ Elle statue sur les recours dont elle est saisie dans les 6 mois qui suivent le dépôt du recours, sous réserve d'une part des périodes durant lesquelles l'instruction du recours est suspendue et d'autre part de délais plus courts, mais pas inférieurs à 2 mois, que le Conseil d'Etat est habilité à fixer par voie réglementaire pour certaines catégories de recours de police des étrangers.

Art. 7, al. 4, let. a (nouvelle teneur)

- a) examiner sur opposition la légalité et l'adéquation de l'interdiction de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée (art. 13e de la loi fédérale);

Art. 7A, al. 3 (nouveau, les alinéas 3, 4 et 5 devenant les alinéas 4, 5 et 6)

³ En cas de décision d'assignation territoriale, un formulaire d'opposition est remis à l'étranger, dans une langue qu'il comprend, au moment de la notification. Sans préjudice de la possibilité prévue à l'article 8, alinéa 1, l'opposition peut être formulée immédiatement auprès de l'officier de police, qui la transmet sans délai à la commission.

Art. 8, al. 1 (nouvelle teneur)

¹ Les interdictions de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée peuvent faire l'objet d'une opposition auprès de la commission, dans un délai de 10 jours à compter de leur notification, pour contrôle de leur légalité et de leur adéquation. L'opposition n'a pas d'effet suspensif.

Art. 9, al. 1 (nouvelle teneur)

¹ La commission examine la légalité et l'adéquation de l'assignation territoriale :

- a) dans les 72 heures au plus après sa saisine en cas d'interdiction de quitter un territoire assigné;
- b) dans les 20 jours au plus après sa saisine en cas d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée, après convocation de l'étranger. Cette convocation est traduite dans une langue qu'il comprend et assortie d'un bon de transport.

La commission peut confirmer, réformer ou annuler la décision de l'officier de police.

Art. 2 Mise à jour formelle

Du fait de l'adoption de la loi sur l'asile, du 26 juin 1998 (RS 142.31), entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1999, la loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 16 juin 1988, est modifiée de façon à faire référence :

- a) à l'article 9 de la loi sur l'asile (en lieu et place de l'ancien article 12b, alinéa 5), à son article 6A, alinéa 1 ainsi qu'à son article 7, alinéa 2, lettres c et d, et alinéa 3;
- b) à l'article 112 de la loi sur l'asile (en lieu et place de l'ancien article 47), à son article 6, alinéa 2 ainsi qu'à son article 7, alinéa 1, lettre c, alinéa 2, lettre b, et alinéa 4, lettre d.

Art. 3 Entrée en vigueur

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