

PROCES-VERBAL

Assemblée Constituante

Commission 1
Principes généraux et droits fondamentaux
Séance No. 17 – jeudi 8 octobre 2009
2, rue Henri-Fazy - 3ème étage
16h00 à 19h00

Présidence : M. GARDIOL Maurice, Socialiste Pluraliste

Présents : M. AMAUDRUZ Michel, UDC
M. DE DARDEL Nils, SolidaritéS
M. DUFRESNE Alexandre, Les Verts et Associatifs
M. EGGLY Jacques-Simon, Libéraux & Indépendants
M. EXTERMANN, Socialiste Pluraliste (rempl. M. ZIMMERMANN)
M. GRANDJEAN Michel, Les Verts et Associatifs
M. GROBET Christian, AVIVO
M. HOTTELIER Michel, Libéraux & Indépendants
M. LADOR Yves, Associations de Genève
M. MIZRAHI Cyril, Socialiste Pluraliste
M. ROCH Philippe, PDC
M. WEBER Jacques, Libéraux & Indépendants
M. ZWAHLEN Guy, Radical Ouverture

Excusés : M. DELACHAUX Yves-Patrick, MCG
M. PARDO Soli, UDC
M. DE SAUSSURE Christian, G[e]'avance
M. ZIMMERMANN Tristan, Socialiste Pluraliste

Procès-verbaliste : Mmes Alexandra Karam / Eliane Monnin

Ordre du jour:

1. Signatures de la liste des présences et annonce des excusés
2. Approbation de l'ordre du jour et annonce des divers
3. Approbation du PV de la séance du 1^{er} octobre 2009
4. Informations du Président de la Commission
5. Proposition de la constitution d'une sous-commission « préambule »
6. Travail sur le thème « **droits fondamentaux** » (suite)
 - a) *Discussion sur une méthode de travail à partir de l'inventaire établi lors de nos précédentes séances*
 - b) *Parcours de l'inventaire selon la méthode choisie*

Déplacement à Uni-Mail pour audition avec commission 5 sur droit à mourir dans la dignité

Le Président ouvre la séance à 16h00 et souhaite la bienvenue aux participants.

1. Signatures de la liste des présences et annonce des excusés

M. Extermann supplée l'absence de M. Zimmermann. M. Delachaux, M. Pardo et M. de Saussure sont excusés.

2. Approbation de l'ordre du jour et annonce des divers

- L'ordre du jour est approuvé.

3. Approbation du PV de la séance du 1^{er} octobre 2009

- Après modification, le procès-verbal est approuvé avec remerciements à son auteur.

4. Informations du Président de la Commission

1) La Commission 4 a mandaté l'IDHEAP pour préparer un questionnaire à l'intention des magistrat-e-s des communes genevoises. Une synthèse sera établie sur la base des réponses au questionnaire, qui a été envoyé à toutes les communes et dont le Président fait circuler un exemplaire. Puis une audition publique avec les communes sera éventuellement organisée.

2) L'audition des associations que la Commission 1 envisage d'organiser avec la Commission 5 pourrait avoir lieu à la salle communale de la Commune de Plan-les-Ouates, qui propose deux dates : le mardi 19 janvier 2010 à 20h00 ou le jeudi 21 janvier 2010. Si la Commission retient le jeudi, elle pourrait se réunir sur place de 16h00 à 18h00, faire une pause pour le repas puis procéder à l'audition à 20h00. Le Président constate que la Commission préfère le jeudi, mais qu'une plénière devrait avoir lieu le 21 janvier. Il indiquera les commissaires s'il est possible de décaler d'une semaine. La Commission 4 ne serait pas directement associée, mais les membres intéressés seraient invités.

3) Projet de questionnaire de la sous-commission « laïcité »

M. EXTERMANN signale que, pour préparer une audition publique des communautés religieuses, la sous-commission « laïcité » a retenu quelques questions susceptibles d'intéresser toutes les communautés religieuses et d'éclairer la Commission sur leurs intentions. Il s'agit d'un projet, le nombre de questions, leur précision, leur formulation, l'ordre dans lequel elles sont posées peuvent être modifiés. Il prie les commissaires de modifier la date de l'arrêté, édicté en 1944 et non pas en 1994.

M. GRANDJEAN explique que la reconnaissance de trois Eglises, en 1944, c'est un arrêté du Conseil d'Etat genevois dont la pertinence juridique est soumise à caution, puisqu'il n'a pas fait l'objet de délibérations au Grand Conseil et n'a pas été publié dans la Feuille d'avis. Cet arrêté, à l'origine, permettait aux Eglises de bénéficier du forfait postal, pour qu'elles soient sur un pied d'égalité avec les Eglises vaudoises. Mais il a pris une importance particulière puisque, l'année suivante, les trois Eglises ont pu demander à bénéficier d'un recouvrement de la contribution ecclésiastique par l'Etat, sur une base volontaire et contre paiement des frais. Ensuite, M. Grandjean passe les questions en revue.

M. HOTTELIER remercie pour ce questionnaire très intéressant. Mais pourquoi n'y a-t-il pas, à la question 1, une lettre c) « soit abrogée » ? Il se demande en outre pourquoi la question 5 est posée s'agissant spécifiquement de la liberté de culte alors qu'elle pourrait porter sur toutes les autres manifestations de la liberté religieuse.

M. EXTERMANN ajoute d'abord la lettre c) au questionnaire. Ensuite, il indique que la sous-commission souhaiterait savoir quel œil une communauté religieuse porte sur les manifestations d'une autre, sachant que certaines voient d'un très mauvais œil le provoquant de certaines autres. Il s'agit surtout de l'exercice du culte quand il se manifeste hors des lieux intimes d'une communauté religieuse. Mais si la question ne paraît pas claire ou trop restrictive, elle peut être supprimée.

M. MIZRAHI remercie la sous-commission de cet excellent travail. Il observe que la remarque sur le règlement du Conseil d'Etat et les questions ne sont pas alignées. Cela signifie-t-il que la remarque préliminaire concerne toutes les questions ? M. EXTERMANN indique que le chapeau introductif concerne les trois premières questions.

M. MIZRAHI se demande alors si c'est une bonne idée de poser les questions, notamment la première, en partant de la reconnaissance telle qu'elle existe dans l'arrêté, qui est quelque peu obscur comme M. Grandjean vient de le relever. Il propose donc de poser une question 1) sur les effets d'une reconnaissance et 2) sur les conditions d'une reconnaissance.

Le Président pense aussi qu'il vaudrait mieux demander quel type de reconnaissance serait souhaitable, sans partir de la reconnaissance qui existe actuellement.

D'après M. DE DARDEL, il faudrait aussi demander, à la question 3, si les communautés religieuses sont d'accord de supprimer totalement la contribution ecclésiastique. Il y a en effet deux moyens pour traiter les communautés religieuses de manière égale : soit elles bénéficient toutes de la contribution ecclésiastique, soit aucune d'entre elles n'en bénéficie.

Le Président ajoute que ce débat a lieu à l'intérieur même des Eglises. Pour certains, passer par la contribution ecclésiastique trouble les gens, qui croient que l'Etat finance, d'une manière ou d'une autre, les Eglises.

En ce qui concerne la question 5, M. DE DARDEL relève que le principe de laïcité n'« implique » pas la liberté de croyance et de culte. Il s'agit de deux choses différentes. Il dirait plutôt, par exemple, « le principe de laïcité s'exerce simultanément au principe de la liberté de croyance ». Enfin, il faudrait poser une question sur la problématique des édifices religieux (art. 166 de la Constitution actuelle) et déjà évoquée par la Commission.

M. GRANDJEAN signale que cette question a retenu la sous-commission un certain temps. Elle y a renoncé parce que la disposition à laquelle M. de Dardel fait allusion concerne les Eglises auxquelles des cessions ont été faites à la suite de la loi de 1907. Ce sont l'Eglise catholique nationale, l'Eglise catholique romaine et l'Eglise nationale protestante de Genève qui ont bénéficié de cette cession. Pour les bâtiments des autres communautés religieuses – que ce soit la synagogue, le temple des francs-maçons (l'actuel Sacré-Cœur), l'église russe, l'église anglicane –, la loi ne s'appliquait pas. Ils sont entièrement propriété de la communauté religieuse et sont soumis, comme tout bâtiment historique, à la loi sur le patrimoine. Et pour tous les bâtiments, y compris ceux des trois Eglises, construits après 1907, la disposition ne s'applique pas non plus. Comme le questionnaire s'adresse à l'ensemble des communautés religieuses, la sous-commission n'a pas voulu poser une question qui ne concernerait que trois d'entre elles pour certains bâtiments seulement.

M. DE DARDEL est d'accord, mais il faudra quand même se poser la question, car mêmes des édifices religieux ultérieurs à 1907 ont été construits avec l'aide, directe ou indirecte, de l'Etat ou des communes. Or, aujourd'hui, l'Eglise protestante, qui a des problèmes financiers, fait des opérations immobilières.

M. GRANDJEAN indique que cette dernière question sera discutée lors de l'audition qui aura lieu au Café Papon, puisque c'est l'un des cinq points mis en avant par l'Eglise protestante de Genève. La sous-commission a reçu les thèses de celle-ci et a des questions précises à lui poser à cet égard.

Selon M. ZWAHLEN, M. de Dardel a soulevé un problème intéressant à la question 5. En effet, il y a une grande différence entre laïcité et liberté de croyance et d'exercice du culte. Ainsi, un « Etat religieux » pourrait laisser une totale liberté du culte alors qu'un Etat laïc pourrait interdire toute liberté religieuse. La Commission doit veiller à ne pas confondre des types d'Etat et des libertés. Par exemple, une démocratie peut être totalitaire et dictatoriale et une monarchie peut être libérale. Par ailleurs, il serait intéressant de demander aux communautés religieuses ce qu'elles pensent apporter à l'intérêt public, à la collectivité, vu le discours souvent entendu selon lequel il faudrait plutôt se protéger d'elles.

Pour M. EGGLEY, il sera intéressant d'entendre les Eglises, mais ce sera plus simple de discuter des principes que des modalités pratiques et de certaines conséquences. Il rappelle qu'il n'y a pas bien longtemps, il fallait encore barrer la mention dans sa déclaration d'impôts pour ne pas payer de contribution ecclésiastique. Il est donc évident que cela relève du « privilège » historique. Or, on risque de dire soit plus de privilège, soit le privilège pour tous. Comme ce privilège est lié à l'histoire de la Cité, cela lui ferait un peu mal au cœur pour les Eglises historiques, auxquelles il est attaché. Mais des privilèges pour tous, cela le laisse un peu perplexe – ce ne serait plus un privilège.

D'après M. HOTTELIER, toute cette discussion échappe à la Commission 1. Celle-ci doit parler de la liberté religieuse, qui comprend la liberté des cultes reconnue à l'art. 164 de la Constitution actuelle. Mais l'organisation des Eglises, le statut de St-Pierre, les édifices religieux, tout cela relève des compétences des Commissions 4 ou 5.

M. GRANDJEAN croit au contraire que cela concerne la Commission 1, dans la mesure où elle parle de la laïcité de l'Etat dans les dispositions générales et qu'il se trouve que quelques articles dans la Constitution sont une sorte de mise en musique de ce principe de laïcité. Cela dépend très étroitement de la manière de considérer, de façon générale, l'Etat et c'est donc de la compétence de la Commission 1.

Pour M. GROBET, la Commission 1 est compétente pour élaborer un article condensé sur la laïcité, dans lequel elle exprime ce qu'est la laïcité. Et il suffit de relever que les autorités entretiennent des relations avec les communautés religieuses ; ceci permet de tout englober et règle notamment la question des aumôneries. Mais si la Commission veut aller plus loin, cela devient des tâches de l'Etat, ce qui sort de son champ de compétences.

M. MIZRAHI est d'avis que les compétences de la Commission 1 s'étendent non seulement à la liberté religieuse, mais également au principe de laïcité, en particulier sous l'angle fondamental de la séparation entre les communautés religieuses et l'Etat. Par ailleurs, il revient à la reconnaissance. On a parlé d'étendre le privilège de la récolte de l'argent par l'Etat à tous. Qu'est-ce que cela signifie ? Est-ce qu'on l'étendrait à toutes les communautés religieuses ? Est-ce qu'on l'étendrait aussi aux cotisations des partis politiques ou des associations économiques ? Il souhaite que ce soit clair, dans le questionnaire, quels pourraient être les impacts de la reconnaissance. Ainsi envisage-t-on de faire des Eglises des institutions de droit public, comme dans les 25 autres cantons ?

À ce propos, le Président rappelle que des directives européennes demandent que les personnes qui se trouvent dans certains établissements publics ou semi-publics aient accès à des personnes de leur culte, voire à la célébration de leur culte. L'Etat doit donc décider qui il reconnaît dans le cadre des aumôneries.

M. WEBER aimerait savoir si, à la question 5, la sous-commission imagine introduire dans la Constitution les limites à l'exercice du culte que souhaiteraient certaines communautés religieuses.

Pour M. EXTERMANN, la question 5 est, manifestement, une coque mal taillée. La sous-commission va la formuler autrement, voire y renoncer. Ceci dit, l'idée est de consulter les intéressés pour avoir un maximum d'informations ; ensuite, la Commission verra ce qu'il faut déléguer au niveau législatif et garder comme principe dans la Constitution.

4) Le Président a distribué aux commissaires l'édition d'octobre 2009 de la Vie protestante, qui aborde la thématique de l'audition à laquelle ils vont participer le soir même.

5. Constitution d'une sous-commission « préambule »

Le Président a demandé à Mme Renfer de préparer un document de travail qui contiendrait les préambules des constitutions cantonales récentes et qui reprendrait quelques commentaires des constituantes sur la question du préambule. Ensuite, il faudra voir qui d'entre les commissaires est d'accord de préparer une présentation pour la plénière.

6. Travail sur le thème « droits fondamentaux »

Le Président commente la grille que les commissaires ont trouvée sur leur bureau. La méthode de travail serait la suivante : M. Hottelier ferait une introduction sur les têtes de chapitre (les points 2.1, 2.2, etc.). La Commission discuterait, rapidement dans cette première étape, des sous-chapitres et noterait dans les colonnes à droite si, pour tel élément, il suffit de reprendre ce qui se trouve dans la Constitution suisse, dans la Constitution genevoise ou dans une autre constitution cantonale ou si elle veut rédiger à sa manière. Elle pourrait aussi déjà relever les points sur lesquels elle souhaite des informations complémentaires, que ce soit sous la forme d'une audition ou d'une présentation par un commissaire. Le Président signale au passage la possibilité d'auditionner, à l'interne, les responsables de l'Office des droits humains du canton de Genève. Fin octobre, la Commission pourrait avoir terminé cette première étape et désigner la sous-commission qui préparera la suite des travaux.

M. ROCH remercie le Président pour la grille et serait heureux que la Commission commence le travail selon cette méthode. Toutefois, il pose déjà la question des devoirs – et il la posera pratiquement à chaque ligne. En effet, la Commission devrait réfléchir, lors de l'examen de chaque droit, à l'opportunité de lier un devoir à ce droit. Ou alors, si elle décide de consacrer un chapitre spécifique aux devoirs, elle pourra les examiner après avoir traité les droits fondamentaux. Quoi qu'il en soit, il souligne qu'aujourd'hui, tout est question « du droit à quelque chose ». Mais le droit de vivre en paix et le droit au respect impliquent qu'on respecte les autres et qu'on laisse les autres en paix. Tous ces droits qu'on proclame dans le monde entier, sans se préoccuper des devoirs de respect vis-à-vis des autres, vis-à-vis de l'environnement, vis-à-vis de la nature, etc., c'est une fuite en avant. Trop souvent, on ne se rend pas compte que des devoirs sont liés aux droits. Ainsi, tout le monde souhaite que le droit à l'eau soit garanti, mais personne ne se pose la question du devoir de respecter l'eau, de ne pas la gaspiller, etc.

M. LADOR remercie également le Président pour cette grille et pense qu'effectivement, pour éviter de perdre du temps, la Commission ne devrait pas chercher à retravailler la définition d'un certain nombre de droits, déjà bien définis. Il précise qu'il lit « reprise de la Constitution suisse » comme « reprise de la Constitution suisse et du droit supérieur ». Et pour d'autres droits, la Commission devra entrer dans la définition en tant que telle, parce qu'elle innovera ou considérera qu'il y a une adaptation importante à faire.

Pour répondre à M. Roch, M. LADOR pense qu'il ne faut pas confondre les obligations, qui découlent d'un droit et qui en sont la contrepartie logique, et les devoirs, dont le fondement est moral ou social, dans le sens où l'on considère qu'il faut rappeler certaines choses dans le contrat collectif qu'est une constitution aujourd'hui. Ainsi, si la question des devoirs mérite un débat, il ne faut pas la lier aux droits fondamentaux ; la Commission devrait y revenir après avoir traité les droits et libertés. Les devoirs devraient donc se trouver dans une autre partie de la Constitution et ne pas être liés aux droits, parce qu'il ne s'agit pas d'une question de balance. En effet, le droit fondamental est inhérent à la nature même de l'être humain. On ne va pas négocier l'interdiction de la torture, par exemple : l'interdiction de la torture est liée à la nature humaine et même le pire des criminels, qui a violé de nombreuses obligations, a le droit de ne pas être torturé. Il ne faut pas créer de confusion et faire, involontairement, un gigantesque pas en arrière – chaque droit fondamental serait négociable, il n'y aurait plus d'universalité, etc.

M. MIZRAHI souligne qu'il est effectivement important de ne pas oublier les questions transversales, qu'il avait répertoriées mais qui ne figurent pas dans la grille. La notion de devoir est en lien avec la question de l'effet horizontal, c'est-à-dire de l'effet des libertés et droits fondamentaux entre particuliers. Elle sous-entend que la liberté des uns s'arrête là où commence celle des autres. Ainsi, dans la Charte des droits et libertés du Québec, le droit à la vie et à l'intégrité physique et psychique se décline aussi en un certain nombre d'obligations pour les particuliers, telle l'obligation de porter secours. Personnellement, il ne trouve pas inintéressant de soulever ces questions dans l'analyse de détail, quand la Commission parle d'un droit.

M. DE DARDEL trouve que c'est un peu moralisateur : les gens auraient trop de droits et ne seraient pas assez respectueux. Ce discours le gêne un peu. En effet, les droits sont en réalité hyper limités, et les individus, les groupements sont écrasés de devoirs. Selon lui, c'est une question de démocratie. Il y a deux aspects dans la démocratie : la loi de la majorité, corrigée par le respect des minorités et le respect des individus, à qui on donne des droits. Les devoirs n'interviennent pas ici. Il ajoute qu'une démocratie qui se limite à la loi de la majorité, cela devient la dictature de la majorité...

M. ZWAHLEN rappelle que la Constitution du Directoire comportait une Déclaration des droits et des devoirs de l'homme. Il remarque que les devoirs sont prévus au niveau législatif, mais rarement au niveau constitutionnel. La Commission peut aborder la question des devoirs de deux façons. La première, que M. Zwahlen privilégierait, est de rédiger un article général sur les devoirs, qui dirait par exemple que chaque individu doit se comporter en société de façon à respecter les droits des autres. La deuxième possibilité est d'énoncer, après chaque droit, les devoirs, ce qui transformera la Constitution en un texte législatif d'une lourdeur épouvantable.

En préambule, M. HOTTELIER rappelle que la question des droits et des devoirs est aussi vieille que la question de l'individu dans la société. Il rappelle également que la Commission a adopté une disposition sur la responsabilité de l'individu, dans les principes généraux de l'Etat, qui affirme, certes imparfaitement, mais fondamentalement, qu'il n'y a pas de « droits gratuits », qu'il n'y a pas de droits sans devoirs. Il signale ensuite qu'à une ou deux exceptions près, aucun droit n'est absolu et tout droit fondamental, tout droit de l'homme tolère des restrictions. Dès lors, les devoirs de l'individu sont en quelque sorte le côté face des libertés et des droits fondamentaux. M. Zwahlen a très bien posé la problématique. La Commission a en effet deux possibilités. Soit elle énumère, pour chaque droit, les devoirs et elle établit une loi entière – mais elle n'arrivera pas à imaginer tous les devoirs qui peuvent être liés à un droit.

Soit, comme dans les constitutions cantonales ou la Constitution fédérale, celles d'autres Etats (la Constitution espagnole de 1978 est un modèle dans ce domaine) et les instruments de protection des droits de l'homme (à commencer par la Déclaration universelle), elle élabore une clause générique qui fixe le cadre de l'intervention de l'Etat pour limiter les droits individuels et qui fonde par là-même le devoir de l'individu de supporter des restrictions à ses droits. Selon M. HOTTELIER, il s'agit d'énumérer, de façon très générale, les motifs susceptibles de légitimer les restrictions aux droits. Ensuite, l'application, le ciselage au cas par cas, la pesée des intérêts pour déterminer si c'est le droit ou le devoir qui doit l'emporter revient aux tribunaux. Pour résumer, la Commission a deux solutions : soit, pour chaque droit, elle énumère un cortège de restrictions potentielles, soit elle fixe un cadre, qui se limite à quatre conditions : le respect de la légalité, le motif légitime, c'est-à-dire l'intérêt public ou l'intérêt privé (le droit fondamental d'un tiers), le respect de la proportionnalité et cette clause du noyau intangible, dont on ne sait pas trop ce qu'elle veut dire mais dont il se réjouit de parler avec les commissaires prochainement.

M. EXTERMANN signale qu'à Genève, historiquement, le débat sur l'importance des devoirs en regard des droits a toujours été nourri, à tel point qu'en 1790 et 1791, un projet de constitution qui comptait presque autant d'articles sur les devoirs que sur les droits a été refusé à une très courte majorité. On trouve ces renseignements dans *Le désenchantement du monde* de Marcel Gauchet qui montre que c'est à Genève qu'on a poussé le plus loin la réflexion des constituants français de 1789 sur l'importance des devoirs par rapport aux droits. La discussion de la Commission est donc dans le droit fil d'une longue tradition.

M. DUFRESNE relève que pour certains, le discours consistant à mettre au même niveau droits et devoirs est choquant car les droits humains sont des valeurs liées à la dignité humaine. En revanche, les devoirs prennent leur sens dans l'application, dans la poursuite de ces valeurs. Ils sont des moyens d'atteindre les droits humains. Donc, s'il peut être choquant de mettre droits et devoirs au même niveau lorsqu'on parle d'objectifs, cela prend tout son sens lorsqu'on parle de moyens.

M. ZWAHLEN aimerait comprendre pourquoi le droit serait digne et le devoir ne le serait point. Respecter la femme, aider quelqu'un dans le malheur ou en train de mourir dans la rue, cela relève tout autant de la dignité humaine que le droit à la liberté ou le droit à la vie. L'homme a aussi une certaine dignité dans ses devoirs. Par ailleurs, si on ne rappelle pas que les individus ont aussi des devoirs, ils risquent de tout déléguer à l'Etat et de ne plus se sentir concernés. Ainsi, il pourrait arriver qu'une personne, voyant une autre en difficulté, se dise que l'Etat n'a qu'à s'en occuper, alors même que le respect de la dignité humaine exigerait qu'elle fasse un geste. Pour finir, personne ne s'occupera plus de personne parce qu'on n'aura pas rappelé le devoir général de respecter le droit d'autrui.

M. MIZRAHI remarque d'abord que la question de savoir si le devoir d'assister quelqu'un dans le besoin relève avant tout des individus ou de l'Etat est une question politique. C'est celle de savoir si on fonctionne selon le principe de la charité ou selon le principe de la sécurité sociale. Ensuite, le devoir de porter secours à une personne blessée, le devoir d'assistance est un moyen d'atteindre et de respecter le droit à la vie de la personne qui est en danger, comme le montre la Charte québécoise des droits et libertés de la personne. Mais M. Zwahlen a raison quand il dit que ce n'est pas parce que l'Etat a des devoirs et des responsabilités, par exemple dans le domaine de l'aide sociale, que les personnes doivent s'en fiche. Toutefois, le contraire est également vrai : il ne faut pas arriver à un système où l'action de l'Etat est subsidiaire aux devoirs individuels.

M. HOTTELIER explique que dans la pratique contemporaine du droit constitutionnel, des valeurs constitutionnelles s'affrontent : d'un côté, les valeurs de respect, de protection, de promotion de la dignité humaine qui, historiquement, visent à situer l'individu face à l'Etat et, de l'autre, les règles qui attribuent des tâches, qui fondent un devoir d'intervention de l'Etat, au nom du contrat social. Dans cette perspective, comme l'a dit M. de Dardel, les droits de l'homme viennent resituer l'individu : le fonctionnement de l'Etat moderne ne doit pas obéir seulement à une logique majorité-minorité. Au contraire, si l'Etat ne respecte pas des valeurs de base tragiquement mises en évidence par l'Histoire, cela ne peut pas fonctionner. Les droits de l'homme sont donc là pour dire qu'il faut respecter un minimum de dignité humaine. Ainsi, il y a le droit, avec cette vision proclamatoire de libertés, de droits sociaux, de garanties de l'Etat de droit, et il y a le devoir d'intervention de l'Etat, qui doit pouvoir accomplir les multiples tâches qui sont les siennes. Il est impossible d'énumérer les devoirs individuels dans la Constitution, tout comme il est impossible d'énumérer dans le détail tout ce que recouvrent les droits individuels. Il faut se contenter de phrases lapidaires et laisser l'arbitrage de la tension dialectique entre majorité/minorité, individu/Etat au juge, le plus souvent à travers l'intervention du législateur.

Pour M. LADOR, le fait que M. Roch, quand il évoque la question des devoirs, mentionne souvent le droit à l'eau n'est pas un hasard. En effet, le contexte dans lequel les droits ont été formalisés au XVIII^e siècle ne correspond plus au contexte contemporain. Ainsi, le droit à l'eau a souvent été conçu comme « end of the pipe », le bout du tuyau : il faut simplement pouvoir accéder à l'eau. Mais aujourd'hui, on se rend compte que ce droit nécessite aussi une définition en amont : le droit à l'eau ne saurait être garanti si les capacités de régénération d'un écosystème ne sont pas respectées, puisqu'il n'y aura tout simplement plus d'eau. Par conséquent, il faut intégrer une dimension supplémentaire – même si lui, il parle plutôt de responsabilité que de devoir – dans la question des droits fondamentaux. Les conceptions dont on hérite ne sont pas toujours pertinentes pour faire face aux nouveaux problèmes.

M. GROBET rappelle que les droits et les libertés ont été acquis progressivement. Il y a 1000 ans, il n'y avait que des devoirs. Puis des droits ont été obtenus, par étapes, comme en France en 1789, à Genève en 1847. Et la Déclaration des droits de l'homme adoptée par l'ONU au lendemain de l'effroyable Seconde Guerre mondiale. Bien sûr, à ce stade, on ne parle pas des devoirs, puisqu'on cherche à obtenir des droits et des libertés. Aujourd'hui, en Europe, on a quasiment tout en matière de droits et libertés, et il arrive encore des propositions du Québec, par exemple. Tous ces droits sont des acquis extraordinaires et doivent figurer au début de la Constitution. C'est vrai qu'aujourd'hui, certains pensent que la liberté va assez loin, et l'on s'exaspère d'une foule de comportements – les gens dans le tram ne devraient pas jeter leur journal par terre, etc. Mais nos constitutions doivent servir de modèles à d'autres parties du monde. Il faut continuer à y inscrire les droits et libertés, mettre les devoirs dans les lois, et apprendre aux enfants à adopter des comportements aujourd'hui complètement oubliés.

Le Président signale que la Constituante vaudoise a eu un débat sur les devoirs et a demandé un rapport, qui cite une étude de Jean-François Aubert et qu'il fera suivre aux commissaires. Il y est notamment écrit que « le devoir de respecter les droits fondamentaux d'autrui n'est autre que l'effet horizontal du droit. Bien que cela soit superflu, il suffit de signaler ce lien dans une disposition générale ». Quant à M. DUFRESNE, il envoie par mail à la Commission un rapport de la Constituante fribourgeoise sur les droits et devoirs.

M. ROCH remercie de cette discussion passionnante. Il souligne qu'il n'a pas la moindre volonté de remettre en question les acquis et que les droits doivent continuer à être développés. Mais, comme M. Lador l'a bien exprimé, de nouvelles responsabilités humaines apparaissent, vu l'impact des hommes sur la société, sur l'environnement.

En outre, certains comportements de société deviennent insupportables, comme M. Grobet l'a relevé. Il y a donc de nouveaux problèmes qu'il faudra aborder. M. ROCH sait bien que la Constitution ne va pas les régler à elle seule, mais il serait opportun de rappeler, par exemple, le devoir des parents de veiller sur leurs enfants. Il ajoute que si une grande partie des devoirs pourront être résumés en une phrase, certains points devront être discutés plus en détail.

Le Président suggère que pour la séance suivante, les commissaires parcourent la grille et cochent les cases où la définition de la Constitution fédérale ou de la Constitution genevoise leur semble suffisante.

Pour M. HOTTELIER, plus la Commission sera brève dans la désignation des droits, plus ce sera efficace. L'expérience montre en effet que plus on tente de déterminer l'envergure d'un droit fondamental, moins on y arrive. Par ailleurs, il est d'accord avec M. Grobet, il y a un effet d'entraînement. La Commission doit donc veiller à avoir une liste aussi longue et complète que possible, mais moins elle en dira sur chacun des droits, plus ils seront efficaces.

M. MIZRAHI observe que la brièveté nuit à la justiciabilité des droits sociaux. Les tribunaux seront prompts à dire que le droit au logement n'est pas justiciable parce qu'il n'est pas suffisamment précis. Par ailleurs, il avait oublié de mentionner un élément dans l'inventaire : le droit à des conditions de travail justes qui figure à l'art. 7 du Pacte I. Il faudrait que la Commission examine ce droit pour faire suite à la proposition collective du Parti socialiste sur les droits syndicaux.

- Prochaine séance : mercredi 14 octobre à 16h00.

Le Président lève la séance à 17h45.

1) Document annexé à la convocation

Aucun.

2) Document utilisé en séance

Sous-commission « laïcité », 2^{ème} *rapport intermédiaire au 8 octobre 2009*

La Vie protestante, octobre 2009

M. Gardiol, *Grille – Inventaire des droits fondamentaux*

Constituante fribourgeoise, *Droits et devoirs de la personne*