

Projet présenté par les députés :

M^{m^{es}} et MM. Frédéric Hohl, Gabriel Barrillier, Michel Ducret, Michèle Ducret, Jacques Follonnier, Claudine Gachet, Jacques Jeannerat, Patricia Läser, Jean-Marc Odier Patrick Saudan, Charles Selleger, Louis Serex, Olivier Jornot, Nathalie Fontanet et Ivan Slatkine

Date de dépôt : 15 septembre 2008

Projet de loi modifiant la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers (LaLEtr) (F 2 10)

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

Article 1 Modifications

La loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers, du 16 juin 1988, est
modifiée comme suit :

Art. 6, al. 3 (nouvelle teneur)

³ L'étranger peut également être contraint à ne pas quitter le territoire qui lui
est assigné ou à ne pas pénétrer dans une région déterminée, aux conditions
prévues à l'article 74 de la loi fédérale. Tel est notamment le cas suite à une
condamnation pour vol, brigandage, lésions corporelles intentionnelles,
dommage à la propriété ou pour une infraction à la loi fédérale sur les
stupéfiants.

Art. 7, al. 1, let. a (nouvelle teneur)

- a) proposer à l'officier de police d'ordonner l'interdiction de quitter un
territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée (art. 74 de
la loi fédérale) ;

Art. 7, al. 2, let. a (nouvelle teneur)

- a) ordonner l'interdiction de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée (art. 74 de la loi fédérale);

Article 2 Entrée en vigueur

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

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames et
Messieurs les députés,

Le présent projet de loi fait suite au dépôt de la motion 1707 par le groupe radical et aux travaux sur le projet de loi 10148. Alors que tout et son contraire a été dit sur la question des mesures d'exclusion de zone, en particulier lors du débat en plénière sur la motion 1707, le présent projet a pour but, dans sa première partie, de décrire la situation sous un angle juridique, et de proposer, dans sa deuxième partie, des modifications législatives visant à durcir le panel de mesures disponibles à l'encontre des trafiquants de drogue et des petits délinquants. Nous appelons le Conseil d'Etat à s'attaquer enfin au dossier de la sécurité à Genève et espérons que le Grand Conseil prendra ses responsabilités en soutenant ces propositions.

Situation juridique

Le droit fédéral

La loi fédérale sur les étrangers (LEtr) prévoit la possibilité de condamner un étranger en situation irrégulière de séjour à des mesures particulières d'ordre administratif. L'art. 74 al. 1 LEtr en prévoit deux en particulier :

- a) la mesure d'assignation territoriale, intimant l'ordre de ne pas quitter un certain périmètre, qui est peu utilisée;
- b) la mesure d'interdiction de pénétrer, également appelée mesure d'exclusion de zone, qui nous intéresse dans le présent projet de loi.

Les mesures ne peuvent être prononcées que dans les cas suivants :

- a) l'étranger a été frappé d'une décision exécutoire de renvoi ou d'expulsion et n'a pas respecté le délai qui lui a été imparti pour quitter la Suisse;
- b) l'étranger n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, de séjour ou d'établissement, et il trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics. Cette mesure vise notamment à lutter contre le trafic illégal de stupéfiants. C'est ce cas qui nous concerne particulièrement.

Selon le droit fédéral, c'est aux cantons d'appliquer ces mesures. A Genève, la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers (LaLEtr), telle que modifiée en avril 2008, prévoit que l'étranger peut être contraint à ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou à ne pas pénétrer dans une région déterminée, aux conditions prévues à l'article 74 de la loi fédérale (art. 6 al. 3 LaLEtr).

Durée des mesures

Jusqu'ici, on pourrait donc conclure que le droit cantonal ne fait que renvoyer au droit fédéral. Tel n'est toutefois pas le cas dans la mesure où le droit genevois ajoute une précision particulière aux articles 7 al. 1 et 2 let. a LaLEtr en prévoyant que les mesures d'exclusion de zone sont limitées à une durée de six mois.

Or cette dernière précision est inédite dans l'ordre juridique suisse. Comme le tableau suivant le relève, aucun autre canton ne précise la durée maximale d'une mesure d'exclusion de zone.

<u>Canton</u>	<u>Article</u>	<u>Loi</u>
Appenzell Ext.	-	142.110
Appenzell Int.	-	122.21
Argovie	§ 21	EGAR (122.500)
Bâle-Camp.	§ 15	32.581
Bâle-Ville	§ 11	122.3
Berne	Art. 18c	OSEE (122.21)
Fribourg	Art. 3 et 4	LaLEtr (114.22.1)
Genève	Art. 6 al. 3 et 7 al. 1 et 2	LaLSEE (F 2 10)
Glaris	Art. 6, 12 et 13	I C/23/2
Grisons	Art. 17	GVVzAAG (618.100)
Jura	Art. 22	142.41
Lucerne	§ 21ss	1/5a
Neuchâtel	-	132.02
Nidwald	§ 2, 4 et 12	122.2
Obwald	Art. 7	113.21
Schaffhouse	Art. 14	142.2
Schwytz	§ 3 al. 3 let. f	21-104
Soleure	§ 7	512.252
Saint-Gall	-	453.52
Tessin	Art. 3 al. 2 let. b	1.2.2.2
Thurgovie	§ 6	142.21
Uri	Art. 6 al. 2 let. c	1.4221
Valais	Art. 3 let. c	LALMC (142.4)
Vaud	Art. 6d ch. 4	LVLSEE (142.11)
Zoug	§ 5ss	EG ANAG (122.5)
Zurich	§ 4	211.56

En général, la durée généralement admise dans la pratique est de l'ordre de douze mois. Le Tribunal fédéral a même admis le principe d'une mesure à durée indéterminée (arrêt du 12 mai 2004, 2A.269/2004).

Il est vrai que le droit genevois prévoit que les mesures d'exclusion de zone peuvent être prolongées de six mois en six mois. Mais comme l'a relevé M^{me} Fabienne Geisinger, présidente de la Commission de recours en matière de police des étrangers, lors de son audition par la Commission judiciaire dans le cadre des travaux sur le projet de loi 10148, les cas de prolongation des mesures d'interdiction de pénétrer dans une zone sont extrêmement rares (PL 10148-A, p. 7).

Les décisions à l'origine des condamnations à des mesures d'exclusion de zone sont régulièrement contestées devant la Commission de recours en matière de police des étrangers, puis au Tribunal administratif. Dans son application du principe de proportionnalité, ce dernier a instauré une jurisprudence particulièrement laxiste, pour preuve les arrêts suivants :

- ATA 462 / 2005 : réduction d'une mesure d'interdiction de pénétrer de six à quatre mois alors que le délinquant a vendu, sous les yeux de la police, une boulette de 1 gramme de haschich, et que la police a retrouvé un morceau supplémentaire de plus de 30 grammes de haschich dans la cachette où les officiers ont vu partir le délinquant (un bateau amarré au Jardin Anglais). Le délinquant avait pourtant été condamné à vingt jours d'emprisonnement avec sursis par ordonnance du procureur général et il vivait et disait travailler à l'extérieur du périmètre où il a été interdit.
- ATA 430 / 2006 : suppression d'une mesure d'exclusion de zone dans la mesure où le délinquant a été interdit de pénétrer sur le sol du canton de Genève alors qu'il était condamné à de la prison ferme à Champ-Dollon. Toutefois, selon les considérants de l'arrêt, le tribunal administratif aurait de toute manière supprimé la mesure. Le délinquant avait pourtant été arrêté en flagrant délit de trafic de marijuana à la place des Volontaires et avait sur lui deux téléphones volés et 2 grammes de haschich. L'acheteur a confirmé que le délinquant était son fournisseur. Ce dernier était par ailleurs un multirécidiviste : en quatre ans, il a été condamné trois fois pour trafic de stupéfiants et une fois à six mois d'emprisonnement ferme pour instigation à brigandage.
- ATA 88 / 2007 : suppression d'une mesure d'exclusion de zone sous prétexte que le trafic que pratiquait le délinquant était lié à sa propre délinquance. Il a pourtant vendu une dose d'héroïne, ce qui lui a valu d'être condamné à trente jours de prison ferme et il a été condamné en deux ans à cinq reprises à des peines de prison ferme pour infractions à la

loi sur les stupéfiants, vol, dommage à la propriété et violation de domicile.

Champ d'application des mesures

Selon le droit fédéral, une mesure d'exclusion de zone peut être prononcée à la suite de tout trouble ou menace à la sécurité et l'ordre publics. Le trafic des stupéfiants est mentionné comme trouble ou menace justifiant le prononcé de la mesure ; la disposition précise toutefois que l'énumération n'est pas exhaustive (art. 74 al. 1 LEtr). Dans le Message du Conseil fédéral à l'appui de la loi fédérale sur les mesures de contrainte en matière de droit des étrangers, auquel renvoie le Message du Conseil fédéral sur la LEtr, il est précisé ce qu'il faut entendre par un trouble ou une menace à la sécurité et l'ordre publics :

« On se fondera sur la notion très générale de la protection des biens par la police pour définir le trouble ou la menace de la sécurité et de l'ordre publics. Ainsi, cette notion ne recouvre pas seulement un comportement délictueux, comme par exemple des menaces envers le directeur du foyer ou d'autres requérants d'asile. Il y a aussi trouble ou menace de la sécurité et de l'ordre publics si des indices concrets font soupçonner que des délits sont commis, par exemple dans le milieu de la drogue, s'il existe des contacts avec des extrémistes ou que, de manière générale, l'étranger enfreint grossièrement les règles tacites de la cohabitation sociale » (FF 1994 301, p. 325).

Le droit fédéral, ainsi que, comme nous l'avons relevé plus haut, le droit cantonal, ne mentionnent donc pas précisément les délits et crimes qui justifient une mesure d'interdiction de zone. Rien n'empêche ainsi de prononcer une telle mesure pour vol, dommage à la propriété, lésion corporelle, ou brigandage. Toutefois, la pratique genevoise veut que les mesures d'interdiction de pénétrer ne soient prononcées que pour trafic de stupéfiants. Dans les quelques rares cas où elles sont appliquées à d'autres formes de délinquance, la police est déboutée (PL 10148-A, p.8).

Propositions

Des mesures efficaces

Qu'on ne s'y trompe pas, les mesures d'exclusion de zone sont des mesures efficaces. Le Conseil d'Etat l'a d'ailleurs explicitement admis dans le rapport au Grand Conseil sur la motion 1707. M. Marc Matille, membre de la police chargé des questions d'assignation territoriale, a ajouté lors de son audition par la Commission judiciaire dans le cadre des travaux sur le projet de loi 10148, que « les mesures d'assignation et d'interdiction de zone ou de territoire renforcent la sécurité et permettent un meilleur contrôle du trafic de

stupéfiants ». En effet, les mesures d'exclusion de zone facilitent le travail de la police dans la mesure où le non-respect de la mesure constitue une infraction plus facile à constater en flagrant délit que, par exemple, la vente de substances illicites.

Quant à mesurer l'effet dissuasif des mesures d'exclusion de zone sur les délinquants étrangers, il faut d'abord distinguer de quoi on parle. Les auteurs de la petite et moyenne criminalité qui sont responsables de l'insécurité dans certains quartiers de Genève doivent être regroupés dans deux groupes distincts.

D'abord, les individus sans autorisation de séjour, déjà condamnés et inexpulsables. Le Conseil d'Etat l'a déjà dit, ces délinquants paraissent peu influencés par les mesures d'interdiction de pénétrer (M 1707-A, p. 4). Mais cela ne constitue pas une raison de ne pas faciliter le travail de la police en renforçant les mesures d'exclusion de zone.

Ensuite, selon la terminologie du Conseil d'Etat, les délinquants primaires. Il s'agit des personnes dont la demande d'asile est en cours de traitement, dont le délai de départ a déjà été fixé ou qui ont fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière. Et là, l'effet dissuasif est clairement avéré (M 1707-A, p. 4).

L'insécurité à Genève est un problème récurrent. Les constats figurant dans l'exposé des motifs de la motion 1707, datant de plus de deux ans, doivent non seulement être repris dans leur ensemble mais plus encore, la situation s'est péjorée. Toutefois, le plus triste des constats est l'absence de volonté du Conseil d'Etat de rétablir la sécurité dans certains quartiers de Genève, tels que les Eaux-Vives, les Pâquis, les environs de la gare. Les propositions suivantes du présent projet de loi sont des remèdes, malheureusement partiels, à l'insécurité à Genève.

Harmonisation de la durée

Comme nous l'avons relevé plus haut, Genève a introduit dans la loi une limitation à six mois de la durée des mesures d'exclusion de zone que le droit fédéral ne connaît pas. Nous souhaitons harmoniser cette durée avec celle des autres cantons. Et au lieu de doubler le temps maximal, pour atteindre la pratique appliquée par nos voisins, de supprimer toute référence à une limitation de la mesure dans le temps, afin que Genève ne soit plus un canton plus clément que les autres et de ce fait plus attractif au trafic de stupéfiants. De plus, la police aurait ainsi un signe clair d'une volonté politique de lutter contre l'insécurité à Genève. Et même si la jurisprudence actuelle du Tribunal administratif est particulièrement bienveillante à l'égard des délinquants multirécidivistes, certains cas méritent davantage que six mois de

mesure d'interdiction de pénétrer. C'est désormais la tolérance zéro qui doit prévaloir.

Extension du champ d'application

Certes le droit fédéral, dans sa formulation non exhaustive, le prévoit déjà. Mais ici aussi, il faut montrer un signe de volonté politique de lutter contre la petite et moyenne criminalité, en énumérant, également de façon non exhaustive, les délits permettant de prononcer une mesure d'interdiction de pénétrer, par exemple le vol, le brigandage, le dommage à la propriété et les lésions corporelles intentionnelles. Il ne s'agit pas d'interpréter le droit fédéral, tâche dévolue aux tribunaux, mais simplement de l'explicitier par une liste incomplète des exemples de trouble et de menace et de sécurité à l'ordre publics, par ailleurs admis dans d'autres cantons.