



Berne, le 27 novembre 2007

Prise de position et commentaires de la Suisse relatifs aux recommandations du CAT suite à la présentation du 4ème rapport de la Suisse, le 6 mai 2005

Ad 5 b

Le Comité recommande à l'Etat partie d'œuvrer à faire aboutir les consultations en cours au sujet du projet de loi fédérale sur l'usage de la contrainte dans le cadre du droit des étrangers et des transports de personnes ordonnés par une autorité fédérale, afin que le texte inclue l'interdiction de l'utilisation d'instruments envoyant des décharges électriques.

Le Conseil fédéral a transmis aux Chambres le 18 janvier 2006 le projet de loi fédérale sur l'usage de la contrainte et des mesures policières dans les domaines relevant de la compétence de la Confédération (LUsc).

Le projet de loi vise en particulier les buts suivants:

- réglementer, dans la mesure du possible, l'usage de la contrainte et des mesures policières par les autorités de manière uniforme;
- assurer le respect des principes de l'Etat de droit (légalité, intérêt public, proportionnalité, respect du droit international);
- assurer le respect des droits fondamentaux (égalité, interdiction de discriminer, protection contre l'arbitraire, droit à la vie et à la liberté personnelle, garanties générales de procédure).

Le projet de loi règle les moyens de contrainte et les mesures policières qui sont autorisées. Dans son projet, le Conseil fédéral n'a pas inclus les dispositifs incapacitants (« Taser ») dans la liste des armes admises. Les techniques d'utilisation de la force physique susceptibles de causer une atteinte importante à la santé des personnes concernées sont interdites, en particulier les techniques pouvant entraver les voies respiratoires. L'art. 24 du projet de loi règle la surveillance médicale des personnes retenues ou transportées. L'art. 25 du projet dispose que les médicaments ne peuvent pas être utilisés en lieu et place de moyens auxiliaires et qu'ils ne peuvent être prescrits que sur des indications médicales par des personnes autorisées à le faire en vertu de la législation sur les médicaments.

Le projet de loi règle également la formation des personnes qui peuvent être amenées à faire usage de la contrainte et des mesures policières.

Le Conseil des Etats a, comme premier Conseil saisi, adopté le projet de loi le 9 juin 2006. Lors des débats, le Conseil des Etats n'a pas évoqué la question des dispositifs incapacitants (« Taser ») et n'a ainsi pas remis en cause la conclusion y relative du Conseil fédéral.

Le Conseil national a débattu du projet lors de sa session d'automne, les 2 et 3 octobre 2007. Par 75 voix contre 67 et 1 abstention, il s'est prononcé en faveur d'une proposition de sa commission visant à inclure "les dispositifs incapacitants n'ayant pas d'effet létal" dans la liste des armes autorisées prévue par l'art. 15 du projet. A l'appui de sa proposition, la commission a notamment fait valoir que les dispositifs incapacitants sont autorisés par les corps de police de plusieurs cantons et qu'ils présentent une alternative aux armes à feu. Il faut préciser d'emblée que les dispositifs incapacitants entrent en ligne de compte pour les tâches générales de police, pas pour les rapatriements. Les dispositifs incapacitants sont envisagés en dernier recours, comme alternative aux armes à feu. Les agents chargés d'effectuer des rapatriements par voie aérienne ne sont actuellement pas armés et aucune modification n'est prévue dans ce cadre par la loi sur la contrainte policière.

La décision du Conseil national crée une divergence avec le Conseil des Etats. Comme déjà relevé, ce dernier avait sur ce point suivi le projet du Conseil fédéral, qui ne prévoyait pas les dispositifs incapacitants dans la liste des armes autorisées. Le Conseil des Etats se prononcera vraisemblablement sur cette divergence en décembre prochain, lors de la session d'hiver.

Il est à signaler en outre que, suite aux remarques émises lors de la procédure de consultation, le champ d'application du projet de loi a été étendu et ne se limite plus à l'usage de la contrainte dans le cadre du droit des étrangers et des transports de personnes. Le projet prévoit en particulier que la loi s'applique à toute autorité fédérale amenée à faire usage de la contrainte ou de mesures policières dans le cadre de l'exécution de ses tâches.

L'Etat partie devrait également faire en sorte que des observateurs des droits de l'homme ou des médecins indépendants soient présents pendant tous les éloignements forcés par avion. Il devrait offrir également de façon systématique un examen médical avant les éloignements forcés par avion et, si la tentative échoue, après.

A l'heure actuelle, la question des rapatriements sous contrainte est réglée de manière unifiée au niveau national par :

- les Directives relatives aux rapatriements sous contrainte par voie aérienne (ci-après les Directives) adoptées le 11 avril 2002 par la Conférence des directrices et directeurs de départements cantonaux de justice et police (CCDJP) et
- l'Accord entre la CCDJP et le Département fédéral de justice et police (DFJP) sur le déroulement des rapatriements effectués sous escorte et par voie aérienne (ci-après : l'Accord) du 1^{er} juillet 2003.

L'art. 16 des Directives ne prévoit un examen médical préalable au renvoi forcé qu'en présence de problèmes manifestes ou si la personne devant être rapatriée fait valoir de tels problèmes. Cet examen a pour but de déterminer si la personne peut ou non voyager en avion. Si le médecin estime que la personne concernée peut voyager, il fixe les conditions médicales (art. 17 des Directives). Si le rapatriement doit être effectué en présence d'un médecin, la personne devant être rapatriée en sera informée à l'occasion de l'entretien préparatoire. Si cette personne est blessée alors que les agents d'escorte emploient à son encontre des moyens ou méthodes de contrainte ou qu'elle ne se sent pas bien, l'escorte doit lui fournir les premiers secours et se charge, pour autant que cette démarche soit utile et possible, de l'assistance médicale (art. 31 des Directives). A noter encore que l'art. 19 des Directives oblige l'équipe d'escorte à tenir un « log » (journal sur l'exécution du renvoi) de sorte que si des mesures de contrainte étaient appliquées, celles-ci devraient y être consignées. En ou-

tre, le chef de mission doit systématiquement rédiger un rapport sur l'exécution du renvoi (ou sur la non-exécution en cas d'échec), auquel il annexe le log. En cas de problèmes, une copie du rapport est remise à la Division Rapatriement de l'Office fédéral des migrations (ODM) ou à SwissREPAT.

La présence d'un observateur des droits de l'homme lors de la procédure d'éloignement forcé n'est pas prévue par les Directives. Le canton de Genève a pour pratique d'autoriser la présence d'un observateur des droits de l'homme pour autant qu'il s'engage à rester anonyme et à ne pas intervenir, afin que le rapatriement puisse se dérouler de la manière la plus sereine.

Les Directives devraient prochainement être remplacées par la loi fédérale sur l'usage de la contrainte (précitée), actuellement en discussion au Parlement. Ce projet de loi prévoit qu'un examen médical doit avoir lieu lorsque la personne concernée le demande ou en cas de problème de santé manifeste (art. 27, al. 3). De plus, toute personne retenue ou transportée doit faire l'objet d'une surveillance particulière par une personne justifiant d'une formation médicale lorsqu'elle doit être calmée par des médicaments pour des raisons médicales ou lorsque des complications liées à son état de santé sont à craindre (art. 24). Enfin, toute personne à l'encontre de laquelle il a été fait usage de la contrainte policière ou qui est retenue, doit être soumise à un examen médical à moins que toute atteinte importante à la santé ne soit exclue (art. 23). Le projet ne prévoit pas la présence d'un observateur des droits de l'homme lors de la procédure de renvoi. Néanmoins, les personnes faisant l'objet d'un rapatriement sous contrainte par voie aérienne doivent être escortées par des personnes formées à cet effet (art. 28, al. 1). La formation porte en particulier sur les droits fondamentaux, la protection de la personnalité, les premiers secours ainsi que le comportement avec des personnes de diverses provenances culturelles.

De manière générale, il y a lieu de rappeler que toute personne détenue en vue de l'expulsion a le droit de demander un examen médical durant sa détention. De même si la personne en question doit retourner dans un établissement de détention administrative suite à une expulsion ayant échoué.

Ad 5 f

De veiller à ce que toutes les plaintes pour mauvais traitement fassent l'objet d'une enquête effective et approfondie et à ce que les responsables présumés soient poursuivis et, s'ils sont reconnus coupables, sanctionnés.

Bien que disparates, les mécanismes cantonaux de poursuite des infractions pénales garantissent sérieux, efficacité, impartialité et indépendance. Dans tous les cantons, les allégations de mauvais traitement font l'objet d'une enquête minutieuse pouvant aboutir, le cas échéant, au renvoi du prévenu devant un tribunal et à une condamnation si les moyens de preuve présentés emportent la conviction du juge.

A noter que le code de procédure pénale unifiée (CPP) a été adopté par les Chambres fédérales le 5 octobre 2007. Il devrait ainsi entrer en vigueur en 2010. D'après l'art. 5 CPP, les autorités pénales engagent les procédures pénales sans délai et les mènent à terme sans retard injustifié. Lorsque qu'un prévenu est placé en détention, la procédure doit être conduite en priorité. La poursuite revêt un caractère impératif ; ainsi, les autorités pénales sont tenues d'ouvrir et de conduire une procédure lorsqu'elles ont connaissance d'infractions ou

d'indices permettant de présumer l'existence d'infractions (art. 7 CPP).

Afin d'éviter tout risque de partialité dans l'instruction du dossier ou dans le cadre de la procédure de jugement, le code de procédure pénale prévoit différents motifs de récusation. Ainsi, toute personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale est tenue de se récuser notamment lorsqu'elle a un intérêt personnel dans l'affaire, lorsqu'elle a agi à un autre titre dans la même cause, en particulier comme membre d'une autorité, conseil juridique d'une partie, expert ou témoin ou encore lorsque d'autres motifs sont de nature à la rendre suspecte de prévention (art. 56 CPP). Bien que la récusation soit en principe obligatoire (art. 57 CPP), l'art. 58 CPP donne aux parties la possibilité de déposer une demande de récusation. L'art. 60 CPP précise en outre que les opérations auxquelles a participé une personne tenue de se récuser sont annulées et répétées si une partie le demande au plus tard cinq jours après qu'elle a eu connaissance de la récusation.

D'après l'art. 302 CPP, les autorités pénales sont tenues de dénoncer aux autorités compétentes toutes les infractions qu'elles ont constatées ou qui leur ont été annoncées dans l'exercice de leurs fonctions, si elles ne sont pas elles mêmes compétentes pour poursuivre.

L'art. 393 CPP prévoit encore la possibilité de recourir contre les décisions et les actes de procédure de la police, du ministère public et des autorités pénales compétentes en matière de contravention. Ce recours sera traité par un tribunal indépendant et impartial.

Les victimes et leur famille devraient être informées de leur droit de demander réparation et des procédures plus transparentes devraient être mises en place.

D'après l'art. 6 de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infraction du 4 octobre 1991 (LAVI ; RS 312.5), la police a l'obligation d'informer la victime, lors de sa première audition, de l'existence de centres de consultation LAVI. Ces centres ont pour objectif d'offrir à toute victime d'atteintes à l'intégrité sexuelle, corporelle ou psychique, une aide médicale, psychologique, sociale, matérielle et juridique, ainsi que donner des informations sur l'aide aux victimes. Dans ce cadre, il est clairement expliqué aux victimes leurs droits de faire valoir des prétentions civiles contre l'auteur de l'infraction ainsi que de demander une réparation morale. Les services offerts par les centres de consultation LAVI sont également ouverts aux proches de la victime.

Le code de procédure pénale unifiée va encore plus loin dans le domaine de l'information aux victimes. L'art. 305 CPP prévoit en effet que la police et le ministère public doivent informer de manière détaillée la victime ou ses proches survivants, lors de leur première audition, de leurs droits et de leurs devoirs dans le cadre de la procédure pénale. Ils doivent également fournir des informations sur les adresses et les tâches des centres de consultation, les prestations financières prévues par la LAVI et le délai à respecter pour déposer une demande de prestations. L'observation de ces obligations doit être consignée au procès-verbal.

A ce sujet, l'Etat partie devrait fournir au Comité des renseignements écrits sur les mesures prises pour indemniser les familles des deux victimes dans les deux affaires récentes de décès pendant un éloignement forcé.

Canton de Berne (Khaled Abuzarifah) : la procédure menée contre les trois collaborateurs de la police cantonale est achevée dans les faits. Deux d'entre eux ont été acquittés et l'enquête contre le troisième membre du corps de police, décédé dans l'intervalle, a été suspendue. Il reste à déterminer l'attribution des frais. Le tribunal de Bülach et la Cour suprême

du canton de Zurich ont condamné le médecin impliqué dans l'affaire au versement de dommages et intérêts à la famille du requérant décédé. L'avocat de la famille de la victime a toujours manifesté l'intention d'introduire une action en responsabilité contre le canton de Berne ; il n'a pas encore concrétisé cette intention au motif qu'il ne dispose pas encore de tous les éléments nécessaires. Des conventions de renonciation à invoquer la prescription sont renouvelées périodiquement et l'affaire est donc toujours en suspens.

Canton du Valais (Samson Chukwu) : nous confirmons qu'une demande écrite a été déposée à l'époque par le mandataire de la famille, mais qu'aucune action judiciaire formelle n'a été engagée auprès du tribunal compétent.

Ad 5 g

D'encourager tous les cantons à établir des mécanismes indépendants chargés de recevoir des plaintes contre des membres de la police faisant état de torture ou de mauvais traitement :

Les autorités de poursuite pénale réunissent déjà les conditions d'impartialité et d'indépendance. Dans la plupart des cantons, l'instruction pénale est confiée à un juge d'instruction qui est un magistrat judiciaire indépendant. Que le prévenu soit un membre de l'administration, de la police ou toute autre personne, l'enquête sera menée avec le même sérieux et la même indépendance. Par ailleurs, chaque décision de procédure prise par le juge d'instruction peut être contestée auprès d'une instance supérieure, il peut également être recouru contre la décision du Ministère public de clôturer le dossier et contre la décision rendue par le tribunal de première instance d'acquitter le prévenu. Enfin, avec l'entrée en vigueur prochaine du code de procédure pénale fédérale unifiée, le système de contrôle et de recours sera le même pour tous les cantons, améliorant ainsi grandement la sécurité juridique et l'égalité de traitement (cf. au sujet des dispositions importantes du nouveau code de procédure pénale la réponse donnée à la question 5f ci-dessus).

En plus, la protection des citoyens contre les abus de pouvoir de la police a été améliorée dans certains cantons. Depuis 2003, le canton de Zoug possède un service de médiation cantonal, institué sous le titre de « Vermittler in Konfliktsituationen ». Des services de médiation aux compétences générales existent en outre dans les cantons de Zurich, de Bâle-Ville et de Bâle-Campagne, ainsi que dans les villes de Winterthur, Berne et Saint-Gall. Après la découverte d'une série de comportements abusifs reprochés à la police municipale, la ville de Zurich avait institué un service de contact et de recours indépendant en matière de police. Comme celui-ci n'a pas constaté d'abus systématiques sous la forme d'agressions par la police municipale et après que le chef du service a proposé une série de mesures destinées à limiter au minimum le recours à la violence, le service a été fusionné avec l'Office du médiateur de la ville de Zurich au milieu de l'année 2003. Les bureaux de médiation sont totalement indépendants de l'administration et ont pour mission de régler les litiges qui peuvent survenir entre un fonctionnaire et un administré. Ils n'ont pas de pouvoir décisionnel, mais peuvent au besoin effectuer une enquête auprès des intéressés et émettre des recommandations à l'autorité concernée.

Dans certains cantons (notamment St-Gall, Zurich, Appenzell Rhodes-extérieures), l'ouverture de l'instruction pénale à l'encontre d'un fonctionnaire au sens de l'art. 110 CP est ordonnée par la Chambre d'accusation – autorité de surveillance de la procédure d'instruction – et non par le juge d'instruction. Cette solution vise à garantir l'égalité de trai-

tement par rapport aux autres délinquants.

Les cantons d'Obwald, d'Appenzell Rhodes-extérieures et – intérieures confient l'enquête à un juge d'instruction d'un autre canton si des risques de partialité pèsent sur les juges d'instruction locaux.

Dans le canton de Berne, il est possible de déposer une prise à partie devant la Chambre d'accusation en raison d'infractions aux devoirs de la charge ou d'omissions des autorités de poursuite pénale, des présidents ou présidentes de tribunal, des tribunaux d'arrondissement ou de leur président ou présidente pour violation manifeste du droit, y compris la transgression ou l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié.

A Genève, un contrôle civil des actes de police a été mis en place depuis 1999. Ainsi, un commissariat à la déontologie – composé du commissaire à la déontologie et de deux adjoints choisis par le Conseil d'Etat hors de l'administration – est chargé d'examiner les dénonciations, rapports et constats en matière d'usage de la force par la police. Il donne, s'il le juge utile, son avis au Chef du Département. Il en va de même en cas d'allégations de mauvais traitements. Le cas échéant, le Chef du Département ordonnera une enquête administrative et, selon ses résultats, une peine disciplinaire sera prononcée.

Au Tessin, les poursuites à l'encontre des officiers de police sont de la compétence exclusive d'un procureur spécial. Ce dernier est dispensé des services de piquet et ses bureaux sont séparés de ceux de la police.

A Neuchâtel, c'est le Ministère public qui est compétent pour poursuivre pénalement les cas de mauvais traitement. Néanmoins, s'ils sont le fruit de discrimination raciale ou religieuse, un service ad hoc a été mis en place. Il s'agit du Centre de compétence de prévention du racisme dont le rôle est de prévenir toute forme de distinction, d'exclusion, de restriction, ou de préférence fondée sur une prétendue race, couleur, ascendance, origine nationale ou ethnique, mais également à mieux comprendre les causes et les manifestations de racisme et de discrimination raciale et la façon dont elle touche les groupes vulnérables. Dans les limites de sa mission, le Centre peut recevoir d'éventuelles plaintes contre les autorités faisant état d'actes de mauvais traitements ou de tortures infligées notamment en raison de l'origine nationale, raciale ou religieuse de la personne.

Ad 5 i

De prendre des mesures pour informer dûment tous les demandeurs d'asile retenus à l'aéroport de tous leurs droits sans exception, et en particulier du droit de prendre l'air régulièrement et de voir un médecin.

Dans le canton de Genève : un aide-mémoire est systématiquement remis à chaque demandeur d'asile pour lui expliquer ses droits et ses devoirs. Un service sanitaire est impérativement effectué sur site par une infirmière de l'aéroport, cette dernière informe la police de sécurité internationale de la suite à donner, en particulier la nécessité – ou non – de faire appel à un médecin. Concernant les sorties en plein air, elles sont organisées tous les 5 jours à raison d'une heure par sortie. Sur demande, le requérant peut obtenir des sorties supplémentaires pour autant que les conditions atmosphériques et que le personnel à disposition le permettent.

Dans le canton de Zurich : chaque personne demandant l'asile se voit remettre une feuille d'information de l'ODM sur ses droits et sur la procédure (notamment le droit de demander un soutien juridique). De plus, le demandeur d'asile est informé de son droit de solliciter des promenades en plein air. La feuille d'information est traduite en plusieurs langues. Parallèlement, il lui est remis une feuille établie par la Croix-rouge qui renvoie au « Social and Legal Information Center of the Swiss Red Cross », centre de conseil indépendant pour les questions juridiques et sociales. Tous les requérants d'asile font l'objet d'un examen médical à l'aéroport. Dans les lieux de séjour se trouvent des professionnels de l'encadrement. Si la personne se plaint de problèmes médicaux, elle reçoit immédiatement une visite médicale.

Prise de position de l'Office fédéral des migrations:

Conseils juridique et représentation légale dans les centres d'enregistrement des aéroports :

D'après l'art. 17, al. 4 de la nouvelle loi fédérale sur l'asile du 16 décembre 2005 (LAsi), qui entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2008, le Conseil fédéral définit les moyens de faire appel à un conseiller juridique ou à un représentant légal dans les centres d'enregistrement et aux aéroports. En droit actuel, les requérants d'asile sont déjà informés sur leurs droits et leurs devoirs lors du dépôt de la demande d'asile. Dans les aéroports de Genève et Zurich, cette information est faite par les soins de l'organe de contrôle des douanes.

L'accès à un conseil juridique est déjà garanti dans les aéroports susmentionnés. Les organes compétents assurent dans tous les cas la mise en contact de l'intéressé avec des avocats ou avec des bureaux de consultation juridique selon sa volonté.

Etant donné que, d'après le nouveau droit, les œuvres d'entraide autorisées peuvent également intervenir lors de la procédure d'asile à l'aéroport, les standards prévus dans les aéroports correspondront à ceux appliqués dans les centres d'enregistrement dès le 1^{er} janvier 2008 (art. 30 LAsi). La mise en place d'un conseil juridique indépendant, telle que recommandée par le CAT, est ainsi effective.

Promenade régulière à l'air libre et accès aux soins médicaux

La nouvelle ordonnance du DFJP relative à l'exploitation des lieux d'hébergement de la Confédération, qui entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2008, ainsi que le règlement intérieur correspondant, donnent expressément aux requérants d'asile le droit de se promener quotidiennement à l'extérieur (art. 16). Le droit à des soins médicaux suffisants durant la durée de la privation de liberté est également garanti (art. 22 al. 5 LAsi révisée).

Office fédéral de la justice
Bernardo Stadelmann
Vice-directeur
Chef de la délégation suisse