

Mme la Conseillère fédérale  
Evelyne Widmer-Schlumpf  
Département fédéral de Justice et Police  
Berne

## **Procédure de consultation sur la modification de la loi fédérale sur les étrangers concernant le contre-projet indirect à « l’initiative sur le renvoi »**

### **Position de la Commission nationale suisse Justice et Paix**

Madame la Conseillère fédérale,  
Mesdames, Messieurs,

La Commission nationale suisse Justice et Paix, en tant qu’organe permanent de la Conférence des évêques suisses pour les questions sociales, politiques et économiques s’est penchée avec attention sur le projet de modification de la loi fédérale sur les étrangers concernant le contre-projet indirect à « l’initiative sur le renvoi ». Elle vous remercie de l’occasion qui lui est donné de s’exprimer à ce sujet. Justice et Paix souhaite que ses remarques puissent apporter une contribution constructive au débat en rappelant la primauté de la dignité de la personne humaine et des droits fondamentaux qui en découlent.

Sur la base de considérations de respect des droits de l’homme et d’éthique sociale, Justice et Paix rejette cette proposition inutile et inopportune. Inutile parce que le droit actuel est suffisant. Inopportune parce qu’elle ne fait qu’entretenir une xénophobie latente, sans résoudre les problèmes de criminalité.

Le Conseil fédéral a clairement rejeté l’initiative populaire pour le renvoi des étrangers criminels déposée par l’UDC. Il a néanmoins renoncé à la déclarer invalide et propose un contre-projet indirect par une modification de la loi sur les étrangers.

Si ce contre-projet est nettement plus présentable que l’initiative, il n’en demeure pas moins qu’il suscite des objections graves quant à des principes de base de notre état de droit, en particulier le principe de la non-discrimination et celui du droit au mariage et à la famille.

L’ensemble de la révision proposée donne l’impression d’un glissement vers ce que certains appellent le « populisme pénal » au mépris des droits de la personne humaine. La faiblesse de l’argument proprement juridique est particulièrement frappante. La lecture du projet donne le sentiment que le but principal de la modification est non pas de corriger ou d’améliorer la législation, mais uniquement d’aller au devant des revendications douteuses des auteurs de l’initiative.

## Considérations générales

### **Pas de nécessité de légiférer**

Moins de trois ans après l'adoption par le peuple de la loi sur les étrangers et d'un an après son entrée en vigueur, la nécessité d'une modification ne se justifie pas. Avec l'introduction de la LEtr au 1<sup>er</sup> janvier 2008, les motifs de révocation des autorisations de séjour ont été reformulés. Pour Justice et Paix, il n'est pas nécessaire sous prétexte de « pratiques disparates » entre les cantons d'introduire des prescriptions plus sévères en ce domaine.

### **Confusion entre le droit pénal et le droit des étrangers**

La confusion sciemment voulue par les auteurs de l'initiative entre droit pénal et droit des étrangers est largement reprise dans le contre-projet du Conseil fédéral. Cette confusion n'est pas saine ni sur le plan général ni sur le plan juridique. Elle ne fait qu'entretenir la xénophobie latente contre laquelle les autorités devraient plutôt lutter.

### **La double peine : une atteinte aux principes de notre Constitution**

Réintroduire par la petite porte le principe de la *double peine*, pourtant éliminé du code pénal lors de sa dernière révision, constitue une atteinte au principe de non-discrimination inscrit dans la Convention européenne des droits de l'homme et dans la Constitution suisse.

### **Atteinte au mariage et à la famille**

La révocation d'une autorisation de séjour ne touche pas seulement une personne, mais aussi son éventuel conjoint et sa famille. Or le respect de la vie familiale et l'intérêt des enfants priment sur l'intérêt de l'Etat. Cette conviction est appuyée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

### **Non à la peine automatique**

En passant du mode putatif «la révocation de l'autorisation de séjour peut être prononcée» au mode obligatoire «la révocation doit être prononcée» la modification proposée introduit le principe de la *peine automatique* qui se situe en contradiction avec la tradition judiciaire helvétique dans laquelle le juge et l'autorité d'exécution disposent d'une assez large marge de manœuvre pour l'appréciation des peines. De même le principe de proportionnalité est lui aussi remis en cause.

### **Stigmatisation des plus défavorisés**

Le maintien de la dépendance à l'aide sociale, qui n'est pas un délit et encore moins un crime, dans les critères de révocation d'une autorisation d'établissement constitue une discrimination inacceptable envers les personnes les plus défavorisées. Cette stigmatisation est indigne de la société suisse.

### **Atteinte au fédéralisme**

Retirer à l'autorité d'exécution, en l'occurrence aux cantons, la marge d'appréciation dont ils disposent est une atteinte au fédéralisme.

## Commentaires de détail :

### Art. 34

Les notions d'*intégration réussie* ou d'*intégration particulièrement réussie* ne sont pas définies. Leur introduction crée une insécurité juridique. En outre, il faudrait partir de la perspective inverse. C'est-à-dire considérer qu'au bout de cinq ou de dix ans, l'intégration est a priori réussie et qu'il appartient à l'autorité qui refuse le permis d'établissement de prouver le contraire.

Il faut remarquer aussi que la législation sur la naturalisation ne connaît pas ces notions d'intégration réussie et d'intégration particulièrement réussie. Il serait paradoxal que les critères pour l'octroi d'un permis d'établissement soient plus sévères que ceux pour l'octroi de la nationalité suisse.

La justification de ces notions se pose aussi face au principe de la libre circulation des personnes avec les pays d'Europe dans lequel la notion d'intégration ne figure pas.

### Art. 42

Imposer le critère d'une *intégration réussie* comme condition d'octroi d'un permis d'établissement à un conjoint étranger, c'est faire passer le droit des étrangers avant le droit fondamental de chaque personne au mariage et à la famille. Justice et Paix refuse ce durcissement inutile. En cas de problèmes familiaux ou de violences domestiques par exemple, cette mesure irait quasiment constamment à l'encontre de l'épouse et par conséquent des enfants. Elle réduirait aussi de manière importante le droit au regroupement familial.

### Art. 62

Les compléments apportées à l'art. 62 quant à l'atteinte à la sécurité et à l'ordre publics sont le cœur du contre-projet. Mais la pertinence de ces définitions laisse fortement à désirer. L'influence de l'initiative pour le renvoi des étrangers est ici flagrante. Aux yeux de Justice et Paix, cette tentative n'apporte rien de positif. C'est un fourre-tout qui mélange délits et crimes de tous ordres pénaux et civils. C'est une porte grande ouverte à l'arbitraire.

Le rapport du Conseil fédéral n'est en rien rassurant sur le sujet puis qu'il précise explicitement « *qu'il n'est pas nécessaire que ce comportement donne lieu à une condamnation pénale* ». Cela pose clairement la question du respect de l'état de droit, ainsi que des libertés d'opinion et d'expression. De deux choses l'une : ou un comportement est un délit réprimé par la loi, ou il ne l'est pas, auquel cas on en voit pas au nom de quoi le sanctionner. La Convention européenne des droits de l'homme précise bien que les restrictions aux libertés doivent être prévues par la loi.

**Al.2 litt. a** Cette lettre parle de condamnation ou de mesure pénale, ce qui est assez clair. Nous remarquons ici qu'en citant les art. 61 et 64 du code pénal le législateur a pris soin de préciser que les jeunes de moins de 25 ans sont également visés de même que les personnes soumises à des mesures thérapeutiques.

**Al.2 litt. b** Cette lettre ne fait aucun sens. De quoi veut-on parler ? Faut-il entendre le ramassage des ordures, la taille des haies ou encore la détention de lapins ?

**Al.2 litt. c** Même remarque que pour la précédente lettre. En outre, que vient faire ici le droit privé ? Veut-on laisser entendre par là que des infractions au droit civil peuvent également constituer des motifs de révocation ?

**Al.2 litt. d** Cette lettre regroupe un ensemble de délits et de crimes réprimés par le code pénal (titre 12). On comprend mal la nécessité de les répéter ici. Les formulations de l'art. 62 al 1 litt. b et c sont suffisantes.

**Al.3** Cet alinéa vise probablement les activités liées au terrorisme ou au crime organisé, mais là encore la justification est assez faible.

**Al.4** Il manque dans l'alinéa 4 la mention des *liens familiaux et personnels* qui ont une grande importance dans la décision ou non de révocation, comme l'ont relevé de multiples jugements de la Cour européenne des droits de l'homme.

### **Art. 63**

Pour Justice et Paix, la modification de l'article 63 représente également un point litigieux important tant sur le plan fondamental que sur le plan juridique.

Au plan fondamental cet article réintroduit de manière explicite dans la législation suisse le principe de la *double peine* aboli lors de la dernière révision du code pénal. Il signifie en fait que pour un délit égal les Suisses et les étrangers ne sont pas soumis à la même peine. Le fait d'être étranger constitue ainsi une circonstance aggravante d'un crime, puisqu'on exige pour lui une peine supplémentaire. Pour les défenseurs des droits de l'homme, il s'agit là d'une violation évidente du principe de non-discrimination garanti par la Convention européenne des droits de l'homme et par la Constitution fédérale (*art. 8 : Nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine*)

En passant du mode putatif (la révocation peut être prononcée) au mode obligatoire (la révocation doit), cette modification apporte un changement fondamental à la tradition juridique suisse qui veut que le juge et l'autorité d'exécution aient une marge d'appréciation pour la fixation des peines. On introduit ainsi le système de la *peine automatique* qui est contraire à la pratique judiciaire helvétique. Il y a là une dérive populiste typique. Il est étonnant que le Conseil fédéral ait jugé bon de maintenir cette pierre d'achoppement.

En supprimant la limite de la durée de résidence, cette disposition concerne également les étrangers de la deuxième ou de la troisième génération pour qui la révocation automatique proposée serait à bien des égards totalement disproportionnée.

Autre élément important que cette proposition ignore : il arrive souvent que plusieurs années s'écoulent entre la commission du délit, le jugement et son application. Entre-temps la personne peut s'être amendée et rentrée dans le droit chemin. Exiger dans ce cas une mesure d'expulsion, en plus de l'exécution de la peine, apparaît comme injuste et disproportionné.

**Al. 1 litt. a** Passer du type de délit comme le fait l'initiative de l'UDC, à la gravité de l'infraction peut se justifier, mais la limite fixée à deux ans paraît arbitraire, au moins l'absence d'explications plus concrètes de la part du Conseil fédéral.

**Al.1 litt.b** Le principe cumulatif introduit par cette lettre est plus que discutable. Considérer que l'addition de petits délits équivaut à un délit grave peut conduire à des aberrations et des injustices. En outre, ne pas tenir compte du fait que la peine soit conditionnelle ou pas est contraire au principe même du sursis, dont le but est précisément de permettre au coupable de s'amender.

**Al. 2** Cet alinéa laisse une petite marge de manœuvre à l'autorité, mais à nos yeux, et comme le reconnaît le commentaire, il s'agit ici surtout d'éviter d'entrer en conflit direct avec la Convention européenne des droits de l'homme et les jugements de la Cour européenne. C'est en outre faire l'exception de ce qui devrait être la règle.

Justice et Paix rejette également la suppression de l'actuel art. 63 al. 2 qui prévoit une protection contre l'expulsion pour les personnes au bénéfice de l'aide sociale, à partir d'un séjour légal en Suisse de plus de quinze ans. La question des éventuels abus dans l'aide sociale ne saurait être réglée au moyen de la loi sur les étrangers, elle doit être traitée dans le cadre du droit social.

**Art 83** Il s'agit pour cet article d'une mise en conformité. Les mêmes remarques que pour les articles 62 et 63 s'appliquent.

**Art. 60 de la loi sur l'asile** : idem

**Pour Justice et Paix les considérations générales et l'analyse de détail justifient clairement le rejet de l'ensemble des modifications proposées. C'est pourquoi nous invitons le Conseil fédéral à renoncer à cette révision et à s'engager fortement pour le refus de l'initiative de l'UDC « pour l'expulsion des étrangers criminels ».**

En vous remerciant de votre attention, nous vous adressons, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées.

Justice et Paix

Sr Nadja Bühlmann  
Présidente

Maurice Page  
Collaborateur scientifique