



Intervention parlementaire

Réponse du Conseil-exécutif et de la Direction de la magistrature

N° de l'intervention : 262-2020
Type d'intervention : Interpellation
Motion ayant valeur de directive : ☐
N° d'affaire : 2020.RRGR.348

Déposée le : 22.10.2020

Motion de groupe : Non
Motion de commission : Non
Déposée par : Geissbühler-Strupler (Herrenschwanden, UDC) (porte-parole)

Cosignataires : 0

Urgence demandée : Oui
Urgence accordée : Non 26.11.2020

N° d'ADM : JL 2020 97 du 25 mars 2021
Justice : Direction de la magistrature
N° d'ACE : 537/2021 du 5 mai 2021
Classification : -

Mise en oeuvre du renvoi des criminels étrangers : 40 % d'exceptions ?

L'Office fédéral de la statistique a analysé les renvois obligatoires des criminels étrangers des trois dernières années. En 2019, sur 241 infractions commises par des étrangers et figurant dans la liste de l'article 66a du Code pénal (CP), le renvoi n'a été prononcé conformément à la législation que dans 144 cas. Dans 97 cas, les auteurs n'ont pas été renvoyés alors qu'ils auraient dû l'être. Le canton de Berne présente ainsi une piètre moyenne de 42 pour cent d'exceptions. Le canton de Lucerne fait quant à lui figure de bon élève : avec 49 renvois pour 54 condamnations en 2019, il met en œuvre la volonté populaire dans 90 pour cent des cas.

Les tribunaux doivent justifier précisément le recours à la clause de rigueur prévue à l'article 66a, alinéa 2 CP. Citation : « Le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. »

Le Conseil-exécutif est prié de répondre aux questions suivantes :

1. Quelle justification exacte a-t-on invoqué pour faire valoir la clause de rigueur pour les 97 cas de l'année 2019 (par infraction) ?
2. Pour lesquelles des infractions cataloguées à l'article 66a, alinéa 1 CP a-t-on appliqué la clause de rigueur ?
3. Combien de demandes d'expulsion les ministères publics ont-ils déposées et combien d'entre elles ont été rejetées par les tribunaux ?
4. Combien des renvois prononcés ont été mis à exécution ?

5. Lorsque des renvois n'ont pas été mis à exécution, pour quelles raisons précises y a-t-on renoncé ?
6. Combien des criminels étrangers condamnés depuis le 1^{er} octobre 2016, renvoyés ou non, ont récidivé en Suisse ou à l'étranger ?
7. Combien d'étrangers dont le renvoi n'a pas été exécuté ont récidivé ? Prière de ne pas indiquer uniquement les condamnations ou les ordonnances pénales mais aussi les potentielles infractions enregistrées comme plaintes par les autorités.
8.
 - a. Dans combien de cas l'auteur est-il né à l'étranger ?
 - b. Dans combien de cas l'auteur est-il né en Suisse ?
 - c. Combien de cas concernent des titulaires d'un permis B ?
 - d. Combien de cas concernent des titulaires d'une autorisation d'établissement ?
9. Combien de profiteurs de la clause de rigueur sont des citoyens de l'UE ? Dans combien de cas les criminels ont-ils eu le droit de rester en Suisse en vertu de la libre circulation des personnes ?
10. Quel était le statut de séjour des 97 auteurs qui ont profité de l'application de la clause de rigueur en 2019 ?

Motivation de l'urgence : Les infractions commises par les étrangers n'occupent pas seulement les tribunaux et l'exécution des peines, mais aussi les victimes et la population. La construction de nouvelles prisons représente une charge pour les finances cantonales et les contribuables. Il est incompréhensible que l'initiative sur le renvoi, un texte adopté, ne soit pas mise en œuvre, surtout en cette période de pandémie, alors que de nombreux citoyens et de nombreuses citoyennes souffrent d'avoir perdu leur emploi, du niveau élevé des primes d'assurance maladie, etc.

Réponse de la Direction de la magistrature

Remarque préliminaire

L'auteure de l'interpellation pose des questions ressortissant d'une part au Conseil-exécutif et d'autre part à la Justice. Les réponses se subdivisent par conséquent en deux blocs : la Direction de la magistrature répond aux questions 1 à 3 et 6 à 10, le Conseil-exécutif aux questions 4 et 5.

1. En vertu de l'article 66a, alinéa 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse.

Le Ministère public et le juge vérifient dans le cas concret s'il y a un cas de rigueur. Cette vérification a lieu d'office. En cas d'existence d'un cas de rigueur, le jugement resp. l'ordonnance pénale doivent être motivés par écrit sur ce point. La motivation consiste à démontrer que l'une des raisons du cas de rigueur inscrites dans la loi est donnée dans le cas concret. Si le Ministère public ou le prévenu n'est pas d'accord avec l'appréciation du juge, il peut exiger l'examen par l'autorité supérieure en faisant appel. Il n'existe légalement ou constitutionnellement aucune autre possibilité d'examiner la motivation d'un jugement. Dès lors que la loi fédérale régit le cas de rigueur de manière exhaustive, il n'y a pas de place pour des réglementations cantonales. La question du cas de rigueur dans le cadre de la procédure pénale a en outre fait l'objet de discussions approfondies et de décisions politiques au niveau fédéral, également dans le cadre de projets de révisions législatives. La compétence en matière d'ordonnance pénale dans ce domaine n'est notamment pas remise en question. La discussion concerne actuellement la problématique de l'exécution (cf. récemment l'interpellation 20.4511 de Damian Müller « Décision d'expulsion. Et après ? »).

Selon la statistique publiée le 29 juin 2020 par l'Office fédéral de la statistique (OFS) concernant les condamnations pénales des adultes et des mineurs en 2019, les tribunaux pénaux et le Ministère public du canton de Berne ont en 2019 renoncé à une expulsion dans 97 condamnations pour des actes prévus par le catalogue de l'article 66a CP. 30 cas relevaient du juge et 67 cas du Ministère public en procédure d'ordonnance pénale.

En 2019, dans le domaine de la juridiction pénale du canton de Berne, 174 cas ont conduit à des condamnations pour des infractions faisant partie du catalogue de l'article 66a, alinéa 1 CP. Les tribunaux pénaux ont prononcé l'expulsion obligatoire dans 144 cas (source : analyse du casier judiciaire suisse par l'Office fédéral de la statistique). L'expulsion obligatoire a donc été appliquée dans 83 % des cas possibles. Cette valeur est appelée « taux d'application ». Les motifs légaux pour renoncer à prononcer l'expulsion en cas d'infractions faisant partie du catalogue sont les cas de rigueur (art. 66a, al. 2 CP), l'état de défense et la nécessité (art. 66a, al. 3 CP) ainsi que l'applicabilité de l'accord sur la libre circulation des personnes. L'Office fédéral de la statistique ne peut pas analyser les différents motifs de non-application de l'expulsion. L'analyse interne effectuée par la juridiction pénale du canton de Berne montre que dans le canton de Berne, en 2019, il a été renoncé à l'expulsion dans 10 % des cas pour cause de cas de rigueur et dans 7 % des cas pour d'autres motifs. Le taux d'application s'est donc élevé à 83 %, le taux de cas de rigueur à 10 %. Le taux de 42% d'exceptions ne s'applique pas à la juridiction pénale du canton de Berne.

De par la loi, les cas susceptibles d'être jugés en procédure d'ordonnance pénale revêtent une importance pénale nettement moins élevée (type d'infraction et quotité de la peine) que les cas qui doivent être examinés et jugés par le tribunal pénal sur demande du Ministère public.

Conformément à la directive du Parquet général du 15 septembre 2016 en accord avec les recommandations de la Conférence des procureurs de Suisse CPS relatives à l'expulsion des personnes étrangères condamnées (art. 66a à 66d CP) du 1^{er} octobre 2016, le prononcé d'une ordonnance pénale et l'application de la clause de rigueur n'entrent en ligne de compte que dans les groupes de cas suivants :

- a. aux conditions de l'article 352, alinéa 1 CPP (conditions de la procédure de l'ordonnance pénale : faits admis ou établis et peine de 180 unités pénales au plus) si la procédure ne porte pas sur un acte prévu par le catalogue de l'article 66a, alinéa 1 CP et qu'il n'apparaît pas judiciaire de prononcer une expulsion non obligatoire au sens de l'article 66a^{bis} CP ;
- b. aux conditions de l'article 352, alinéa 1 CPP si, bien que la procédure porte sur un acte prévu par le catalogue de l'article 66a CP, il apparaît manifestement que l'application de l'article 66a, alinéa 2 ou 3 CP exige de renoncer à une expulsion.

Concrètement, les cas dans lesquels le Ministère public reconnaît un cas de rigueur dans le cadre de la procédure de l'ordonnance pénale relèvent des affaires de masse (2019 : 86'923 ordonnances pénales) et revêtent une faible importance, ce qui explique le nombre de cas de rigueur plus élevés par rapport aux tribunaux. Une grande partie des cas de rigueur jugés dans le cadre de la procédure de l'ordonnance pénale concerne par exemple le transfert de courts films pornographiques et zoophiles illégaux dans des chats de groupe (WhatsApp, Facebook, etc.).

2. Les données structurelles saisies dans les contrôles des affaires du Ministère public et des tribunaux pénaux ne permettent pas de procéder à une analyse telle que formulée dans l'interpellation. Il est par exemple impossible d'identifier suffisamment en détail les articles du Code pénal qui ont conduit à des instructions ou à des condamnations. Le lieu de naissance ou le statut du droit des étrangers ne sont pas enregistrés. De plus, les contrôles des affaires ne permettent pas non plus d'établir des liens entre infractions et statut de séjour. La Direction de la magistrature n'est par conséquent pas à même de répondre à la question (cf. également les réponses à 2019.RRGR.183 ou I 147-2019 et

2018.RRGR.377 ou I 120-2018). L'Office fédéral de la statistique analyse les jugements pénaux en fonction des critères les plus demandés. Sur la base du casier judiciaire, il pourrait procéder aux affectations correspondantes.

3. Selon son propre relevé, le Ministère public a déposé des demandes d'expulsion dans 208 cas en 2019. Les conditions pour l'expulsion obligatoire ne dépendent cependant pas d'une demande du Ministère public. Si un juge condamne une infraction cataloguée, l'expulsion doit être prononcée lorsqu'il n'y a pas de cas de rigueur ou d'autre motif d'expulsion.
6. - 10. Nous ne disposons pas de données à ce sujet ni de possibilités d'analyse (cf. réponse à la question 2). L'Office fédéral de la statistique (OFS) analyse les jugements pénaux selon les critères les plus demandés.

Réponse du Conseil-exécutif

4. L'exécution des expulsions pénales incombe aux autorités cantonales des migrations. La statistique de l'Office fédéral de la statistique citée par l'auteur de l'interpellation renseigne sur le nombre de jugements prononcés une certaine année et sur la base d'une infraction cataloguée avec et sans expulsion, suivant si le jugement a été prononcé par un juge ou si le Ministère public a rendu une ordonnance pénale. La statistique ne renseigne pas sur le nombre de ces expulsions qui ont été exécutées. L'auteur de l'interpellation fait cependant ce lien dans sa motivation : elle présente le nombre des jugements pénaux avec renvois (49) prononcés dans le canton de Lucerne comme s'ils avaient été expulsés et avaient déjà quitté la Suisse.

Les jugements pénaux prononcés avec renvois une certaine année ne peuvent cependant pas être comparés avec le nombre des renvois mis à exécution la même année. Le Conseil-exécutif l'a déjà expliqué dans sa réponse à la question 5 de l'interpellation Hess (2019.RRGR.183 ou I 147-2019) : « Les expulsions obligatoires exécutées durant une année précise ne se recoupent toutefois pas avec celles qui ont été ordonnées durant la même période : une expulsion prononcée par un tribunal ne devient exécutoire que lorsqu'elle ne peut plus être contestée par un recours ordinaire (art. 66c, al. 1 CP), que la peine privative de liberté justifiant l'expulsion a été exécutée (art. 66c, al. 2 CP), que le Secrétariat d'État aux migrations sur demande de l'autorité cantonale des migrations n'a pas demandé le report de l'exécution de l'expulsion parce que cette dernière contrevient au droit international (art. 66d, al. 1 CP) et que plus aucun moyen de droit n'est disponible contre la décision d'exécution du renvoi prononcée par l'autorité des migrations (art. 66d, al. 2 CP). Ces étapes prévues par la loi impliquent qu'une expulsion pénale prononcée (en première instance) ne puisse que rarement être exécutée la même année. »

Un exemple : Si un tribunal prononce en 2021 une peine privative de liberté de neuf ans avec expulsion obligatoire, l'Office fédéral de la statistique enregistre ce jugement dans la statistique de l'année 2021. Il ne peut cependant saisir l'exécution du renvoi qu'une fois que la peine privative de liberté a été purgée, dans le meilleur des cas l'année de la libération conditionnelle, soit dans notre exemple en 2027 (la libération conditionnelle est possible lorsque deux tiers de la peine ont été purgés, soit ici après six ans sur neuf). La comparaison des jugements pénaux avec renvoi prononcés une certaine année n'est pas non plus possible avec les renvois exécutés la même année, si l'on prend les bons chiffres.

5. Le Conseil-exécutif a déjà répondu à cette question dans le cadre de l'interpellation Hess (2019.RRGR.183 ou I 147-2019). Il existe quatre raisons légales pour lesquelles une expulsion ne peut pas être exécutée :

1. L'expulsion n'est pas encore exécutoire, c'est-à-dire qu'elle peut encore être contestée par un moyen de droit ou qu'une telle procédure est pendante devant l'autorité supérieure.
2. La peine privative de liberté sur laquelle se fonde l'expulsion n'est pas encore exécutée.
3. L'autorité cantonale des migrations a demandé au Secrétariat d'État aux migrations le report de l'exécution de l'expulsion parce que cette dernière contrevient au droit international.
4. Un moyen de droit ordinaire est encore disponible contre la décision d'exécution prononcée par l'autorité des migrations.

Il n'existe pas de relevé statistique concernant les différents motifs légaux qui s'opposent à l'exécution de l'expulsion.

Destinataires

– Grand Conseil