

Date de dépôt : 9 mars 2021

Rapport

de la commission judiciaire et de la police chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale (LaCP) (E 4 10)

Rapport de M^{me} Dilara Bayrak

Mesdames et
Messieurs les députés,

La commission judiciaire et de la police a étudié le projet de loi en question lors de ses séances des 5 mars 2020, 8 octobre 2020, 21 janvier 2021 et 11 février 2021, sous la présidence de M. Diego Esteban et de M. Pierre Conne. La commission a été assistée par M. Jean-Luc Constant, secrétaire scientifique (SGGC). Les procès-verbaux de ces séances ont été rédigés par M^{me} Christelle Verhoeven et par M. Emile Branca. Que toutes ces personnes soient remerciées du soutien apporté à la commission.

Présentation du PL 12621 par M. Sébastien Grosdemange, secrétaire général adjoint (DSES)

Ce projet de loi vise à mettre à jour la législation genevoise par rapport à des adaptations du droit fédéral : il s'agit de se mettre en harmonie avec le droit fédéral. M. Grosdemange explique qu'il n'y a que peu de modifications à prévoir, elles touchent notamment au casier judiciaire. Actuellement, le Ministère public est détenteur de la plateforme VOSTRA pour entrer les données. Les procédures ont été unifiées, ancrées et simplifiées dans la LaCP ; il y a donc une codification de la pratique actuelle du Pouvoir judiciaire. De plus, la LSCPT a été modifiée en 2018, la législation genevoise a donc également été adaptée ; le nouvel article 83A LaCP concerne la recherche des personnes condamnées. Il va être possible d'ordonner des

mesures de télécommunication pour les retrouver. Les compétences ont été données à l'autorité qui était déjà compétente pour les personnes disparues. Il y a une uniformisation des pratiques et une symétrie dans les deux dispositions. Pour terminer, l'article 1, alinéa 1 a été modifié (« toilettage »). M. Grosdemange précise que de nombreux échanges ont eu lieu avec le Pouvoir judiciaire, acteur principal des modifications proposées. Le département soutient pleinement ce projet de loi.

Un député (PLR) souhaiterait s'assurer que la concertation du Pouvoir judiciaire a eu lieu à satisfaction. Il propose d'adresser un courrier au président de la commission de gestion du Pouvoir judiciaire pour demander s'il a des observations à formuler et s'il souhaite être auditionné à ce sujet. A son sens, il s'agit plus d'un toilettage juridique qu'une réforme matérielle. Un autre député (PLR) propose de s'assurer dans le courrier que toutes les instances concernées aient été concertées. Il s'agit d'une vérification de forme.

Le président reprend la modification de l'article 2 qui donne au Ministère public les tâches de service de coordination. Il se demande si cet organe est formellement institué et s'il porte un nom. M. Grosdemange indique qu'il s'agit d'un sous-groupe du Ministère public, mais il ne peut pas dire quelle forme il a pris.

Le président aimerait avoir des précisions sur le cercle des personnes qui pourraient être concernées par la mesure et le cadre temporel concernant la portée des mesures de surveillance de la correspondance dans le cadre décrit aux articles 83 et 83A qui se situe en dehors d'une procédure pénale. M. Grosdemange précise lorsqu'une personne disparaît, elle n'est pas tout de suite considérée comme une personne disparue et la procédure n'est pas encore pénale, il faut d'abord lancer des mesures. Lorsque des mesures sont mises en place et qu'elles sont inefficaces, on peut « monter d'un cran » et passer en procédure pénale avec les articles 264 et suivants CPP. Le département avait un souci d'harmonisation pour que ce soit toujours la même entité qui traite des cas similaires avec la même façon de faire. M. Grosdemange ajoute que les mesures évoquées aux articles 83 et 83A sont pour les cas où une fugue bascule en enlèvement ou en séquestration. La question était de savoir quelle était l'autorité compétente et qui pourrait agir. Le Ministère public a été désigné dans la loi. Pour les personnes condamnées, le cœur de compétence en matière de mesures de contraintes est le Ministère public ; le but était de ne pas multiplier les entités compétentes et d'unifier une seule méthode d'intervention. Il s'agit d'un pouvoir indépendant avec une voie de droit identique.

Un député (S) demande des précisions sur la signification d'une « personne disparue », mentionné à l'article 83, alinéa 1. M. Grosdemange explique que le département n'a pas de quota de critères pour savoir à partir de quand une personne est considérée comme disparue. Cela dépend du milieu et des habitudes de la personne, il n'y a pas de critères particuliers. *Le député (S) n'est pas content avec cela. Il trouve que cela représente une limitation à la liberté de disparaître, qui est une liberté fondamentale.* Le président précise qu'il y a une définition de la personne disparue aux articles 34 et 35 CC.

Un député (Ve) demande s'il s'agit d'une reprise obligatoire ou facultative du droit fédéral. M. Grosdemange indique que le département devait désigner l'autorité compétente pour ordonner ce type de mesure. Jusqu'à présent, aucune autorité n'était désignée comme compétente. Dans la pratique usuelle et sans base légale cantonale, l'autorité compétente est, dans tous les cas, le Ministère public. Le département souhaitait répondre au postulat fait par la modification légale demandant d'adapter le droit cantonal en fixant une autorité compétente. Si on refuse d'adapter le droit cantonal, dans la pratique il faudra quand même une autorité qui se charge de ces cas. A l'heure actuelle, on se fondera sur ce qui existe déjà : le Ministère public.

Le député (Ve) trouve que cette question est sensible et il souhaiterait avoir l'avis d'un pénaliste afin de mieux comprendre les enjeux. Il s'inquiète de savoir quelle est la marge de manœuvre cantonale par rapport à la loi fédérale. Il précise ne pas remettre en cause la loi fédérale. M. Grosdemange précise qu'il s'agit d'un souci matériel lié à l'adaptation de la loi cantonale au droit fédéral. La question n'est pas de savoir si on a le droit ou pas d'ordonner ces mesures. Il précise qu'il est demandé au canton de Genève de légiférer.

Une députée (PDC) soutient la demande de prise de position écrite auprès du Ministère public. Le groupe PDC n'a pas d'autre demande d'audition et a bien compris le principe de la reprise du droit fédéral.

Un député (EAG) a été interloqué par la disposition. Selon lui, le droit de disparaître est un droit élémentaire. L'article 35, alinéa 2 LSCPT donne une définition de la personne disparue ; lorsqu'il est impossible de la localiser et qu'il existe des indices sérieux de penser que sa santé ou sa vie est menacée. Il comprend que cette deuxième condition fonde le pouvoir d'urgence. On peut considérer que cette disposition pourrait être mal employée par l'autorité, mais il relève que rien de nouveau n'est introduit par rapport au droit fédéral.

Un député (PLR) comprend que ce projet de loi précise qui est compétent pour faire quoi. Le Ministère public est compétent pour ordonner la surveillance, le Tribunal des mesures de contrainte est compétent pour valider ces surveillances et en cas de recours, c'est la Chambre pénale de recours qui tranche. Il s'agit d'une loi relevant de la pure organisation judiciaire. Il n'est pas question de revoir les mécanismes usuels prévus par le droit fédéral dans le domaine de la surveillance postale et téléphonique, il n'y a donc pas matière à avoir un débat de fond avec une vision idéologique. Il pense que c'est le rôle du président de la commission de gestion du Pouvoir judiciaire de s'assurer que l'avis des entités concernées par le projet de loi soit associé à la réponse donnée. Le député (PLR) se souvient de l'étroite collaboration du professeur Bernhard Sträuli lors d'une révision de la loi d'application du code pénale. Une fois la réponse du pouvoir judiciaire reçue, il propose d'envoyer le projet de loi et cette réponse au professeur Sträuli afin de lui demander s'il a des observations à formuler à ce sujet.

Un député (UDC) est sceptique sur le fait de donner ces nouvelles prérogatives en dehors des procédures pénales. Il s'agit d'une question de violation des droits fondamentaux. M. Grosdemange rappelle que cette manière de procéder existe déjà actuellement. Il s'agit juste d'ajouter la compétence pour les personnes condamnées et recherchées.

Le président précise qu'un courrier sera envoyé au Ministère public et par la suite au professeur Sträuli pour qu'il fasse part à la commission de ses observations sur ce projet de loi en lui proposant de solliciter une audition s'il pense que ce format serait plus approprié. La question de la marge de manœuvre des cantons par rapport au droit fédéral lui sera également posée.

Audition du professeur Bernhard Sträuli, faculté de droit (UNIGE)

Le professeur Sträuli remercie la commission de lui permettre d'assurer « le service après-vente » puisqu'il a participé à la rédaction de la loi d'application du code pénal avec M. Olivier Jornot ; il faut désormais l'adapter du droit nouveau. Les modifications proposées sont d'ordre strictement technique sans aucun enjeu politique. Il rappelle qu'au niveau fédéral, il y a notamment un code pénal et une loi sur les mesures de surveillance de la correspondance par poste et télécommunication. Ces deux textes délèguent régulièrement aux cantons le soin de faire exécuter ces textes en leur demandant de désigner l'autorité compétente. Il faut donc adapter ces règles de compétence à des modifications qui sont intervenues au niveau du droit fédéral.

Le professeur Sträuli prend les dispositions dans l'ordre. Premièrement, pour l'art. 1, al. 1, let. H, il s'agit simplement d'adapter la référence à la loi nouvelle loi fédérale des mesures de surveillance. A l'art. 2, al. 3, il s'agit d'exécuter une norme du code pénale (art. 367, al. 5 CP) prévoyant que chaque canton désigne un service de coordination pour le traitement des données enregistrées dans le casier judiciaire. La proposition faite est de désigner le Ministère public ; ce choix est opportun pour toutes les juridictions confondues, car il reste la plaque tournante de la procédure. En effet, c'est notamment lui qui est chargé de faire exécuter les jugements pénaux et dans ce contexte il est bien désigné pour assurer cette tâche de coordination. Quant à l'art. 83, il ne contient pas de nouvelle substance. Il s'agit d'adapter le texte actuel à la nouvelle numérotation de la loi fédérale ; actuellement, il y a déjà une compétence du Ministère public pour ordonner des mesures de surveillance hors procédure pénale afin de rechercher une personne disparue. Il donne l'exemple d'une famille signalant la disparition d'une personne et l'idée est d'essayer de la localiser au moyen de son téléphone portable. Dans ce cas, le droit fédéral offre des possibilités de retraçage/localisation du téléphone et demande aux cantons de désigner l'autorité compétente. C'est aujourd'hui déjà le Ministère public qui est désigné compétent dans ce domaine. Toutefois, le Ministère public ne peut pas décider seul ; il doit demander et obtenir l'approbation du Tribunal des mesures de contraintes, comme pour une procédure pénale ordinaire. La mesure de surveillance en tant que telle peut également faire l'objet d'un recours (art. 83, al. 3 CP). Le professeur Sträuli en vient à l'art. 83A : il s'agit de désigner l'autorité cantonale compétente pour ordonner une mesure de surveillance destinée à retrouver une personne condamnée (exemple d'un condamné qui est en fuite et qui doit subir une peine ou une mesure entraînant une privation de liberté). L'art. 36 de la loi fédérale permet cette mesure de surveillance. Il faut ici désigner l'autorité compétente qui est logiquement le Ministère public. En effet, il est chargé de faire exécuter les jugements entraînant le prononcé d'une peine ou d'une mesure privative de liberté.

Le professeur Sträuli explique avoir remis à la commission des propositions de modifications qui sont d'ordre technique uniquement. Il s'agit de désigner une autorité compétente pour exécuter des normes de droit fédéral. L'art. 5, al. 2, let. c est une norme d'exécution d'une disposition nouvelle traitant de l'expulsion pénale. Le droit fédéral offre la possibilité à une autorité cantonale, qu'il faut donc désigner, de statuer sur le report de l'exécution d'une expulsion obligatoire. L'idée est de désigner le département de justice et police comme autorité compétente étant précisé

qu'il y a déjà dans le règlement sur l'exécution des peines et des mesures une disposition réglementaire dans laquelle le Conseil d'Etat délègue cette compétence à l'office cantonal de la population. Il s'agit de donner une base légale formelle à cette disposition réglementaire. Pour l'art. 5, al. 2, let. da, il s'agit de combler un oubli. En effet, l'art. 67c, al. 7bis CP permet à l'autorité compétente d'ordonner une assistance de probation dans le contexte des mesures d'interdiction d'exercer une activité, de contact et géographique. L'idée est de désigner le département comme étant compétent avec la possibilité pour le Conseil d'Etat de déléguer cette compétence au service de probation et d'insertion par exemple. L'art. 5, al. 2 let. ia permet de combler une lacune. En effet, l'art. 375, al. 2 CP dispose que les cantons désignent l'autorité compétente pour décider de la nature et de la forme du travail d'intérêt général (TIG). La pratique permet déjà au département de justice et police, respectivement au service de probation et d'insertion, d'ordonner ce genre de mesures. Il s'agit de donner une base légale à ce qui existe déjà dans le règlement d'exécution des peines et des mesures. Le professeur Sträuli propose une dernière modification concernant la mise en œuvre du code de procédure pénale avec effet au 1^{er} mars 2018. Une modification de l'art. 271 CPP nécessite une adaptation purement formelle du droit genevois. En effet, lorsqu'une mesure de surveillance vise une personne astreinte au secret professionnel, le droit fédéral dispose que le tri des informations doit être fait par une autorité tierce, par un tribunal. Actuellement, le droit genevois désigne le tribunal d'application des peines et des mesures. Le droit fédéral a ajouté à l'art. 271 CPP un nouvel alinéa 3 pour dire qu'il en va de même lorsque la mesure de surveillance ne vise pas une personne astreinte au secret professionnel, mais un citoyen ordinaire. Dans le cadre de la surveillance de ce citoyen ordinaire, les discussions téléphoniques de ce dernier avec son médecin ou avocat sont exclues. Le droit fédéral impose alors que dans ce contexte là aussi, qu'un tribunal intervienne. Avec l'art. 32, al. 2, la règle d'attribution de compétence au tribunal d'application des mesures de contraintes vaut également lorsqu'on se trouve dans l'application de 271, al. 3 CPP. Il s'agit de modification d'ordre technique pour adapter le droit genevois au droit fédéral.

Questions relatives à l'art. 2, al. 3 (nouveau)

Un député MCG demande si cela ne se pratique pas déjà actuellement comme énoncé. Le professeur Sträuli n'exclut pas que ce soit déjà le Ministère public qui assure cette fonction, mais il précise qu'actuellement aucune base légale formelle ne le prévoit. L'explication est que de par le droit genevois, le Ministère public est l'autorité d'exécution (LaCP). Aussi, assurer

le suivi du casier judiciaire est une manière de veiller à l'exécution des jugements. Cependant, il se trouve que le droit fédéral a une disposition spécifique ce qui appelle à une norme cantonale.

Questions relatives à l'art. 83 (nouvelle teneur)

Un député UDC demande quel genre de recours peut avoir lieu dans la pratique étant donné que les gens ne savent pas qu'ils font l'objet de mesure de surveillance. Le professeur Sträuli répond que dans le contexte particulier de la mise sous surveillance d'une personne disparue, l'art. 35 de la loi fédérale pose un certain nombre de conditions auxquelles la surveillance sera ordonnée. Une personne retrouvée par ce biais-là apprendra l'existence des mesures à son encontre. Elle pourra alors dire que les conditions n'étaient pas réalisées et pourra utiliser la possibilité offerte par le droit fédéral de faire recours. Les personnes surveillées sont toujours mises au courant de leur surveillance à un moment donné. La mesure en tant que telle est secrète pour qu'elle fonctionne, mais le droit fédéral impose d'informer l'intéressé tôt ou tard, et ce même si la surveillance ne donne rien. Les mesures de surveillance sont des mesures de contrainte. La mise en détention provisoire et la perquisition en sont également, mais il s'agit de mesure de contrainte ouverte; l'intéressé est mis au courant de suite et peut la contester immédiatement. Il y a également un contrôle judiciaire pour la mesure de surveillance mais il est différé.

Questions relatives à l'art. 5, al. 2, let. c

Un député (S) aimerait comprendre comment est-ce qu'il est possible d'avoir un règlement qui ne se fonde pas sur une loi. Le professeur Sträuli pense qu'historiquement il s'agit d'un « train qui a été raté ». Le règlement sur exécution des peines et des mesures est postérieur à la loi d'application du code pénal. Au moment de la rédaction du règlement, le département a dû se rendre compte qu'il manquait une disposition cantonale sur l'attribution de compétence. Le règlement donne la compétence à l'office cantonal de la population. Les propositions visent alors à donner une base légale à cette disposition réglementaire. L'idée est de rattraper une omission de l'époque.

Le même député (S) découvre à l'art. 5, al. 2, let. ia la possibilité d'utiliser le travail d'intérêt général (TIG). Il a entendu dire que le droit fédéral ne permettait plus de l'utiliser. Le professeur Sträuli mentionne la grande révision du code pénal entrée en vigueur en janvier 2007. Le TIG avait été introduit parmi les peines alternatives que le juge pouvait prononcer. A l'usage, on s'est rendu compte que cela n'était pas une bonne idée. Avec la

révision de cette révision, la possibilité de faire un TIG a été biffée. Puis, cette dernière a été réintroduite en permettant à l'autorité d'exécution qui doit faire exécuter les peines privatives de liberté de permettre que la peine soit exécutée soit la forme de TIG. Le juge condamne l'auteur à une peine privative de liberté ferme de 30 jours mais l'autorité d'exécution peut utiliser sa marge de manœuvre pour faire exécuter cette peine sous la forme de TIG. Il reviendra alors au département de prendre cette décision et de décider de la nature et de la forme. Le juge pénal ne pouvait pas faire cela car il n'était pas armé pour savoir dans quel cas un TIG pouvait être proposé et exécuté. Le département, respectivement le service d'application des peines et mesures, a un réseau et sait où placer les condamnés.

Le même député (S) comprend que le juge d'instruction délègue au département le choix de demander un TIG. Le professeur Sträuli répond que le juge ne peut plus prononcer de TIG ; il prononce une peine privative de liberté ou une peine pécuniaire. Puis, au moment de l'exécution, l'autorité d'exécution, soit le département, peut offrir la possibilité au condamné, moyennant son accord, de purger sa peine sous la une forme alternative.

Le même député (S) demande si cela se fait déjà en pratique. Le professeur Sträuli répond par l'affirmative. Il précise que sa proposition ne fait que donner une base légale formelle à ce qui se fait déjà.

Le même député (S) pense que cette possibilité est plus qu'une modification purement formelle et changera la pratique. Le professeur Sträuli précise que le juge n'a plus la possibilité d'ordonner le TIG. Il a le choix entre la peine privative de liberté et la peine pécuniaire. La mode alternative de l'exécution de la sanction est du ressort de l'autorité administrative. Il admet qu'il s'agit d'un choix de direction politique du département de faire usage de cette possibilité.

Un député (UDC) demande pourquoi le juge ne peut plus prononcer de TIG. Il se demande si cela est du au manque de possibilité. Le professeur Sträuli répond qu'il s'agit d'un choix de faisabilité ; on s'est rendu compte à l'usage que permettre au juge d'ordonner un TIG suppose qu'il obtienne préalablement l'accord d'une entreprise pour une personne qui ne sait pas encore s'il va la condamner. Le juge n'est pas forcément le mieux placé pour déterminer s'il existe une place en TIG susceptible de convenir à la personne. Le système bloquait au niveau du juge avec la conséquence qu'il n'ordonnait pas de TIG. Il trouve dommage de passer à côté de la possibilité de TIG simplement car le juge n'a pas les informations de terrain nécessaire pour ordonner la mesure. Il y a également des situations dans lesquelles le prévenu était inatteignable et où il n'était pas possible de lui poser la question. Il rappelle alors que l'accord préalable de la personne est une condition

essentielle. De plus, la pratique a démontré que cette réponse est plus facile à obtenir par un fonctionnaire du service administratif que par un juge en salle d'audience. Le premier va démarcher l'intéressé et expliquer de la possibilité de purger la peine privative de liberté sous forme de TIG. Le nouveau système offre davantage de garantie pour que le TIG soit effectivement utilisé en tant que mode d'exécution alternatif.

Le même député (UDC) demande pour quel type de peine le TIG est possible. Le professeur Sträuli répond que l'art. 79a CP pose les conditions pour que le TIG soit utilisé ; il ne doit pas avoir lieu de craindre que le condamné fuie ou commette d'autres infractions. On est donc en principe en présence de personnes bien intégrées. De plus, la demande doit être faite par le condamné et le TIG peut remplacer une peine privative de liberté de 6 mois au plus, une peine pécuniaire ou une amende. Le TIG vise la petite délinquance et il n'est pas rémunéré. Il précise que le taux de conversion reste le même ; 4 heures de TIG équivalent à 4 heures de TIG à 1 jour de peine privative de liberté ou 1 jour-amende.

Un député (S) demande le lien entre cet article et le règlement. Le professeur Sträuli précise que l'art. 5, al. 2, let. ia prévoit, comme l'art. 15 du règlement, que c'est le service de probation et d'insertion qui s'appuie sur la mesure. Cela s'applique déjà aujourd'hui alors l'idée est de combler une lacune dans la LaCP.

Le même député (S) revient sur un débat relatif au projet des Dardelles et pour lequel le Conseiller d'Etat a reconnu qu'il n'y avait pas la possibilité de faire usage des TIG, or en écoutant le professeur Sträuli il comprend que cette possibilité pourrait être utilisée. Le professeur Sträuli répond qu'il y a des conditions restrictives pour proposer un TIG ; on ne peut pas le proposer à la grande délinquance ou à la délinquance de passage. Le TIG est imaginé pour les infractions à la LCR ou pour des personnes parfaitement intégrées ; il s'agit d'une formule plus souple. Il est surpris d'apprendre que cette possibilité n'est pas utilisée alors qu'elle est prévue par la loi et il propose de demander plus d'informations au département sur ce sujet. De plus, il imagine qu'il y a des demandes de la part des condamnés qui ne souhaitent pas être désintégrés ou qui ne peuvent pas s'acquitter de la somme de leur peine pécuniaire.

Le même député (S) explique avoir des retours du SAPEM qui ne peut pas faire exécuter un TIG sans accord des juges. Le professeur Sträuli note que la modification mentionnée est en vigueur depuis 1^{er} janvier 2018. Il précise qu'entre le 1^{er} janvier 2007 et le 1^{er} janvier 2018 c'était le juge qui devait ordonner le TIG et s'il ne l'ordonnait pas, l'autorité d'exécution ne pouvait rien faire, mais depuis le 1^{er} janvier 2018 cette compétence est revenue à

l'autorité d'exécution. Désormais, le juge prononce une peine privative de liberté ou une peine pécuniaire et c'est au stade de l'exécution que le département, respectivement, le service de probation et d'insertion a cette possibilité, sous réserve des conditions légales.

Un député (UDC) demande s'il est possible de convertir une amende en TIG. Le professeur Sträuli indique que l'art. 79 CP vise une peine privative de liberté de substitution ; lorsqu'une peine pécuniaire ou une amende n'est pas payée, elle peut être convertie en une peine privative de liberté et le mode d'exécution de TIG n'entre pas en ligne de compte de par la volonté du législateur fédéral. Le motif lui échappe mais il pense que le législateur ne souhaitait pas offrir un mode d'exécution alternatif à une personne ayant les moyens de payer son amende ou sa peine pécuniaire.

Le président remercie le professeur Bernhard Sträuli pour sa participation aux travaux de la commission.

Audition de M. Olivier Jornot, Procureur général, de M. Yves Bertossa, Premier procureur, et de M. Patrick Becker, Secrétaire général du Pouvoir judiciaire

Le président signale que le Pouvoir judiciaire va s'exprimer sur les modifications apportées par le professeur Sträuli.

M. Jornot rappelle que le Pouvoir judiciaire a travaillé avec le DSES sur l'élaboration du projet de loi initial. Le projet de loi initial convenait déjà au Pouvoir judiciaire. Les dispositions du projet de loi sont déjà appliquées aujourd'hui puisque le Pouvoir judiciaire a un service de coordination en matière de casier judiciaire qui est au Ministère public et le Pouvoir judiciaire applique évidemment la loi fédérale en ce qui concerne les recherches en cas d'urgence et les recherches de personnes condamnées. S'agissant de cette première partie, le Pouvoir judiciaire ne peut qu'inviter la commission et le Grand Conseil à voter favorablement le projet de loi.

M. Jornot aborde le point des amendements complémentaires présentés par le professeur Sträuli. Il est vrai qu'en matière de procédure pénale, les choses changent vite. Le 9 novembre 2020, le Pouvoir judiciaire avait pris position par écrit pour indiquer que ce dernier n'avait aucune objection aux propositions formulées par le professeur Sträuli, sous réserve d'un mot à l'art. 5, al. 2, let. c LaCP. Il est tout à fait pertinent de confier au DSES la compétence de statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion. En revanche, ce report ne concerne pas uniquement l'expulsion obligatoire mais également l'expulsion non-obligatoire. Les deux expulsions peuvent faire l'objet d'une décision de report lorsque les conditions dans le pays d'origine

de la personne expulsée ne permettent pas de mettre en œuvre l'expulsion. La raison pour laquelle l'art. 66d CP mentionne uniquement l'expulsion obligatoire provient des travaux parlementaires fédéraux. Les chambres fédérales ont introduit l'expulsion facultative dans le courant des débats sans rattraper et corriger les dispositions qui auraient dû l'être à ce moment-là. Pour ces raisons, le Pouvoir judiciaire demande à la commission de modifier l'art. 5, al. 2, let. c LaCP comme suit : « *statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion (art. 66d CP)* ». M. Jornot déclare que le Pouvoir judiciaire soutient par conséquent ce projet de loi en l'état à 99.9%.

Le professeur Sträuli indique pouvoir très bien vivre avec cette correction. Il avait proposé la formulation initiale avec le mot « obligatoire » car le droit fédéral est ainsi conçu. Il rappelle qu'il avait travaillé à l'époque avec M. Jornot sur la LaCP. Dans ce contexte, il avait été décidé d'éviter de régler des problèmes de droit fédéral par le biais d'une loi cantonale d'application.

Clarifications finales sur les nouvelles dispositions

Le président indique que les amendements du professeur Sträuli, avec la correction apportée par le Ministère public, ont été formellement repris par M. Desfayes. Il cède la parole au professeur Sträuli pour qu'il opère un rafraîchissement des travaux de la commission sur ce projet de loi.

Le professeur Sträuli rappelle que lorsque le droit fédéral évolue, les cantons doivent adapter leurs propres normes d'application ; c'est ce qu'a fait le Conseil d'Etat avec ce projet de loi dans le domaine spécifique de la loi fédérale sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (LSCPT). Il se trouve qu'il y a un certain nombre d'autres dispositions de droit fédéral qui ont été introduites et modifiées dans le Code pénal. Les normes cantonales d'application se limitent à déterminer l'autorité compétente pour mettre en œuvre la disposition spécifique du Code pénal.

Le professeur Sträuli en vient au nouvel art. 5, al. 2, let. c LaCP. Cet article tente à exécuter la norme du Code pénal qui est l'art. 66d CP. Les art. 66a ss CP traitent de l'expulsion judiciaire, avec la possibilité prévue par le droit fédéral de reporter cette exécution. L'objectif est de désigner qui est l'autorité compétente genevoise pour statuer sur le report de l'exécution. A Genève, il existe déjà une base réglementaire qui dispose que c'est l'OCPM (service du DSES) qui statue sur ce point. Il s'agit de valider par un article dans un texte de loi cette délégation de compétence du DSES à l'OCPM.

Le professeur Sträuli aborde l'art. 5, al. 2, let. da LaCP tel que proposé. Cette disposition fait écho à l'art. 67c, al. 7bis CP qui traite de l'interdiction d'exercer une activité, l'interdiction de contact et l'interdiction géographique

(mesures). Le droit fédéral prévoit un accompagnement du condamné faisant l'objet de telles mesures avec la soumission de ce dernier à une assistance de probation. L'objectif est de faire respecter ces mesures par le condamné. A Genève, il existe déjà une base réglementaire qui dispose que le SPI est l'autorité compétente. Dans ce cadre, le projet de loi vise à valider par un article dans un texte de loi cette délégation de compétence du DSES au SPI.

Le professeur Sträuli en vient à l'art. 5, al. 2, let. ia LaCP. Cette disposition fait écho à l'art. 375, al. 2 CP qui dispose qu'il appartient à l'autorité d'exécution, à Genève, le DSES, de déterminer la nature du travail d'intérêt général. Une nouvelle fois, ce projet de loi vise à formellement valider la délégation de compétence du DSES au SAPEM.

Le professeur Sträuli indique que la dernière modification concerne l'art. 32, al. 2 LaCP. Il s'agit d'un aspect purement technique. Dans le cadre de la révision des dispositions sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication, le législateur fédéral a un peu complété l'arsenal législatif. Le PL 12621 vise à tenir compte de cette modification des art. 271 et 281 du CP. L'art. 32, al. 2 LaCP tel que proposé a pour but d'indiquer que la procédure définie à l'art. 32, al. 1 LaCP s'applique également dans le nouveau cas de figure prévu par le droit fédéral.

Vote

1^{er} débat

Le président met aux voix l'entrée en matière du PL 12621 :

Oui : 15 (1 EAG, 3 S, 2 Ve, 2 PDC, 4 PLR, 2 MCG, 1 UDC)

Non : 0

Abstention : 0

L'entrée en matière est acceptée à l'unanimité.

2^e débat

Titre et préambule

Pas d'opposition, adopté

Art. 1

Pas d'opposition, adopté

Art. 1, al. 1, lettre h (nouvelle teneur)

Pas d'opposition, adopté

Art. 2, al. 3 (nouveau)

Pas d'opposition, adopté

Art. 5, al. 2, let. c, let. da et let. ia

Le président met aux voix l'art. 5, al. 2, let. c, let. da et let. ia tel qu'amendé :

e) statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion (art. 66d CP) ;

da) ordonner une assistance de probation pour toute la durée de l'interdiction d'exercer une activité, de l'interdiction de contact ou de l'interdiction géographique (art. 67c, al. 7bis, CP) ;

ia) déterminer la nature et la forme du travail d'intérêt général à exécuter (art. 375, al. 2, CP) ;

Oui : 15 (1 EAG, 3 S, 2 Ve, 2 PDC, 4 PLR, 2 MCG, 1 UDC)

Non : 0

Abstention : 0

L'art. 5, al. 2, let. c, let. da et let. ia tel qu'amendé est accepté à l'unanimité.

Art. 32, al. 2 (nouveau, le texte actuel devenant l'al. 1)

Le président met aux voix l'art. 32, al. 2 tel qu'amendé :

Il en va de même en cas de surveillance d'autres personnes, dès qu'il est établi que celles-ci communiquent avec l'une des personnes mentionnées aux articles 170 à 173 CPP (art. 271, al. 3, phr. 1, et 281, al. 4 CPP).

Oui : 15 (1 EAG, 3 S, 2 Ve, 2 PDC, 4 PLR, 2 MCG, 1 UDC)

Non : 0

Abstention : 0

L'art. 32, al. 2 tel qu'amendé est accepté à l'unanimité.

Art. 83

Pas d'opposition, adopté

Art. 83A

Pas d'opposition, adopté

Art. 2

Pas d'opposition, adopté

Le président demande à M. Grosdemange si le Conseil d'Etat souhaitait prendre connaissance du projet de loi voté en 2^e débat avant d'éventuellement revenir vers la commission avec des remarques complémentaires. M. Grosdemange précise que le DSES ne peut être que favorable aux compléments apportés par la commission au gré des travaux et des auditions.

Le président constate qu'il n'y a pas de demande de prise de position et passe au 3^e débat.

3^e débat

Le président met aux voix l'ensemble du PL 12621 ainsi amendé :

Oui :	15 (1 EAG, 3 S, 2 Ve, 2 PDC, 4 PLR, 2 MCG, 1 UDC)
Non :	0
Abstention :	0

Le PL 12621, ainsi amendé, est accepté à l'unanimité.

Annexes : Compléments du professeur Sträuli (I), Lettre du Pouvoir judiciaire (II), Amendements Desfayes (III)

Projet de loi (12621-A)

modifiant la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale (LaCP) (E 4 10)

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

Art. 1 Modifications

La loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale, du 27 août 2009 (LaCP – E 4 10), est modifiée comme suit :

Art. 1, al. 1, lettre h (nouvelle teneur)

¹ La présente loi régit l'application dans le canton de Genève des actes normatifs fédéraux suivants :

- h) la loi fédérale sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication, du 18 mars 2016 (ci-après : LSCPT) ;

Art. 2, al. 3 (nouveau)

³ Le Ministère public assume les tâches du service de coordination pour le traitement des données enregistrées dans le casier judiciaire (art. 367, al. 5 CP). Il enregistre notamment les jugements et décisions ultérieures de toutes les juridictions.

Art. 5, al. 2, lettres c, da et ia (nouvelles)

- c) statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion (art. 66D CP);
- da) ordonner une assistance de probation pour toute la durée de l'interdiction d'exercer une activité, de l'interdiction de contact ou de l'interdiction géographique (art. 67c, al. 7^{bis} CP);
- ia) déterminer la nature et la forme du travail d'intérêt général à exécuter (art. 375, al. 2 CP);

Art. 32, al. 2 (nouveau)

² Il en va de même en cas de surveillance d'autres personnes, dès qu'il est établi que celles-ci communiquent avec l'une des personnes mentionnées aux articles 170 à 173 CPP (art. 271, al. 3, phr. 1 et 281, al. 4 CPP)

Art. 83 Recherche en cas d'urgence (nouvelle teneur avec modification de la note)

¹ Le Ministère public est compétent pour ordonner une surveillance de la correspondance par poste et télécommunication en dehors d'une procédure pénale, pour retrouver une personne disparue (art. 35 LSCPT).

² Le Tribunal des mesures de contrainte est compétent pour autoriser la surveillance.

³ La chambre pénale de recours de la Cour de justice connaît des recours. Les articles 379 à 397 CPP s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif.

Art. 83A Recherche de personnes condamnées (nouveau)

¹ Le Ministère public est compétent pour ordonner une surveillance de la correspondance par poste et télécommunication en dehors d'une procédure pénale, pour retrouver une personne condamnée à une peine privative de liberté ou qui fait l'objet d'une mesure entraînant une privation de liberté (art. 36 LSCPT).

² Le Tribunal des mesures de contrainte est compétent pour autoriser la surveillance.

³ La chambre pénale de recours de la Cour de justice connaît des recours. Les articles 379 à 397 CPP s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif.

Art. 2 Entrée en vigueur

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

Complément au PL 12621

A. Dispositions complémentaires

Art. 5 al. 2 let. c (actuellement inoccupée ; nouvelle teneur), let. da (nouvelle) et let. ia (nouvelle)

- c) statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion obligatoire (art. 66d CP) ;
- da) ordonner une assistance de probation pour toute la durée de l'interdiction d'exercer une activité, de l'interdiction de contact ou de l'interdiction géographique (art. 67c, al. 7^{bis}, CP) ;
- ia) déterminer la nature et la forme du travail d'intérêt général à exécuter (art. 375, al. 2, CP) ;

Art. 32 al. 2 (nouveau, le texte actuel devenant l'al. 1)

² Il en va de même en cas de surveillance d'autres personnes, dès qu'il est établi que celles-ci communiquent avec l'une des personnes mentionnées aux articles 170 à 173 CPP (art. 271, al. 3, phr. 1, et 281, al. 4, CPP).

B. Exposé des motifs

Art. 5 al. 2 let. c (actuellement inoccupée ; nouvelle teneur)

Il s'agit de désigner le département comme étant compétent pour statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion obligatoire (art. 66 d CP) et de donner ainsi une base légale formelle à l'actuel art. 18 du Règlement sur l'exécution des peines et mesures (REPM ; E 4 55.05), qui délègue la compétence du département à l'Office cantonal de la population et des migrations.

Art. 5 al. 2 let. da (nouvelle)

Il s'agit de désigner le département comme étant compétent pour ordonner une assistance de probation pour toute la durée de l'interdiction d'exercer une activité, de l'interdiction de contact ou de l'interdiction géographique (art. 67c, al. 7^{bis}, CP). Une compétence similaire se trouve déjà à l'actuel art. 5 al. 2 let. f LaCP pour l'assistance de probation « générale » (art. 93 et 95 al. 1 phr. 1 CP). En modifiant l'art. 15 du Règlement sur l'exécution des peines et mesures (REPM ; E 4 55.05), le Conseil d'Etat pourra déléguer cette compétence nouvelle au Service de probation et d'insertion (SPI), comme il l'a déjà fait pour assistance de probation « générale » précitée (art. 15 let. a REPM).

Art. 5 al. 2 let. ia (nouvelle)

Il s'agit de désigner le département comme étant compétent pour déterminer la nature et la forme du travail d'intérêt général à exécuter (art. 375, al. 2, CP) et de compléter l'ancrage dans une base légale formelle de l'actuel art. 15 let. d du Règlement sur l'exécution des peines et mesures (REPM ; E 4 55.05). Cette dernière disposition trouve un premier fondement,

partiel toutefois, à l'art. 79a CP (cf. art. 5 al. 2 let. e LaCP). Elle délègue la compétence du département au Service de probation et d'insertion (SPI).

Art. 32 al. 2 (nouveau, le texte actuel devenant l'al. 1)

L'actuel art. 32 al. 1 désigne le Tribunal d'application des peines comme étant compétent pour diriger le tri prévu aux art. 271 al. 1 phr. 1 et 281 al. 4 CPP. En vigueur depuis le 1^{er} mars 2018, le nouvel art. 271 al. 3 CPP renvoie à l'art. 271 al. 1 CPP pour le tri à effectuer. L'art. 32 al. 2 ici proposé répercute ce renvoi en se référant à l'art. 32 al. 1 et à la règle de compétence que ce dernier contient.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE
POUVOIR JUDICIAIRE
Le secrétaire général

Genève, le 9 novembre 2020

POUVOIR JUDICIAIRE
Secrétariat général
Place du Bourg-de-Four 1
Case postale 3966
CH - 1211 Genève 3

**COURRIER INTERNE –
A106E3/GC**
Monsieur Pierre CONNE
Président
Commission judiciaire et de la police
Grand Conseil
Rue de l'Hôtel-de-Ville 2
Case postale 3970
1211 Genève 3

Consultation cantonale relative au PL 12621 modifiant la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale (LaCP – E 4 10)

Monsieur le Président,

Je fais suite à votre courrier du 9 octobre 2020 concernant l'objet susmentionné et vous remercie d'avoir consulté le Pouvoir judiciaire sur les propositions d'amendements formulées par le professeur Bernhard Straußli. Après consultation des juridictions, la Commission de gestion me charge d'y répondre comme suit.

L'introduction d'un article 5 al. 2 let. c LaCP portant sur le report de l'exécution de l'expulsion est bienvenue, étant précisé que la Commission de gestion avait fait la même proposition au département, le 3 juillet 2020.

Toutefois, il n'y a pas lieu de recopier le texte de l'article 66d CP en limitant la possibilité d'ordonner le report de l'expulsion aux seules expulsions obligatoires. Il est en effet notoire que l'article 66a^{bis} CP a été introduit par les chambres au cours des travaux parlementaires, sans que l'article 66d CP ne soit simultanément adapté. Or, il serait aberrant que l'expulsion obligatoire puisse être reportée lorsque la vie ou la liberté de la personne concernée est menacée ou lorsque d'autres règles impératives du droit international s'opposent à l'expulsion, alors qu'une telle possibilité n'existerait pas en cas d'expulsion facultative, laquelle porte par définition sur des infractions jugées moins graves par le législateur.

Il convient dès lors de s'en tenir à la proposition de la Commission de gestion, à savoir :

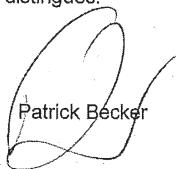
² Le département est compétent pour :

c) statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion (art. 66d CP) (nouvelle teneur)

Enfin, l'exposé des motifs à l'appui de l'article 5 al. 2 let. da est inexact, l'article 5 al. 2 let. f ne prévoyant pas de compétence pour ordonner une assistance de probation, mais uniquement pour la fournir.

Les autres amendements proposés n'appellent pas de commentaire.

En vous souhaitant bonne réception de la présente, je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de mes sentiments distingués.



Patrick Becker

ANNEXE 3

Demande d'amendements PL 12621

Dépose par M. le Député Sébastien Desfayes

Art. 5 al. 2 let. c (actuellement inoccupée ; nouvelle teneur), let. da (nouvelle) et let. ia (nouvelle)

- c) statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion (art. 66d CP) ;
- da) ordonner une assistance de probation pour toute la durée de l'interdiction d'exercer une activité, de l'interdiction de contact ou de l'interdiction géographique (art. 67c, al. 7bis, CP) ;
- ia) déterminer la nature et la forme du travail d'intérêt général à exécuter (art. 375, al. 2, CP) ;

Art. 32 al. 2 (nouveau, le texte actuel devenant l'al. 1)

- 2 Il en va de même en cas de surveillance d'autres personnes, dès qu'il est établi que celles-ci communiquent avec l'une des personnes mentionnées aux articles 170 à 173 CPP (art. 271, al. 3, phr. 1, et 281, al. 4, CPP).