



Commission 1

« Dispositions générales et droits fondamentaux »

Rapport sectoriel 102

Droits fondamentaux

Rapporteur : Cyril Mizrahi

30 avril 2010

Version finale

Table des matières

Introduction.....	5
102.1 Dignité	8
102.2 Egalité	10
102.3 Droits des personnes handicapées.....	14
102.4 Interdiction de l'arbitraire et protection de la bonne foi	18
102.5 Liberté personnelle, intégrité, droit à un environnement sain.....	19
102.6 Droit à un niveau de vie suffisant	22
102.7 Droit aux soins et à l'assistance.....	25
102.8 Droit au logement.....	27
102.9 Protection de la sphère privée, de la correspondance et des données personnelles	31
102.10 Droit au mariage et à la famille	32
102.11 Droits de l'enfant.....	36
102.12 Droit à la formation	39
102.13 Libertés de communication.....	43
102.14 Liberté de l'art et accès à la culture.....	46
102.15 Droit à l'information et à la transparence.....	48
102.16 Liberté de réunion et d'association.....	51
102.17 Liberté d'établissement et protection contre l'expulsion.....	53
102.18 Garantie de la propriété.....	55
102.19 Droits des travailleurs et travailleuses.....	57
102.20 Liberté syndicale	60
102.21 Droit à la résistance contre l'oppression.....	63
102.22 Garanties de procédure	64
102.23 Procédure pénale	68

102.24	Privation de liberté.....	71
102.25	Droits politiques.....	74
102.26	Réalisation et justiciabilité des droits fondamentaux.....	76
102.27	Restriction des droits fondamentaux.....	81
	Liste des dispositions concernant d'autres parties de la Constitution.....	85
	Liste des abréviations.....	87
	Liste des annexes disponibles sur internet (www.ge.ch/constituante).....	89
	Table des thèses.....	91

Version finale

Introduction

La commission a tout d'abord procédé à une discussion introductive¹ ouverte par une présentation de Michel Hottelier, qui a rappelé les quatre catégories classiques de droits fondamentaux, soit dans l'ordre chronologique :

- les libertés (liberté personnelle, liberté d'expression, liberté religieuse, liberté économique, garantie de la propriété, liberté de se marier ou de ne pas se marier, etc.) ;
- les garanties de l'Etat de droit (par exemple l'égalité de traitement, l'interdiction de l'arbitraire, la présomption d'innocence au pénal) ;
- les droits politiques ;
- les droits économiques, sociaux et culturels.

Historiquement, les droits issus du libéralisme sont des droits **de** faire quelque chose, ils voient une menace dans l'Etat, dont il faut se défier. Les droits de la « seconde génération » sont des droits-créances, des droits **à** quelque chose, des droits d'obtenir des prestations de l'Etat. Cependant, aujourd'hui, cette distinction est largement dépassée. Il est admis que tous les droits fondamentaux sont à la fois des « droits de » et des « droits à ». En d'autres termes, aujourd'hui, on distingue trois obligations juridiques fondamentales attachées à ces droits :

- l'obligation de respecter, c'est-à-dire de ne pas intervenir ;
- l'obligation de protéger, au besoin, c'est-à-dire d'intervenir par des mesures actives ;
- l'obligation de promouvoir et de réaliser le respect de ces droits dans l'ensemble de l'ordre juridique.

Décision de principe en faveur de l'inclusion d'un catalogue de droits fondamentaux

La commission s'est ensuite penchée, lors de discussions approfondies², sur la question de savoir s'il convenait d'établir un catalogue complet des droits fondamentaux (solution choisie pour les constitutions récemment révisées de VD, FR, NE), partiels (ZH, BS avec résumé des droits garantis au niveau fédéral) ou de renvoyer purement et simplement au droit supérieur (LU, GR, cf. pétition n°9 de M^e Marti).

La commission a opté à l'unanimité pour un catalogue complet, reprenant également les droits garantis par la Constitution fédérale³. Un renvoi pur et simple équivaldrait en effet à supprimer des droits actuellement garantis sur le plan cantonal et à exclure toute possibilité d'approfondissement ou de garantie nouvelle. Le renvoi partiel risque également de poser des problèmes de lisibilité, obligeant les citoyennes et les citoyens à se référer à plusieurs textes. En effet, la Constitution s'adresse certes aux gouvernants, mais aussi aux citoyens et citoyennes. Comment comprendre pourquoi certains droits sont présents dans la Charte cantonale et pas d'autres, sans compter que les droits éventuellement « approfondis » au plan cantonal se-

¹ Séance n°13 du 09.09.2009

² Séances n°13 du 09.09.2009, 14 du 17.09.2009 et 15 du 24.09.2009

³ Séance n°15 du 24.09.2009. La commission s'était déjà prononcée sur le principe d'un catalogue lors de la séance n°14 du 17.09.2009, par 11 voix contre 1, avec 3 abstentions.

raient tout de même présents à la fois dans les Constitutions cantonale et fédérale ? Dans l'ensemble, la commission a estimé que les droits fondamentaux étaient à ce point importants dans une constitution qu'un catalogue cohérent devait y trouver place. Plusieurs commissaires ont souligné que quelques répétitions, certes juridiquement inutiles, ne pouvaient pas non plus être nuisibles, s'agissant de droits aussi fondamentaux que la liberté personnelle, religieuse, etc. Enfin, même si le risque est limité, il est toujours possible qu'un droit garanti au niveau fédéral soit supprimé, ou simplement restreint.

Inventaire, établissement du catalogue, droits non retenus

Sur la base d'une première proposition préparée par le président Maurice Gardiol, l'auteur du présent rapport a été mandaté pour dresser un inventaire aussi complet que possible des droits garantis par les Constitutions fédérales et cantonales. Ensuite, la commission a passé l'inventaire en revue pour décider quels droits elle entendait retenir. Au cours de ces premières discussions, puis lors de la phase portant sur les propositions rédigées, les droits suivants ont été écartés :

- l'interdiction de la **contrainte par corps** (GE 38⁴), soit la possibilité pour un créancier de faire emprisonner son débiteur pour l'obliger à payer sa dette. Cette garantie, jugée anachronique et absorbée par la dignité humaine, a été écartée par consensus⁵.
- la liberté de la **langue** (2 oui / 10 non / 2 abst.)⁶. Genève n'étant pas plurilingue, la majorité estime qu'une telle garantie, explicitée, risquerait de prêter à confusion et de mettre en danger le principe de la langue officielle, étant entendu que les garanties de procédure et le principe de non-discrimination en raison de la déficience garantissaient de manière suffisante les droits des personnes ne maîtrisant pas le français. La minorité estime au contraire que la liberté de la langue commande avant tout une abstention de l'Etat et non un droit à des prestations positives.
- le droit à un **revenu minimum**⁷
- un droit autonome à l'**alimentation**⁸
- un droit autonome à l'accès aux **infrastructures** (eau, électricité)⁹
- la liberté du **choix du mode de transport**¹⁰. Par consensus, la commission a estimé que cela relevait des tâches de l'Etat (commission 5).

A la suite du premier tour d'horizon, la commission a mandaté deux sous-commissions pour préparer des propositions rédigées qui serviraient de base de discussion :

⁴ « La contrainte par corps est interdite. »

⁵ Séance n° 18 du 14.10.2009

⁶ Séance n° 19 du 29.10.2009

⁷ Voir ci-dessous, ch. 102.6

⁸ Voir ci-dessous, ch. 102.6

⁹ Voir ci-dessous, ch. 102.6 et 102.8

¹⁰ Séance n° 36 du 04.03.2010

- **droits fondamentaux** (Michel Hottelier et Cyril Mizrahi), y compris les dispositions sur leur application, ces dernières n'ayant pas fait l'objet de discussions lors du premier tour d'horizon ;
- **garanties de procédure** (Guy Zwahlen et Cyril Mizrahi).

Les discussions qui ont suivi sur les propositions rédigées sont résumées dans les pages qui suivent. Elles ont porté non seulement sur le fond, mais également sur la **conformité au droit fédéral**, compte tenu de la marge de manœuvre laissée aux cantons, ainsi que sur la question de savoir ce qui relevait d'un catalogue de droits fondamentaux et ce qui relevait des **tâches de l'Etat**, donc éventuellement de la commission 5.

Enfin, il y a lieu de noter que la **liberté religieuse** a été traitée dans le cadre du rapport 103 sur la laïcité et non dans le cadre du présent rapport. En cas d'adoption des thèses correspondantes, la commission propose qu'elles soient insérées entre les thèses des chapitres 102.12 et 102.13.

Propositions collectives et pétitions

Les propositions collectives et pétitions ont été examinées de manière globale au cours des travaux, et non de manière spécifique et individualisée, faute de temps. Il sera possible d'y revenir dans la suite des travaux. Dans chaque chapitre du présent rapport, on trouvera une liste des propositions collectives relatives à la thématique abordée et auxquelles les thèses proposées répondent au moins en partie. Les propositions pertinentes contenues tant dans les propositions collectives que dans les pétitions sont récapitulées et regroupées dans une annexe à la fin du présent rapport. Elles sont en outre consultables dans leur intégralité sur le site Internet de l'Assemblée constituante.

Développement équilibré et durable

En suite de la résolution adoptée à ce sujet lors de la première phase des travaux de l'Assemblée constituante, il y a lieu de relever que les travaux de commission ont tenu compte du développement équilibré et durable. Ainsi, les dispositions proposées concernent tant les dimensions économique (liberté économique, garantie de la propriété, etc.) sociale (droit à un niveau de vie suffisant, droit au logement notamment) qu'environnementale (droit à un environnement sain et respectueux de la biodiversité). Les dispositions sur l'application des droits fondamentaux, notamment celles sur les restrictions possibles, contribuent à assurer une vision globale en réglant les « conflits » de droits fondamentaux, mais également en prévoyant que l'intérêt public peut limiter un droit fondamental si les autres conditions de restriction sont réalisées.

102.1 Dignité

La commission propose en premier lieu d'introduire en tête de la partie consacrée aux droits fondamentaux une thèse unique concernant la dignité humaine, comportant une double dimension :

- un principe institutionnel fondateur de l'ordre étatique – le respect de l'être humain ;
- une dimension subjective, individuelle – les droits qu'on peut en tirer.

102.11 Thèses et argumentaire

Thèses, articles et résultats des votes

102.11.a

La dignité humaine est inviolable. Toute personne a droit à la sauvegarde de sa dignité, de sa vie et de son intégrité.

Unanimité¹¹

Argumentaire

Première phrase Elle consacre le principe de la dignité humaine, qui constitue le fil rouge des catalogues contemporains de droits humains, au niveau international, et de droits fondamentaux dans tous les Etats qui se sont donné une nouvelle constitution dernièrement. C'est pourquoi il paraît incontournable de commencer un catalogue de droits fondamentaux par la consécration de ce principe.

Les Constitutions fédérale, vaudoise et neuchâteloise disposent que la dignité humaine *est* (VD 9, NE 7) ou *doit être* (CH 7) *respectée et protégée*. A Fribourg (8), c'est la notion d'*intangibilité* qui a été préférée. La commission a opté pour une formule nouvelle, qui se distingue par sa clarté et par sa force.

Seconde phrase Elle constitue l'innovation apportée par cette thèse par rapport au droit fédéral existant, qui ne consacre pour le moment que la dimension principielle de la dignité. Cette seconde phrase introduit un véritable droit subjectif au respect de la dignité de la personne.

Il appartiendra à la pratique et à la jurisprudence de préciser ce droit. Certes, le législateur pourrait prévoir des mesures restreignant ce droit, aux conditions habituelles (base légale, intérêt public, proportionnalité). Cela étant, au vu du caractère fondamental du droit à la dignité, le principe de l'inviolabilité du noyau intangible des droits fondamentaux limitera nécessairement les restrictions possibles.

Le concept et la formulation de cette phrase s'inspirent de la Charte québécoise. Son article 4 dispose que *toute personne a droit à la sauvegarde de sa dignité, de son honneur et de sa réputation*. La commission a néanmoins opté pour une formulation plus globale. En effet, il convient de préciser que le terme d'intégrité comprend

¹¹ Séance n°34 du 18.02.2010

l'intégrité physique, psychique et émotionnelle. C'est pourquoi la commission a renoncé à l'unanimité à garantir explicitement un « droit à la sauvegarde de l'honneur et de la réputation », la formulation choisie comprenant également cet aspect de la dignité.

Egalement par souci de concision, la commission a rejeté, avec une abstention, l'adjonction des mots « en tout temps », envisagée initialement par certains comme une manière de reprendre, sur le fond, le droit de mourir dans la dignité (VD 37), sans pour autant adopter un concept jugé fortement connoté. Quoi qu'il en soit, il est clair qu'*a priori*, la protection de la dignité s'applique néanmoins en tout temps, comme n'importe quel autre droit, et donc également en fin de vie.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.2 Egalité

102.21 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.21.a

Toutes les personnes sont égales en droit.

Unanimité (16 oui)¹²

102.21.b

Nul ne doit subir de discrimination ni tirer avantage du fait notamment de son origine, de son ethnie, de son sexe, de son âge, de sa langue, de son état de santé, de sa situation sociale, de son mode de vie, de son orientation sexuelle, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ni du fait d'une déficience.

16 oui / 1 non / 0 abst.¹³

102.21.c

La femme et l'homme sont égaux en droit. Ils ont droit notamment à la même formation, à un salaire égal pour un travail de valeur égale, à l'égalité des chances dans la vie professionnelle et la vie familiale.

12 oui / 1 non / 4 abst.¹⁴

Argumentaire

102.21.a Cette thèse consacre l'égalité juridique de toutes les personnes, y compris les personnes morales, dans et devant la loi.

L'égalité juridique doit être distinguée de l'égalité *de résultat*, ainsi que de l'égalité *des chances*. Alors que ces deux dernières notions constituent le cas échéant des objectifs de politique publique, l'égalité juridique signifie, selon une définition consacrée par la doctrine et une jurisprudence constante, que ce qui est semblable doit être traité de manière identique et que ce qui est différent doit être traité de manière différente dans la mesure de cette différence. Ainsi, il a été rappelé à plusieurs reprises que l'égalité juridique ne correspond pas à une égalité absolue, uniforme et schématique ; non seulement l'égalité autorise, mais elle commande même, selon les circonstances, d'opérer les différences de traitement objectivement justifiées.

Concernant le **cercle des bénéficiaires** du droit à l'égalité, il est évident que la formulation de la Constitution actuelle, qui le réserve aux seuls *Genevois*, ne corres-

¹² Séance n°34 du 18.02.2010

¹³ Séance n°34 du 18.02.2010

¹⁴ Séance n°45 du 28.04.2010

pond plus à la situation juridique et doit par conséquent être abandonnée. Contrairement aux garanties fédérale (8 I), fribourgeoise (9 I) et vaudoise (10 I)¹⁵, la commission a jugé opportun d'opter, sur le modèle neuchâtelois¹⁶, pour une formulation englobant les personnes morales, puisque le principe d'égalité leur est également applicable.

Enfin, la commission a estimé qu'il fallait, à l'instar de Neuchâtel, consacrer globalement l'égalité *en droit*, c'est-à-dire **l'égalité dans et devant la loi**. Ainsi, il n'a pas été jugé opportun de conserver le terme trop restrictif d'égalité *devant la loi*.

102.21.b A l'image de la Constitution fédérale (8 II) et des Constitutions cantonales récemment modifiées, la commission a jugé opportun de compléter le principe d'égalité par celui de l'interdiction des discriminations. Le second constitue non seulement le « revers de la médaille » du premier, mais également une forme de **protection particulière contre les inégalités qualifiées** dont certains groupes de la population sont susceptibles d'être victimes.

Par 13 voix contre 2 et 1 abstention, la commission a rejeté la formulation suivante : « Nul ne doit subir de discrimination qui n'est pas instaurée par la loi. » D'une part, la commission venait de consacrer le principe d'égalité *dans* la loi, qui interdit *a fortiori* toute *discrimination* même ancrée dans une loi. D'autre part, la grande majorité de la commission a estimé qu'il se justifiait d'introduire une **liste exemplative** (d'où l'adverbe *notamment*) **des critères de discriminations interdits**, à l'instar de la Constitution fédérale et des constitutions vaudoise (VD 10 II) et neuchâteloise (NE 8 I). Un tel catalogue a vocation à contenir des facteurs historiques de persécution, de domination, d'exclusion, que l'on trouve dans tous les instruments internationaux de protection des droits des humains et dans la plupart des constitutions modernes.

A une majorité de 9 voix contre 7 et 1 abstention, la commission a souhaité que l'interdiction des inégalités qualifiées comporte aussi l'aspect « positif », en ce sens que nul ne doit « **tirer avantage** » de l'un des critères prohibés. Cette formulation, inspirée de la Constitution jurassienne (JU 6 II¹⁷), ne vise pas à interdire toute mesure compensatoire à destination de membres de groupes discriminés, mais bien à mettre en évidence que l'interdiction de discriminer empêche également de *favoriser* en fonction d'un critère de discrimination interdit une personne non membre d'un groupe discriminé. Ce principe serait par exemple violé si l'Etat décidait de favoriser la candidature d'une personne en raison de sa nationalité suisse sans motif valable.

Il a également été souligné que l'interdiction de discrimination n'empêchait pas, comme il a été évoqué au sujet du principe d'égalité, des **différences de traitement objectivement fondées en fonction des circonstances**. Ainsi, si une personne aveugle n'est pas engagée pour un poste de chauffeur de bus, on n'est pas en présence d'une discrimination. Tel pourrait en revanche être le cas si une telle personne se voit refuser, en raison de son handicap, un poste dans l'administration.

¹⁵ « Tous les êtres humains sont égaux devant la loi. »

¹⁶ « L'égalité de droit est garantie. » (NE 8 I *ab initio*)

¹⁷ « Nul ne doit subir préjudice ni tirer avantage du fait de sa naissance, de son origine, de sa race, de ses convictions, de ses opinions ou de sa situation sociale. »

Les **critères de discrimination suivants ont été retenus par consensus** : l'origine, l'ethnie, le sexe, l'âge, la langue, la situation sociale, le mode de vie, les convictions religieuses, philosophiques ou politiques, ainsi que la déficience.

Le critère de la **race** a fait l'objet de discussions. Lors du premier tour d'horizon, le souhait a été émis de se passer du terme de « race » puisque le genre humain dans son ensemble ne forme en définitive qu'une seule « race ». Le terme de « couleur » a été proposé, mais a en définitive été écarté par consensus, étant entendu que les termes d'origine et d'ethnie sont des critères suffisamment larges pour empêcher la discrimination en raison de la couleur de peau.

La commission, qui avait précédemment décidé de ne pas prévoir de disposition sur la liberté de la langue¹⁸, en raison du fait que le canton n'est pas plurilingue, a toutefois expressément estimé qu'il convenait de maintenir la **langue** comme critère de discrimination interdit, afin de garder un certain équilibre entre langue officielle et liberté individuelle, et pour qu'il soit tout à fait clair que le constituant n'entendait pas infléchir dans un sens restrictif la pratique des autorités concernant les langues étrangères, notamment en ce qui concerne les garanties de procédure.

La notion de « **déficience** » a été préférée, par consensus, à celle de « handicap ». En effet, il a été relevé que le handicap résulte du fait qu'une personne a une déficience et qu'en plus, l'environnement n'est pas adapté. Si des rampes et des ascenseurs sont installés partout, une personne en fauteuil roulant n'a pas de handicap, mais seulement une *déficience*. Par souci de concision et en raison de l'évolution de la classification internationale en la matière, il a été renoncé aux adjectifs « physique, mentale ou psychique » (CH 8 II in fine). Un commissaire a proposé de remplacer « déficience » par « invalidité », selon lui pour être en harmonie avec le droit fédéral. Cette proposition a été rejetée par 13 voix contre 2 et une abstention, la notion d'invalidité, soit une incapacité de gain présumée durable, étant spécifique au droit des assurances sociales.

Le critère de l'**état de santé** a été ajouté, à une majorité de 8 voix contre 7 et 2 abstentions. Le critère de l'**orientation sexuelle** a été ajouté par 9 voix contre 8 (aucune abstention), la majorité estimant que ce critère de discrimination interdite devait être mentionné explicitement, tandis que la minorité estimait que le critère du « mode de vie » était suffisant.

102.21.c La commission a estimé que, même si juridiquement l'égalité entre femmes et hommes était couverte par les précédentes propositions, il se justifiait, pour des raisons historiques et politiques, de prévoir une disposition spécifique à ce sujet. Ainsi, la **proposition « L'homme et la femme sont égaux en droit » a été adoptée par 15 voix contre 0, avec 2 abstentions**. On rappellera notamment que le droit de vote n'a été accordé aux femmes dans le canton d'Appenzell Rhodes Intérieures qu'en 1990 et suite à l'injonction du Tribunal fédéral.¹⁹

La discussion a ainsi essentiellement porté sur les domaines spécifiques qu'il convenait de mentionner, à l'image de la disposition fédérale correspondante (CH 8 III²⁰).

¹⁸ Voir ci-dessus l'introduction.

¹⁹ ATF 116 Ia 359 *Theresa Rohner et consorts*.

²⁰ « L'homme et la femme sont égaux en droit. La loi pourvoit à l'égalité de droit et de fait, en particulier dans les domaines de la famille, de la formation et du travail. L'homme et la femme ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale. »

Aujourd'hui encore, l'égalité n'est pas réalisée dans de nombreux domaines, notamment sur les plans familial et professionnel, en particulier en ce qui concerne les salaires²¹. Ainsi, l'adjonction des termes « **à l'égalité des chances dans la vie professionnelle et la vie familiale** » a été adoptée par 5 voix pour, 4 voix contre et 1 abstention ; la minorité préférait s'en tenir, s'agissant de droits fondamentaux, à une formulation moins globale et plus précise, en terminant la phrase par les termes « **ainsi qu'à un accès égal à la fonction publique** ». La proposition d'ajouter « **L'Etat promeut la concrétisation de ce droit au niveau fédéral.** » a été rejetée par 7 voix contre et 4 voix pour, la majorité estimant qu'il ne s'agissait pas d'un droit fondamental, mais d'une tâche de l'Etat.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

Les propositions collectives suivantes ont été prises en considération :

- Proposition collective n°39 : Pour une non-discrimination des personnes en raison de leur orientation sexuelle et/ou identité de genre.
- Proposition collective n°58 : Pour l'égalité des personnes handicapées.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

²¹ A ce sujet, voir notamment l'Enquête suisse sur la structure des salaires 2008 de l'Office fédéral de la statistique : <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/03/22/publ.Document.126670.pdf>

102.3 Droits des personnes handicapées

La commission estime que la situation particulière des personnes handicapées rend nécessaire une **protection spécifique** de ces dernières dans le cadre du catalogue des droits fondamentaux. Outre les préjugés dont elles sont encore fréquemment victimes, les personnes handicapées sont en effet confrontées à de très nombreuses barrières architecturales ou liées au mode de communication (langue des signes, écriture Braille, etc.)

La Constitution fédérale comporte du reste un alinéa spécifique sur l'égalité des personnes handicapées (CH 8 IV²²). Le législateur fédéral a concrétisé ce mandat constitutionnel en adoptant la loi sur l'égalité pour les handicapés (LHand), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2004. L'art. 4 prévoit expressément que ladite loi n'empêche pas les cantons d'édicter des dispositions plus favorables aux personnes handicapées.

Pour des raisons de systématique et de lisibilité, la commission suggère que les dispositions relatives aux droits des personnes handicapées fassent l'objet d'un **article spécifique**.

102.31 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.31.a

L'accès des personnes handicapées aux bâtiments, installations, équipements et prestations destinées au public est garanti.

8 oui / 0 non / 4 abst.²³

102.31.b

Lors de constructions nouvelles, et dans la mesure du possible lors de rénovations, les logements et places de travail doivent être rendus adaptables aux besoins des personnes handicapées.

7 oui / 5 non / 0 abst.²⁴

102.31.c

Les personnes handicapées, dans leurs rapports avec les pouvoirs publics, ont le droit de communiquer et d'obtenir des informations sous une forme adaptée à leurs besoins et capacités spécifiques.

7 oui / 5 non / 0 abst.²⁵

²² « La loi prévoit des mesures en vue d'éliminer les inégalités qui frappent les personnes handicapées. »

²³ Séance n°35 du 02.03.2010

²⁴ Séance n°35 du 02.03.2010

²⁵ Séance n°35 du 02.03.2010

102.31.d

La langue des signes est reconnue.

7 oui / 5 non / 0 abst.²⁶

Argumentaire

Généralités Contrairement à la Constitution fédérale (CH 8 IV), la commission s'en est tenue à une répartition stricte entre les droits fondamentaux proprement dits, justiciables, et les tâches de l'Etat, relevant de la commission 5. On rappellera que l'application des droits fondamentaux fait l'objet de propositions de dispositions communes. Pour ces raisons, la commission s'en est tenue à la consécration de **droits justiciables** et ne fait pas à ce stade de proposition concernant un mandat au législateur.

Cela étant, il sied de souligner que les dispositions proposées ne consacreront pas pour autant de droits absolus. La doctrine et la jurisprudence relatives au principe d'égalité considèrent que les **conditions de restriction habituelles des droits fondamentaux** sont applicables, à tout le moins par analogie. Cela vaut *mutatis mutandis* s'agissant des dispositions spécifiques relatives aux droits des personnes handicapées.

S'agissant des deux premiers alinéas en particulier, le juge ou l'autorité saisis serait ainsi amené à faire application du **principe de proportionnalité** et effectuer une pesée des intérêts, soit à tenir compte des autres intérêts publics et privés en présence (protection du patrimoine, capacité économique des prestataires ou détenteurs de bâtiments). Par exemple, on n'aura pas les mêmes exigences s'agissant de l'Etat ou d'une PME. La commission est en outre d'avis que l'adaptation d'une construction nouvelle doit systématiquement avoir lieu. De même, l'élimination d'une inégalité n'entraînant que des coûts marginaux sera systématiquement ordonnée.

Le législateur conserve bien entendu la faculté d'adopter des réglementations plus détaillées, à l'image des dispositions contenues dans la LHand ou la LCI (art. 109).

102.31.a Cette disposition précise et complète le principe d'égalité s'agissant de l'accès des personnes handicapées aux constructions et prestations **destinées au public**, au vu des difficultés spécifiques susmentionnées. L'expression « destinées au public » correspond à celle d'« accessible au public » de l'art. 3, lettre a (constructions), b (transports publics), e (prestations) et f (formation) LHand²⁷.

La proposition s'inspire de normes similaires adoptées dans les nouvelles Constitutions bâloise et zurichoise (BS 8 III, ZH 11 IV). Si la nécessité du caractère raisonna-

²⁶ Séance n° 35 du 02.03.2010

²⁷ L'art. 2 lettre c OHand définit les constructions et installations *accessibles au public* comme celles :

« 1. qui sont ouvertes à un cercle indéterminé de personnes,
2. qui ne sont ouvertes qu'à un cercle déterminé de personnes qui sont dans un rapport de droit spécial avec une collectivité publique ou avec un prestataire de services qui y offre ses prestations; n'en font pas partie les constructions et installations qui constituent des infrastructures de combat et de commandement de l'armée, ou
3. dans lesquelles des prestataires de services offrent des prestations personnelles. »

blement exigible de l'adaptation requise n'est pas mentionnée en tant que telle dans la proposition, c'est bien parce qu'elle ne constitue que l'un des intérêts à prendre en compte dans le cadre de la pesée globale des intérêts à effectuer le cas échéant (voir ci-dessus).

102.31.b Cette disposition est conçue de manière à compléter la précédente s'agissant des **bâtiments non destinés au public abritant des logements et des places de travail**. En ce sens, on entend donc également ici consacrer un droit justiciable invocable par toute personne ou organisation concernée. Si le texte de la disposition n'est pas explicite à cet égard, les travaux de commission sont clairs à ce sujet ; les deux premières dispositions n'ont du reste été scindées qu'au moment du vote. Si une minorité de la commission est d'avis que cette disposition est de rang législatif et relève d'une tâche de l'Etat, la majorité estime que cette brève proposition a toute sa place, dans la mesure où l'accès aux logements et places de travail est crucial pour les personnes concernées, mais n'est pas couvert par la notion de constructions « destinées au public ».

Dans la mesure où il serait disproportionné d'exiger que toutes les unités de logement et toutes les places de travail soient *a priori* adaptées, il est proposé de construire les bâtiments de telle manière qu'on puisse les adapter facilement, soit qu'ils soient adaptables au sens de la norme SN 521.500 en vigueur dans la branche. L'expression « dans la mesure du possible », relativement aux rénovations, traduit la nécessité d'appliquer dans ce cas le principe de proportionnalité, contrairement au cas des constructions nouvelles.

102.31.c Cette proposition concrétise le droit d'accès aux prestations publiques consacré par la proposition 102.31.a. Elle vise à contraindre les **collectivités et établissements publics** à adapter leur manière de communiquer quand ils s'adressent, par exemple, à une personne malentendante ou qui a un handicap mental.

S'agissant de prestations fournies par les pouvoirs publics, la Constitution fédérale (CH 8 I et II) et la LHand (8 I et II également) impliquent d'ores et déjà le droit ici proposé, ainsi que l'obligation correspondante des pouvoirs publics. La pratique montre cependant que **ce droit est mal connu** de certains prestataires publics et n'est pas toujours appliqué. Ainsi, à titre d'exemple, la prise en charge d'un-e interprète en langue des signes est souvent refusée aux personnes sourdes lors d'entretiens dans le cadre de services de l'Etat.

Par ailleurs, si les collectivités publiques ont certes le devoir général de communiquer de manière compréhensible avec les usagers et usagères, il sied de reconnaître que les personnes handicapées rencontrent davantage d'obstacles et ne sont pas toujours bien reçues.

Ainsi, la majorité de la commission estime nécessaire de prévoir une disposition spécifique à ce sujet. Il va de soi que cette proposition n'implique pas que le prestataire concerné doive nécessairement fournir lui-même le service, mais uniquement qu'il doit en assumer le coût.

La minorité de la commission estime que cette disposition est de rang législatif et est au demeurant déjà couverte par la proposition 102.31.a, comme l'a du reste admis la majorité.

102.31.d Cette disposition s'inspire de la Constitution zurichoise, laquelle dispose que la liberté de la langue comprend l'utilisation de la langue des signes (ZH 12²⁸).

Les travaux de commission ont mis en évidence que la langue des signes doit être distinguée de simples systèmes de communication ou de transcription, comme le Braille. Tandis que le Braille transcrit la langue commune au moyen d'équivalences en points des lettres de l'alphabet classique, la langue des signes constitue une langue propre, avec sa grammaire et son vocabulaire, dans laquelle chaque signe représente une idée et non une lettre (à l'image des graphèmes des langues chinoises).²⁹ Il convient par ailleurs de rappeler qu'historiquement, l'usage de la langue des signes a été longtemps interdit aux personnes sourdes, alors que seule cette langue est véritablement adaptée à leur handicap.³⁰ En ce sens, la reconnaissance de la langue des signes a d'abord une **portée symbolique** et déclaratoire.

Si la majorité de la commission propose néanmoins de placer cette disposition ici, c'est non seulement pour des raisons de lisibilité³¹, mais également parce qu'elle n'est pas dénuée de portée juridique. Elle doit être lue en lien avec plusieurs autres propositions de dispositions : langue officielle (101), garanties de procédure en matière de langues, non-discrimination en raison de la langue (102.21.b) et droit d'accès aux prestations (102.31.a et b), de sorte qu'il en découle un **droit d'utiliser la langue des signes**.

Une minorité de la commission a estimé qu'il était inutile et ne se justifiait pas de reconnaître en particulier la langue des signes.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

Les propositions collectives suivantes ont été prises en considération :

- Proposition collective n°58 : Pour l'égalité des personnes handicapées.
- Proposition collective n°29 : Pour l'intégration et la participation sociale des personnes en situation de handicap.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

²⁸ « Die Sprachenfreiheit umfasst auch die Gebärdensprache. »

²⁹ En ce sens, la traduction de « Gebärdensprache » par « langage des signes », dans le Recueil systématique du droit fédéral, est incorrecte.

³⁰ Aujourd'hui, c'est la règle dite du bilinguisme qui prévaut dans l'éducation des personnes sourdes.

³¹ La commission a estimé qu'il n'était pas opportun de placer cette disposition dans l'article concernant la langue officielle. Par ailleurs, elle n'a pas souhaité inclure de disposition sur la liberté de la langue.

102.4 Interdiction de l'arbitraire et protection de la bonne foi

102.41 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.41.a

Toute personne a le droit d'être traitée par les pouvoirs publics sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi.

Unanimité³²

Argumentaire

Cette proposition de disposition reprend **deux garanties fondamentales de l'Etat de droit figurant dans la Constitution fédérale** (CH 9³³), mais non dans la Constitution genevoise, à savoir le droit à une activité de l'Etat exempte d'arbitraire d'une part, et la protection de la bonne foi, soit le droit de chaque personne à ce que l'Etat se comporte de manière cohérente et non contradictoire d'autre part.

La commission a estimé que l'expression « les organes de l'Etat » était trop restrictive. Ainsi, de manière cohérente avec la formulation choisie pour d'autres propositions, elle propose en lieu et place le terme de « **pouvoirs publics** », lequel, selon les travaux de la commission, comprend les collectivités et établissements publics.

La commission considère, à l'image de la doctrine majoritaire et contrairement à l'avis du Tribunal fédéral déterminant en droit fédéral, que **l'interdiction de l'arbitraire confère en soi à la personne qui s'en prévaut un intérêt juridique également lorsqu'elle ne fait valoir aucun autre droit**. Une telle interprétation devrait, de l'avis de la commission, prévaloir en droit cantonal. Cela étant, s'agissant d'un principe de droit procédural et pour des raisons de lisibilité, il n'y a pas de majorité dans la commission qui souhaite le faire figurer expressément dans le texte constitutionnel (la proposition correspondante a été rejetée par 5 voix contre 5, avec 2 abstentions).

³² Séance n° 35 du 02.03.2010

³³ « Toute personne a le droit d'être traitée par les organes de l'Etat sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi. »

102.5 Liberté personnelle, intégrité, droit à un environnement sain

102.51 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.51.a Droit à la vie

Toute personne a droit à la vie. La peine de mort est interdite.

Unanimité³⁴

102.51.b Liberté personnelle et droit à l'intégrité

Toute personne a droit à la liberté personnelle, notamment à l'intégrité physique et psychique, à la sécurité, ainsi qu'à la liberté de mouvement.

Unanimité³⁵

La proposition « Toute personne en danger a le droit à l'assistance et au secours » est rejetée par 7 voix contre, 5 voix pour et 1 abstention.³⁶

102.51.c

La torture et tout autre traitement ou peine cruels, inhumains ou dégradants sont interdits.

Unanimité³⁷

102.51.d Droit à un environnement sain

Toute personne a droit de vivre dans un environnement sain et respectueux de la biodiversité.

12 oui / 0 non / 1 abst.³⁸

Argumentaire

Dans la Constitution actuelle, seule la « liberté individuelle » est garantie (GE 3). La commission propose de prévoir **trois articles** plus explicites, un sur le droit à la vie, un sur la liberté personnelle et le droit à l'intégrité, et un sur le droit à un environnement sain. Le **titre médian** de la deuxième disposition a été préféré, pour des rai-

³⁴ Séance n°35 du 02.03.2010. Lors de la séance n°2 8 du 14 janvier 2010, la commission avait précédemment approuvé le principe d'inscrire l'interdiction de la peine de mort dans la Constitution par 14 voix contre 2 (pas d'abstention).

³⁵ Séance n°35 du 02.03.2010

³⁶ Séance n°35 du 02.03.2010

³⁷ Séance n°35 du 02.03.2010

³⁸ Séance n°35 du 02.03.2010

sons de lisibilité, à la variante plus brève « liberté personnelle » par 7 voix contre 6 (sans abstention).

La proposition « **Toute personne en danger a le droit à l'assistance et au secours** » était inspirée de l'art. 2 ChQ³⁹. Pour la majorité de la commission, la première formulation proposée en commission prêtait toutefois à confusion avec le droit à l'aide dans les situations de détresse garanti par l'art. 12 Cst. ; s'il s'agissait comme l'ont clarifié les auteurs de la proposition de constitutionnaliser l'obligation de prêter secours (CP 128⁴⁰), ou la notion voisine, mais inconnue du droit suisse d'« assistance à personne en danger », la proposition était à la fois floue et dépourvue de pertinence constitutionnelle. On craignait enfin qu'elle ne remette en cause l'assistance au suicide ou d'autres pratiques admises en Suisse en matière de fin de vie.

102.51.a Cette proposition de disposition reprend quasiment le texte de la Constitution fédérale (CH 10 I⁴¹) et a exactement la même portée. Il a notamment été rappelé qu'elle ne restreint nullement les possibilités légales d'interruption volontaire de grossesse, le droit à la vie étant applicable à partir de la naissance.

Le terme de « **personne** » a été préféré à celui d'« être humain », de même que dans la proposition 102.21.a et par cohérence avec la terminologie adoptée dans l'ensemble des propositions de droits fondamentaux, étant entendu qu'ici seules les personnes physiques sont concernées.

La question de savoir s'il convenait de maintenir ou non la **mention de l'interdiction de la peine de mort** a été abordée. Il est vrai que celle-ci est garantie non seulement par la Constitution fédérale, mais également par des protocoles additionnels à la CEDH et au Pacte II ratifiés par la Suisse. L'éventualité d'une suppression de cette garantie en Suisse est ainsi peu vraisemblable. Cela étant, la commission a finalement estimé, par consensus, que cette mention revêtait une dimension symbolique très importante, compte tenu notamment du rôle international de Genève et du fait que la peine de mort reste en vigueur, voire appliquée, dans de nombreux pays, y compris des pays industrialisés.

102.51.b Cette proposition reprend quasiment l'art. 10 al. 2 de la Constitution fédérale.⁴² Par consensus, la commission a estimé opportun de garantir en outre explicitement le **droit à la sécurité**, cette dernière constituant un service public et une tâche essentielle de l'Etat. Cet ajout s'inspire en outre de la Charte québécoise

³⁹ « Tout être humain dont la vie est en péril a droit au secours. Toute personne doit porter secours à celui dont la vie est en péril, personnellement ou en obtenant du secours, en lui apportant l'aide physique nécessaire et immédiate, à moins d'un risque pour elle ou pour les tiers ou d'un autre motif raisonnable. »

⁴⁰ « Celui qui n'aura pas prêté secours à une personne qu'il a blessée ou à une personne en danger de mort imminent, alors que l'on pouvait raisonnablement l'exiger de lui, étant donné les circonstances, celui qui aura empêché un tiers de prêter secours ou l'aura entravé dans l'accomplissement de ce devoir, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. »

⁴¹ « Tout être humain a droit à la vie. La peine de mort est interdite. »

⁴² « Tout être humain a droit à la liberté personnelle, notamment à l'intégrité physique et psychique et à la liberté de mouvement. »

(ChQ 1⁴³). Il a enfin été relevé que le droit à la sécurité est une condition de la liberté et comporte également une dimension horizontale, soit qu'elle s'applique également aux rapports entre particuliers.

102.51.c Cette disposition reprend l'art. 10 al. 3 Cst. féd. (= VD 12 III, cf. NE 7 II, CEDH 3⁴⁴).

102.51.d Cette proposition est basée sur l'art. 46.1 ChQ.⁴⁵ Si la précision que comporte la Charte (« dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi ») n'est pas reprise, il va de soi que ce droit doit être soumis comme les autres aux dispositions relatives aux **restrictions** des droits fondamentaux (base légale, intérêt public, proportionnalité, respect du noyau intangible).

Il a été relevé que la seule notion d'environnement sain, que l'on retrouve à l'art. 12 Pacte I⁴⁶, est devenue insuffisante, dans la mesure où elle relève d'une vision plutôt hygiéniste. La formulation claire et brève proposée constitue une **innovation**, qui demeure cependant relativement **modeste**, puisque la Cour européenne des droits de l'homme a déjà reconnu ce droit dans sa jurisprudence relative à l'art. 8 CEDH sur le droit à la vie privée et à l'art. 2 CEDH sur le droit à la vie et à la sécurité. La commission entend ainsi expliciter un droit qui a déjà un certain nombre de racines dans le droit positif.

Plusieurs commissaires soulignent que ce droit comporte à la fois des aspects de liberté, de droit social, voire de droit dit de la troisième génération. Cela étant, plusieurs commissaires souhaitent qu'il soit laissé une **certaine marge de manœuvre quant au placement de la disposition** parmi les autres droits. La commission de rédaction pourrait ainsi se pencher à nouveau sur la question.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°57 : Promotion de la paix et des droits fondamentaux dans la nouvelle Constitution genevoise

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

⁴³ « Tout être humain a droit à la vie, ainsi qu'à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de sa personne. »

⁴⁴ « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

⁴⁵ « Toute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, de vivre dans un environnement sain et respectueux de la biodiversité. »

⁴⁶ « 1. Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre. // 2. Les mesures que les Etats parties au présent Pacte prendront en vue d'assurer le plein exercice de ce droit devront comprendre les mesures nécessaires pour assurer : (...) b) L'amélioration de tous les aspects de l'hygiène du milieu et de l'hygiène industrielle ; (...) »

102.6 Droit à un niveau de vie suffisant

102.61 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.61.a

Toute personne a droit aux moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine lesquels comprennent notamment les droits à l'alimentation, à l'habillement, aux soins et à l'assistance, à un logement convenable, y compris l'accès aux infrastructures indispensables, ainsi qu'à la mobilité.

8 oui / 5 non / 0 abst.⁴⁷

102.61.b

L'Etat verse une allocation suffisante ou garantit la fourniture des prestations nécessaires aux personnes résidentes dans le besoin.

7 oui / 6 non / 0 abst.⁴⁸

Argumentaire

102.61.a Lors de la discussion relative à l'inventaire⁴⁹, la commission s'est tout d'abord demandé si elle retenait une garantie minimale telle que celle qui figure dans la Constitution fédérale (CH 12) ou une disposition extensive qui garantirait un revenu minimal. Elle est finalement arrivée à une **solution de compromis**. Les droits suivants ont été écartés :

- droit à un revenu minimum (6 oui / 7 non / 2 abst.) :
- droit distinct à l'alimentation (6 oui / 7 non / 2 abst.) ;
- droit distinct à l'accès aux infrastructures indispensables (3 oui / 6 non / 5 abst.).

En revanche était retenu le principe d'un **droit aux conditions minimales d'existence** incluant le logis, y compris les infrastructures indispensables (l'eau et l'électricité), l'habillement, l'alimentation, les soins médicaux et la mobilité (12 oui / 2 non / 0 abst.). L'ajout de l'élément de la mobilité avait précédemment été accepté par 9 voix contre 5 (aucune abstention).

Saisie d'une proposition formulée sur la base de ce vote de principe, la commission a confirmé sa position initiale en adoptant la formulation finalement proposée et en refusant avec un résultat identique, mais inversé (5 oui / 8 non / 0 abst.) une formulation plus ramassée ayant la teneur suivante : « Toute personne a droit aux moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine. Ces

⁴⁷ Séance n°35 du 02.03.2010

⁴⁸ Séance n°36 du 04.03.2010

⁴⁹ Séance n°24 du 03.12.2009

moyens comprennent le droit à l'alimentation, à un logement approprié, à l'habillement et aux soins médicaux de base. »

Au demeurant, aucun commissaire n'a contesté que le canton disposait juridiquement d'une telle **marge de manœuvre** ; personne n'a refusé les deux propositions ni estimé qu'il fallait s'en tenir à la Constitution fédérale, laquelle ne garantit que le droit « d'obtenir de l'aide dans les situations de détresse » (CH 12⁵⁰), une formulation reconnue comme très restrictive du droit à des conditions minimales d'existence. Tant la proposition retenue que celle défendue par une minorité concrétisent les obligations qui découlent du **Pacte I** (11 I⁵¹) ratifié par la Suisse, en s'inspirant de la Déclaration des droits de l'Homme (DUDH 25 I *ab initio*⁵²). Au sein de la minorité, un commissaire est toutefois d'avis que la référence au Pacte I ne se justifie pas.

Ainsi, les deux formulations **se distinguent de l'art. 12 Cst.** en ce sens qu'elles ne posent pas comme condition le fait de ne pas être « en mesure de subvenir à ses besoins », un critère flou qui est susceptible de restreindre considérablement le droit d'obtenir les moyens pourtant considérés comme indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine, dont la commission a déjà proposé plus haut de faire un droit subjectif à part entière. On notera du reste que les constitutions récemment révisées qui n'ont pas renoncé à introduire de catalogue ne reprennent pas non plus cette condition.

A l'image des propositions discutées, elles reprennent du droit international et mentionnent en particulier deux éléments concrets devant être garantis, à savoir le logement (FR 36 I⁵³, VD 33⁵⁴, NE 13⁵⁵) et les soins (FR 36 I, VD 34 I⁵⁶, NE 13). Au sein de la commission, les quatre éléments issus du droit international font ainsi consensus et se retrouvent dans les deux formulations : **logement, soins, nourriture et habillement**. Un commissaire ayant voté pour la proposition minoritaire a relevé qu'il estimait que celle-ci n'était pas plus restrictive que l'autre, dans la mesure où il n'imaginait pas un logement « approprié » sans un accès aux **infrastructures indispensables**. Enfin, s'agissant de la **mobilité**, on relève que l'abonnement des TPG est pris en compte dans le calcul du minimum vital en matière d'assistance juridique

⁵⁰ « Quiconque est dans une situation de détresse et n'est pas en mesure de subvenir à son entretien a le droit d'être aidé et assisté et de recevoir les moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine. »

⁵¹ « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Les Etats parties prendront des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet l'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie. »

⁵² « Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires (...) »

⁵³ « Toute personne dans le besoin a le droit d'être logée de manière appropriée, d'obtenir les soins médicaux essentiels et les autres moyens indispensables au maintien de sa dignité. »

⁵⁴ « Toute personne dans le besoin a droit à un logement d'urgence approprié et aux moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine. »

⁵⁵ « Toute personne dans le besoin a droit à un logis, aux soins médicaux nécessaires et aux moyens indispensables au maintien de sa dignité. »

⁵⁶ « Toute personne a droit aux soins médicaux essentiels et à l'assistance nécessaire devant la souffrance. »

et de droit de la famille, l'Etat ayant toutefois décidé récemment de supprimer les forfaits prévus pour les frais de transport et d'habillement des personnes à l'assistance sociale.

102.61.b Cette disposition a fait l'objet de vives discussions. Selon la majorité de la commission, cette proposition vise uniquement à **concrétiser et préciser la disposition précédente**, dans le but de faciliter sa justiciabilité. L'Etat peut soit satisfaire son obligation par une prestation en argent, soit – en tout ou partie – en nature. Des commissaires ont toutefois relevé que la fourniture de certaines prestations en nature, par exemple la nourriture, était toutefois susceptible de poser problème au regard de la dignité. Selon la minorité, la concrétisation du droit garanti sous 102.61.a incombe au législateur, la disposition proposée ici relevant le cas échéant du champ de compétence de la commission 5. De plus, les coûts induits par cette proposition pouvaient être importants et n'étaient au demeurant pas chiffrés.

La phrase « **Nul ne peut être privé de ces droits** », initialement proposée pour précéder la disposition adoptée, visait un **effet préventif** : l'idée était de ne pas attendre que les gens se fassent couper l'électricité ou l'eau, par exemple, parce qu'ils n'ont pas les moyens de les payer, et de leur éviter ainsi les démarches nécessaires pour qu'on leur rétablisse ces éléments indispensables d'un logement approprié. Cette proposition a cependant été interprétée par certains commissaires comme ouvrant la porte à un droit absolu, à un « appel d'air » de personnes de l'extérieur du canton, voire à des abus. Elle n'a en définitive pas été soumise au vote.

La proposition d'ajouter à la disposition adoptée « **dans la mesure des moyens disponibles** », s'inspirant du mécanisme des buts sociaux (CH 41 III⁵⁷) a été rejetée par 7 voix contre 4, avec 5 absentions. La majorité a estimé que cette proposition n'était pas cohérente par rapport à l'approche choisie, fondée sur des droits sociaux justiciables. Du reste, l'amendement conduirait, ce qui n'était probablement pas la volonté des auteurs de celui-ci, à ce que le juge se prononce sur l'existence de moyens disponibles. Cette compétence, du point de vue de la majorité, relève du législateur, la tâche du juge consistant à vérifier si les obligations constitutionnelles qui sont celles de l'Etat en vertu d'un droit fondamental donné sont remplies ou non.

Enfin, l'ensemble de la commission s'est entendu pour préciser que les personnes dans le besoin au bénéfice du dispositif devaient être **résidentes**.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°57 : Promotion de la paix et des droits fondamentaux dans la nouvelle Constitution genevoise

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

⁵⁷ « Ils (La Confédération et les cantons) s'engagent en faveur des buts sociaux dans le cadre de leurs compétences constitutionnelles et des moyens disponibles. »

102.7 Droit aux soins et à l'assistance

102.71 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.71.a

Toute personne a le droit de jouir du meilleur état de santé physique et psychique qu'elle est capable d'atteindre.

14 oui / 0 non / 1 abst.⁵⁸

102.71.b

Toute personne a droit aux soins curatifs et palliatifs ainsi qu'à l'assistance de qualité, nécessaires en cas de maladie, d'accident, de maternité, de handicap, ou en raison de l'âge.

14 oui / 0 non / 2 abst.⁵⁹

Argumentaire

102.71.a Il s'agit d'une disposition de principe, reprise du Pacte I (12 l⁶⁰). L'expression « santé physique et psychique » a été préférée à celle de « santé physique, mentale et psychique (1 voix) et de « santé physique et mentale » (7 voix).

102.71.b Cette proposition comprend deux notions importantes : les soins – soins curatifs et soins palliatifs – et l'assistance.

Cette proposition a tout d'abord pour objet de garantir l'**accès aux soins** à toutes et tous. On pense notamment aux personnes qui ont pris du retard dans le paiement de leurs cotisations d'assurance-maladie en raison de difficultés financières. Le droit fédéral prévoit que l'assureur peut suspendre ses prestations, de sorte que ces personnes ont toutes la peine du monde à recevoir des soins même élémentaires.

L'**assistance** dont il est question dans cette disposition est celle liée aux besoins des personnes dépendantes, que ce soit en raison de l'âge ou d'un handicap. Il ne s'agit pas de soins de santé à proprement parler, mais de l'assistance dont ces personnes ont besoin pour accomplir les actes ordinaires de la vie. En tant que de besoin, il sied de préciser que ce concept n'a rien à voir avec l'assistance au suicide.

Afin d'éviter toute ambiguïté à ce sujet, la majorité de la commission a ainsi refusé, par 8 voix contre 5, avec 3 abstentions. la proposition d'ajouter « ... **et de fin de la vie.** » à la disposition adoptée, étant entendu que les soins et l'assistance liés à la maladie, à l'accident, au handicap ou à l'âge sont de toute façon clairement couverts.

⁵⁸ Séance n° 45 du 28.04.2010

⁵⁹ Séance n° 36 du 04.03.2010. Formulation rectifiée lors de la séance n° 45 du 28.04.2010.

⁶⁰ « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre. »

C'est le lieu de préciser que la question du **droit de mourir dans la dignité**, consacré par la Constitution vaudoise (VD 34 II⁶¹), a fait l'objet d'une audition et de discussions approfondies. En définitive, la commission a renoncé à inscrire ce droit sous quelque forme que ce soit.

Le concept de droit de mourir dans la dignité est ressenti par certains commissaires comme fortement connoté, voire comme synonyme d'une sorte de droit à l'assistance au suicide. Au demeurant, l'exemple vaudois a montré qu'une norme constitutionnelle n'avait que peu voire pas d'influence sur la pratique. L'absence de proposition à ce sujet doit être comprise uniquement comme une volonté de ne pas essayer de régler la question à un niveau constitutionnel, et non une hostilité de principe face à l'assistance au suicide. Il a également été rappelé que le suicide non lié à des troubles incurables, en particulier chez les jeunes, demeure un problème majeur en Suisse ; à ce propos, il s'agit de ne pas envoyer des signaux qui risqueraient d'être mal compris. On rappellera enfin que la présente proposition comporte un nouveau droit aux **soins palliatifs**, et qu'il est proposé plus haut de consacrer également la **dignité** de manière générale comme un droit.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°70 : Pour une prise en compte des particularités de la Jeunesse dans la Constitution genevoise.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

⁶¹ « Toute personne a le droit de mourir dans la dignité. »

102.8 Droit au logement

102.81 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.81.a

Le droit au logement est garanti.

Unanimité⁶²

102.81.b

Toute personne a droit, pour elle-même et pour sa famille, à un logement convenable, qui répond aux normes de l'hygiène et du confort et qui préserve l'intimité personnelle et familiale.

7 oui / 5 non / 0 abst.⁶³

La proposition « Nul ne doit subir de discrimination dans l'octroi d'un logement, la conclusion d'un bail, ou durant le bail, ni de harcèlement ou d'autres menaces pesant sur son logement ou visant à obtenir indûment une résiliation de bail. » a été rejetée par 6 voix contre 1, avec 5 abstentions.⁶⁴

La proposition « L'autorité chargée de l'exécution forcée d'une évacuation doit préalablement veiller au relogement du locataire. Le dommage subi par le bailleur ou l'ayant droit est compensé si nécessaire par une indemnité. » a été rejetée, par 7 voix contre 9, sans abst. Lors de la séance n°36 du 04.03.2010, cette proposition avait précédemment été acceptée par 7 oui / 5 non / 0 abst. Lors de la séance n°46 du 29 avril 2010, la majorité de la commission a accepté par 9 voix contre 7, sans abst., une proposition de reconsidération, puis a rejeté la proposition ci-dessus selon le résultat susmentionné.

La proposition « Le droit à un logement convenable comprend le droit aux infrastructures indispensables, soit notamment, dans le cadre du service public, le droit à la fourniture d'eau courante potable et d'électricité en quantités suffisantes, ainsi qu'à l'accès à un système de relèvement et de tri des déchets ménagers. » a été rejetée par 6 voix contre 4, avec 2 abstentions.⁶⁵

Argumentaire

102.81.a Cette disposition est une reprise de la Constitution genevoise actuelle (GE 10A I). Il y a eu consensus au sein de la commission pour dire également que le reste de l'art. 10A actuel relevait des tâches de l'Etat et donc de la commission 5. Pour cette raison, une partie de la commission s'oppose à ce que d'autres considéra-

⁶² Séance n°36 du 04.03.2010

⁶³ Séance n°36 du 04.03.2010

⁶⁴ Séance n°36 du 04.03.2010

⁶⁵ Séance n°36 du 04.03.2010

tions relatives au droit au logement soient introduites dans ce chapitre sur les droits fondamentaux.

102.81.b Cette disposition, inspirée par le texte de l'art. 65 I de la Constitution portugaise⁶⁶, vise à **concrétiser et préciser le droit au logement**. La jurisprudence du Tribunal administratif (TA), ainsi qu'une minorité de la commission, considèrent que le droit au logement n'est pas justiciable, ce qui revient à dire qu'il s'agit d'un droit de principe, dont la portée est à la fois symbolique et de l'ordre du mandat au législateur.

La majorité de la commission ne partage pas cet avis et estime que le droit au logement est **justiciable**, une approche que cette proposition entend confirmer et renforcer. En effet, les détracteurs de la justiciabilité font souvent valoir que ce droit est flou. La disposition proposée entend donc fixer les contours de ce droit.

Des exemples tels que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sud-africaine⁶⁷ ou encore de la Cour suprême de l'Etat de New York⁶⁸, montrent que le droit au logement justiciable est réalisable. Auditionné et interrogé à ce sujet⁶⁹, le P^r **Giorgio Malinverni**, juge à la Cour européenne des droits de l'Homme, a indiqué que la Cour examinait le droit au logement sous l'angle de l'art. 8 CEDH, qui garantit le droit au domicile. Il a ainsi conclu : « On voit donc que ces droits sont parfaitement justiciables, puisque la Cour rend des arrêts. »

La justiciabilité n'implique bien entendu pas qu'il reviendra à la justice de trouver elle-même des logements, mais bien de contrôler si l'Etat respecte, protège et réalise ce droit lorsqu'il prend des décisions ou adopte des lois. La justiciabilité ne dispense pas l'Etat d'adopter des législations pour assurer la mise en œuvre d'un droit fondamental, bien au contraire⁷⁰.

Propositions rejetées

La proposition « Nul ne doit subir de discrimination dans l'octroi d'un logement, la conclusion d'un bail, ou durant le bail, ni de harcèlement ou d'autres menaces pesant sur son logement ou visant à obtenir indûment une résiliation de bail. » a été rejetée dans la mesure où elle relève du droit du bail (compétence fédérale), la question de la non-discrimination lors de la conclusion d'un bail avec un propriétaire de droit public relevant au reste également de l'interdiction générale des discriminations (CH 8 II et 102.21.b ci-dessus).

⁶⁶ « Chacun a droit pour soi et pour sa famille à un logement de dimension convenable, qui réponde aux normes de l'hygiène et du confort et qui préserve l'intimité personnelle et familiale. »

⁶⁷ Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, *The Government of the Republic of South Africa, the Premier of the Province of the Western Cape, Cape Metropolitan Council, Oostenberg Municipality versus Irene Grootboom and others*. Cas CCT 11/00. Jugement du 4 octobre 2000. [www.eschr-net.org/usr_doc/Grootboom_Judgment_Full_Text_\(CC\).pdf](http://www.eschr-net.org/usr_doc/Grootboom_Judgment_Full_Text_(CC).pdf)

⁶⁸ Cour suprême de l'Etat de New York, *Callahan v. Carey*, 1979.

⁶⁹ Séance n°22 du 19.09.2009

⁷⁰ La France et l'Ecosse ont par exemple adopté des législations spécifiques mettant en œuvre un droit justiciable au logement.

La proposition « L'autorité chargée de l'exécution forcée d'une évacuation doit préalablement veiller au relogement du locataire. Le dommage subi par le bailleur ou l'ayant droit est compensé si nécessaire par une indemnité. » a été rejetée par la majorité, laquelle estime que cette disposition ferait échec à l'application du droit fédéral qui régit les demandes d'évacuation. Subsidiairement, la majorité relève qu'une telle disposition est de rang législatif et occasionnerait des coûts dont l'ampleur n'est au demeurant pas chiffrée. Pour les arguments de la minorité, prière de se référer à son rapport ci-dessous.

La proposition « Le droit à un logement convenable comprend le droit aux infrastructures indispensables, soit notamment, dans le cadre du service public, le droit à la fourniture d'eau courante potable et d'électricité en quantités suffisantes, ainsi qu'à l'accès à un système de relèvement et de tri des déchets ménagers. » a été rejetée dans la mesure où la garantie prévue dans le cadre du droit au niveau de vie suffisant comportait déjà le droit aux infrastructures indispensables, lequel fait du reste partie de la notion de « logement convenable ». La proposition rejetée a donc été jugée superfétatoire et trop détaillée. La minorité estime au contraire qu'il convient de préciser que le droit à un logement convenable comporte l'accès aux infrastructures. Si quelque chose est évident, autant le dire, quitte à biffer éventuellement cette mention dans le droit au niveau de vie suffisant, si une disposition plus spécifique était acceptée à cet emplacement.

La majorité a en outre fait valoir la crainte que l'on puisse déduire d'une telle disposition un droit d'accès aux réseaux SIG pour les squatters. La minorité n'a pas nié cette possibilité, bien que la proposition n'ait nullement été formulée dans ce but. En effet, la minorité a relevé que la privation d'eau et d'électricité était susceptible de relever de la contrainte, au sens pénal du terme. La question de savoir si des squatters devaient quitter le lieu qu'ils occupent devait être réglée par la procédure d'évacuation, non par une interruption de l'approvisionnement en eau et électricité.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°72 : Faire du droit au logement une réalité à Genève.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.82 Thèses et argumentaire de la minorité

Auteur : Nils de Dardel

Cosignataires : Cyril Mizrahi, Yves Lador, Alexandre Dufresne, Tristan Zimmermann, Christian Grobet, Corinne Müller, Maurice Gardiol

Thèses, articles et résultats des votes**102.82.a**

L'autorité chargée de l'exécution forcée d'une évacuation doit préalablement veiller au relogement du locataire. Le dommage subi par le bailleur ou l'ayant droit est compensé si nécessaire par une indemnité.

Lors de la séance n°36 du 04.03.2010, cette proposition a été acceptée par 7 oui / 5 non / 0 abst. Lors de la séance n°46 du 29 avril 2010, la majorité de la commission a accepté par 9 voix contre 7, sans abst., une proposition de reconsidération, puis a rejeté, par 7 voix contre 9, sans abst., la proposition de thèse ci-dessus.

Argumentaire

Cette proposition de minorité précise le droit au logement, en ce sens que ce dernier implique un devoir de l'Etat d'éviter que des personnes (locataires, sous-locataires, voire propriétaires expulsés par une vente forcée) ne se retrouvent à la rue sans solution de relogement, une situation qui peut plonger quelqu'un du jour au lendemain dans une précarité extrême dont il sera très difficile de sortir. Il est constant que l'exécution de jugements d'évacuation ces vingt dernières années à Genève a provoqué une part importante des situations de pauvreté, voire de misère.

La majorité de la commission estime en substance que cette problématique relève le cas échéant des tâches de l'Etat, mais surtout que la disposition proposée contreviendrait au droit fédéral. Or, notre proposition ne vise nullement à faire échec à l'exécution de jugements d'évacuation fondés sur le droit fédéral, mais uniquement en suspendre l'exécution momentanément pour permettre de trouver une solution de relogement. Le P^r Bernhard Sträuli, entendu par la commission, a admis que le nouveau Code de procédure civile fédéral permettait à ce sujet une marge de manœuvre pour les cantons.⁷¹

Il sied de relever qu'une indemnisation a été prévue si le propriétaire subit un préjudice. Or, le plus souvent, ce n'est pas le cas, car la personne continue de payer son loyer ou a rattrapé l'arriéré de loyer. Un tel dispositif d'indemnisation n'est pas nouveau et il n'est pas susceptible d'entraîner des dépenses supplémentaires importantes pour l'Etat, d'autant que celui-ci assume d'ores et déjà les frais de logement des personnes à l'assistance sociale. L'indemnité que l'Etat pourrait être amené à verser pourrait même se révéler une solution économique, par exemple par rapport à un relogement provisoire dans un hôtel. Sans parler bien entendu des effets préventifs bénéfiques du fait qu'une personne ne se retrouve pas sans domicile fixe. C'est bien une telle situation, coûteuse tant au plan humain qu'économique, que la minorité de la commission entend éviter.

⁷¹ Séance n°33 du 11.02.2010

102.9 Protection de la sphère privée, de la correspondance et des données personnelles

102.91 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.91.a

Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et de ses communications.

Unanimité⁷²

102.91.b

Toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent.

Unanimité⁷³

Argumentaire

102.91.a Cette garantie est en grande partie nouvelle. Elle englobe notamment l'art. 13, lequel consacre l'inviolabilité du domicile. La formulation proposée est proche de FR 12 I et NE 11 I⁷⁴, ainsi que de CH 13 I⁷⁵ et VD 15 I⁷⁶.

102.91.b Si cet alinéa constitue une **innovation pour la Constitution genevoise**, il concerne des éléments de base en matière de protection des données. Un ancrage constitutionnel paraît dès lors opportun. Il convient de souligner que le droit fédéral ne règle pas la question des données des administrations cantonales et communales, et qu'il n'existe toujours pas de loi à Genève.

La proposition est une reprise textuelle de l'art. 13 al. 2 de la Constitution fédérale, également reprise dans la Constitution fribourgeoise (FR 12 II⁷⁷) et dans les Constitutions vaudoise (VD 15 II⁷⁸) et neuchâteloise (NE 11 II et III⁷⁹) sous une forme plus détaillée.

⁷² Séance n°36 du 04.03.2010

⁷³ Séance n°36 du 04.03.2010

⁷⁴ « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et de ses télécommunications. »

⁷⁵ « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations qu'elle établit par La Poste et les télécommunications. »

⁷⁶ « Toute personne a droit au respect et à la protection de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations établies par les télécommunications. »

⁷⁷ « Elle a le droit d'être protégée contre l'usage abusif de données qui la concernent. »

⁷⁸ « Toute personne a le droit d'être protégée contre l'utilisation abusive de données qui la concernent. Ce droit comprend :
a. la consultation de ces données ;

102.10 Droit au mariage et à la famille

102.101 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.101.a

Toute personne a le droit de se marier, de conclure un partenariat enregistré, de fonder une famille ou de choisir une autre forme de vie en commun.

14 oui / 0 non / 1 abst.⁸⁰

102.101.b

Le droit à une allocation de naissance ou d'adoption et à une allocation mensuelle pour chaque enfant est garanti. Les montants sont définis par la loi.

9 oui / 2 non / 4 abst.⁸¹

Les thèses rejetées de ce chapitre ayant fait l'objet de rapports de minorité, prière de se référer à ces derniers.

Argumentaire

102.101.a Le droit au mariage constitue une liberté tout à fait fondamentale, qui a toute sa place dans une Constitution. Cela a fait l'objet d'un large consensus. La discussion a porté sur la formulation. La proposition « **1. Le droit de se marier et de fonder une famille est garanti. 2. La liberté de choisir une autre forme de vie en commun est reconnue.** », avec 4 voix pour, a été écartée au profit de la formulation retenue, laquelle a obtenu 8 voix⁸².

La majorité estime qu'il convient de ne pas introduire de hiérarchie entre les différents éléments de la garantie afin de ne pas stigmatiser les « autres modes de vie en commun », de mentionner explicitement le partenariat enregistré, et d'opter pour une formule commençant par « toute personne a droit » afin de réaffirmer politiquement, par rapport aux restrictions qui risquent d'être votées au plan fédéral en matière de droit des étrangers, que *toute personne*, quel que soit son statut légal, est titulaire de ces droits.

b. la rectification de celles qui sont inexactes ;

c. la destruction de celles qui sont inadéquates ou inutiles. »

⁷⁹ « 2 Elle a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif de données qui la concernent. Elle peut consulter ces données et exiger la rectification de celles qui sont inexactes et la destruction de celles qui sont inutiles.

3 Les autorités ne peuvent traiter des données personnelles que s'il existe une base légale et pour autant que ces données sont nécessaires à l'accomplissement de leurs tâches. Elles s'assurent que ces données sont protégées contre un emploi abusif. »

⁸⁰ Séance n°46 du 29.04.2010

⁸¹ Séance n°42 du 15.04.2010

⁸² Séance n°36 du 04.03.2010

102.101.b La grande majorité de la commission a estimé qu'il se justifiait d'introduire cette nouvelle disposition afin d'ancrer dans la Constitution le principe du droit aux allocations familiales.

Propositions rejetées

A propos des propositions faisant l'objet des rapports de minorité ci-dessous, la majorité estime qu'il ne faut pas figer des prestations de l'Etat dans la Constitution. Si l'on veut rendre ces propositions efficaces, il faut laisser au législateur le soin de les concrétiser.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°39 : Pour une non-discrimination des personnes en raison de leur orientation sexuelle et/ou identité de genre.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.102 Thèses et argumentaire de la minorité 1

Auteur : Nils de Dardel

Cosignataires : Cyril Mizrahi, Yves Lador, Alexandre Dufresne, Tristan Zimmermann, Christian Grobet, Corinne Müller

Thèses, articles et résultats des votes

102.102.a

Le droit des parents d'obtenir dans un délai raisonnable et à des conditions supportables financièrement la possibilité de confier de jour leurs enfants en un lieu d'accueil public ou privé, selon une formule qui répond aux besoins des enfants, est garanti.

5 oui / 8 non / 1 abst.⁸³

Argumentaire

Cette proposition est inspirée de la Constitution de Bâle-Ville. Pour l'immense majorité des couples souhaitant avoir des enfants, leur projet n'est réalisable que si, en âge préscolaire, les enfants peuvent être accueillis, de jour, dans un lieu adapté. Les conditions de vie sont devenues telles que, dans l'immense majorité des cas, les

⁸³ Séance n°42 du 15.04.2010

deux parents sont obligés de travailler. Au demeurant, l'accès de toutes et tous au monde du travail, sans discrimination entre hommes et femmes, conduit à ce que des solutions de garde des enfants en âge préscolaire soient accessibles à toutes les familles qui le demandent. Le retard pris par notre canton à ce sujet doit être comblé et il incombe à l'Assemblée constituante de prendre une position ferme à ce sujet.

102.103 Thèses et argumentaire de la minorité 2

Auteur : Soli Pardo

Thèses, articles et résultats des votes

102.103.a

Les parents qui gardent eux-mêmes leurs enfants en âge préscolaire doivent bénéficier au moins des mêmes avantages, y compris fiscaux, que ceux qui font garder leurs enfants par des tiers.

5 oui / 8 non / 2 abst.⁸⁴

102.103.b

A partir du deuxième enfant, les parents qui gardent eux-mêmes leurs enfants en âge préscolaire bénéficient d'une allocation équitable de l'État.

1 oui / 10 non / 4 abst.⁸⁵

Argumentaire

Le premier paragraphe s'inspire de l'initiative fédérale de l'UDC pour les familles (http://www.udc.ch/g3.cms/s_page/80890/s_name/initiativespopulaires). Il vise à établir une égalité entre les familles qui font le choix de s'occuper elles-mêmes des enfants en âge préscolaire, plutôt que de les confier à des tiers ou aux services de la petite enfance. De nombreuses familles font des sacrifices financiers en préférant qu'un des parents reste à la maison pour s'occuper des enfants plutôt que de travailler et d'augmenter ainsi le revenu familial. Ces sacrifices imposent que ces parents bénéficient des mêmes avantages, et notamment des mêmes déductions fiscales, que ceux offerts à ceux qui n'effectuent pas ce sacrifice. C'est chose d'autant plus équitable que ce mode de procéder coûte moins à la collectivité.

Le second paragraphe s'inscrit dans une logique incitative. Le prix de la place de crèche, à Genève, peut atteindre mensuellement plusieurs milliers de francs, et n'est que très partiellement compensé par les contributions éventuelles des parents. La collectivité réaliserait ainsi une économie substantielle en versant aux parents qui n'ont pas recours aux services des crèches une subvention qui serait inférieure au prix moyen de la place de crèche à Genève. Cette subvention offrirait un appoint aux

⁸⁴ Séance n°42 du 15.04.2010

⁸⁵ Séance n°42 du 15.04.2010

parents soucieux de s'occuper eux-mêmes de leurs enfants et leur faciliterait le choix pour le deuxième conjoint de ne pas travailler. On sait en effet que, pour la classe moyenne, la décision qu'un des conjoints travaille est souvent une nécessité financière. Or, dans de nombreux cas, le surplus de revenus nets ainsi obtenu reste modeste ; il faut en effet tenir compte des coûts générés par le deuxième emploi d'un couple (fiscalité supplémentaire, transports, obligation de prendre des repas à l'extérieur, obligation de confier des enfants à des tiers, etc.). Ce deuxième emploi rapporte alors peu au couple et coûte beaucoup à la collectivité. En créant un « salaire parental » inférieur au coût d'une place en crèche, la collectivité réduirait ainsi de manière globale ses dépenses en la matière, en offrant au demeurant aux enfants le meilleur encadrement qui soit, soit celui de leurs parents.

Enfin, dans l'optique du développement durable, qui doit guider l'ensemble de nos travaux, favoriser le fait qu'un des parents s'occupe des enfants à domicile diminue les besoins de transport de la famille et laisse ainsi une « empreinte-carbone » inférieure à celle créée par toutes les navettes vers et depuis les crèches.

102.11 Droits de l'enfant

La Constitution fédérale et les constitutions cantonales sont actuellement plutôt en retrait par rapport à la Convention relative aux droits de l'enfant, que la Suisse a ratifiée. La Constitution genevoise serait la première à contenir un catalogue aussi étendu. Les débats de commission ont confirmé que le terme d'« enfant » doit être compris au sens large de « mineur », selon la définition du droit international.

Les dispositions proposées ici doivent bien entendu être lues en relation avec le reste des propositions, lesquelles comportent également une dimension qui concerne les enfants. Dans certaines dispositions, cette dimension peut être relativement faible – elle est évidemment inexistante dans les droits politiques, mais elle est forte par exemple en ce qui concerne la protection de l'intégrité physique ou certaines prestations. Les dispositions spécifiques présentées ici ont été conçues dans le but d'éviter les redites.

102.111 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.111.a

Chaque enfant a droit au respect de ses droits fondamentaux, dans le cadre des limites de sa responsabilité et de son âge.

13 oui / 0 non / 3 abst.⁸⁶

La proposition « Il peut exercer lui-même ses droits fondamentaux, dans la mesure où il est capable de discernement, sinon par l'intermédiaire d'une personne le représentant. » est refusée par 9 voix contre 6, avec 1 abstention.⁸⁷

102.111.b

La considération primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant est garantie dans toute décision le concernant, ainsi que le droit d'être entendu dans les procédures le concernant.

13 oui / 1 non / 1 abst.⁸⁸

102.111.c

Chaque enfant est protégé contre toute forme de maltraitance, d'exploitation, de déplacement illicite, de prostitution.

12 oui / 0 non / 3 abst.⁸⁹

⁸⁶ Séance n°42 du 15.04.2010

⁸⁷ Séance n°42 du 15.04.2010

⁸⁸ Séance n°42 du 15.04.2010

⁸⁹ Séance n°42 du 15.04.2010

La proposition « Chaque enfant a droit à ne pas être séparé de ses parents contre leur gré, sauf exceptions prévues par la loi. » est rejetée par 5 voix contre 5, avec 5 abstentions.⁹⁰

102.111.d

Chaque enfant a droit au jeu, aux loisirs et au repos.

13 oui / 0 non / 3 abst.⁹¹

Argumentaire

Généralités Les deux premières propositions adoptées constituent des éléments d'interprétation des autres droits fondamentaux déjà adoptés par la commission, tandis que les deux suivantes ajoutent des droits spécifiques, de telle sorte que leur justiciabilité, qui n'est pas évidente dans la Convention sur les droits de l'enfant, serait établie.

102.111.a Cette proposition rappelle le principe juridique en matière de droits de l'enfant selon lequel celui-ci a droit au respect de ses droits fondamentaux en fonction de sa responsabilité et de son âge.

102.111.b Cette proposition reprend un principe cardinal de la Convention des droits de l'enfant : il faut avant tout tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant quand on prend des décisions le concernant (CDE 3.1⁹²).

102.111.c Cette proposition comporte quatre éléments de protection : la maltraitance, l'exploitation (CDE 32⁹³), le déplacement illicite (CDE 11⁹⁴) et la prostitution.

La notion de **déplacement illicite** recouvre deux éléments : le problème du trafic – Genève, théoriquement, n'est pas concernée – et les déplacements illicites dans le cadre en particulier de divorces, quand un parent emmène illégalement et sans l'accord de l'autre parent son enfant avec lui à l'étranger ou à Genève.

Il a été relevé que la mention de la **prostitution** pourrait revenir à l'interdire totalement aux personnes de moins de 18 ans, même celles qui exerceraient une telle activité librement et sans pression, alors que la majorité sexuelle est à 16 ans. Un

⁹⁰ Séance n°42 du 15.04.2010

⁹¹ Séance n°42 du 15.04.2010

⁹² « Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. »

⁹³ « Les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant d'être protégé contre l'exploitation économique et de n'être astreint à aucun travail comportant des risques ou susceptible de compromettre son éducation ou de nuire à sa santé ou à son développement physique, mental, spirituel, moral ou social. »

⁹⁴ « Les Etats parties prennent des mesures pour lutter contre les déplacements et les non-retours illicites d'enfants à l'étranger. »

commissaire a relevé qu'en tout état, une loi cantonale interdisant la prostitution des personnes de moins de dix-huit ans entrera en vigueur le 1^{er} mai 2010.

La proposition de supprimer le terme « **esclavage** » a été adoptée par 11 voix contre 1, avec 3 abstentions. La majorité souligne que cette notion au sens strict ne concerne pas Genève, et qu'au sens large, on la retrouve dans la notion d'exploitation.

102.111.d Ce droit est constitutif de l'identité d'un enfant du point de vue juridique, c'est quelque chose qui lui est spécifique. Le texte proposé reprend les éléments spécifiques à l'enfant de CDE 31⁹⁵.

Propositions rejetées

A propos de la proposition « Il peut exercer lui-même ses droits fondamentaux, dans la mesure où il est capable de discernement, sinon par l'intermédiaire d'une personne le représentant. », la majorité a estimé que la question de l'exercice des droits fondamentaux ressortissait aux règles de procédure. Il s'agit d'une question de rang législatif. D'autre part, il n'est pas nécessaire de rappeler les règles législatives et jurisprudentielles qui existent en la matière.

En ce qui concerne la proposition « Chaque enfant a droit à ne pas être séparé de ses parents contre leur gré, sauf exceptions prévues par la loi. », la moitié de la commission qui s'y est opposée a fait valoir que la question était traitée par le droit fédéral, qu'elle était de rang législatif et qu'avec une telle norme où seul figure le principe sans les exceptions, on en disait trop ou pas assez. L'autre moitié de la commission a fait valoir que cette proposition constituait un élément du droit au respect de la vie familiale. Le droit aux relations personnelles du et avec le parent non gardien pose de nombreux problèmes, en particulier lorsque l'un des deux parents n'habite pas en Suisse.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

Les propositions collectives suivantes ont été prises en considération :

- Proposition collective n°34 : Pour l'interdiction de la prostitution des mineur/e/s dès 16 ans en Suisse (adressée également au GC et au CE le 20.11.09).
- Proposition collective n°70 : Pour une prise en compte des particularités de la Jeunesse dans la Constitution genevoise.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

⁹⁵ « 1. Les Etats parties reconnaissent à l'enfant le droit au repos et aux loisirs, de se livrer au jeu et à des activités récréatives propres à son âge, et de participer librement à la vie culturelle et artistique.

2. Les Etats parties respectent et favorisent le droit de l'enfant de participer pleinement à la vie culturelle et artistique, et encouragent l'organisation à son intention de moyens appropriés de loisirs et d'activités récréatives, artistiques et culturelles, dans des conditions d'égalité. »

102.12 Droit à la formation

102.121 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.121.a

Le droit à l'éducation, à la formation et à la formation continue est garanti.

Unanimité⁹⁶

102.121.b

Toute personne a le droit à une formation initiale publique gratuite.

Unanimité⁹⁷

102.121.c

La loi peut autoriser les hautes écoles publiques à percevoir des contributions qui ne doivent pas être un obstacle pour l'accès aux études.

8 oui / 7 non / 1 abst.⁹⁸

102.121.d

L'enseignement primaire et les divers enseignements ou formations qui lui succèdent sont obligatoires jusqu'à l'âge de la majorité.

10 oui / 4 non / 1 abst.⁹⁹

102.121.e

L'égal accès de toutes et tous aux établissements de formation est garanti.

9 oui / 6 non / 2 abst.¹⁰⁰

102.121.f

Toute personne dépourvue des ressources personnelles ou familiales nécessaires à une formation initiale reconnue a droit à une aide de l'Etat.

10 oui / 6 non / 1 abst.¹⁰¹

⁹⁶ Séance n°36 du 04.03.2010

⁹⁷ Séance n°36 du 04.03.2010

⁹⁸ Séance n°37 du 11.03.2010

⁹⁹ Séance n°42 du 15.04.2010

¹⁰⁰ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁰¹ Séance n°37 du 11.03.2010

Argumentaire

102.121.a Il s'agit d'une disposition de principe qui s'inscrit dans le cadre défini par le Pacte I (PI 13¹⁰²). Elle s'inspire de la formulation adoptée à Zurich (ZH 14 I¹⁰³).

102.121.b Ce droit concrétise la proposition qui précède. En tant que de besoin, on précisera que l'expression « toute personne » est destinée à mettre en évidence le caractère **justiciable** du droit à une formation initiale publique et gratuite.

La notion de **formation initiale** a été définie en substance, après de longues discussions, comme celle qui permet l'exercice d'une profession. Elle ne s'arrête donc pas à la maturité, mais comprend la formation supérieure jusqu'au deuxième cycle, à savoir la maîtrise (le premier cycle correspond au *bachelor*, le troisième cycle au doctorat). Dans le cadre de l'application des accords de Bologne, la Conférence universitaire suisse a en effet établi que pour être utilisable sur le marché du travail, une formation universitaire devait aller jusqu'au deuxième cycle. La proposition « La formation initiale comprend l'enseignement primaire, secondaire et professionnel de base. » a été rejetée par 11 voix contre 6. La majorité craignait que cette formulation ne soit par trop restrictive. En tout état, on soulignera que la **gratuité**, compte tenu de la proposition qui suit, serait garantie exactement dans la même mesure qu'actuellement.

Le caractère **public** de la formation gratuite garantie ne doit pas être interprété de manière trop restrictive, mais bien davantage dans le sens de « service public ». La formulation choisie n'implique donc pas que l'enseignement spécialisé, dans la mesure où il est nécessaire et s'il est délégué à une institution privée parce que l'Etat n'est pas en mesure d'assurer cette prestation, ne soit pas couvert par la disposition proposée.

102.121.c Cette proposition doit être lue en lien avec la précédente, en ce sens qu'elle constitue une **restriction possible** du droit à une formation initiale publique gratuite. Il s'agit donc d'une *lex specialis* qui précise à quelles conditions particulières le législateur cantonal *peut*, sous la forme d'une *loi soumise au référendum facultatif*, restreindre le droit garanti à l'alinéa précédent. Il reviendra donc à la haute école concernée de décider si elle entend percevoir une taxe, en respectant le cadre fixé par le législateur cantonal. Ce dernier pourra par exemple fixer un montant maximum et/ou prévoir l'exonération des personnes de condition économique modeste.

La proposition « La loi peut autoriser les hautes écoles publiques à percevoir des contributions à la formation initiale supérieure jusqu'à un montant déterminé. De telles contributions doivent être nécessaires au financement des institutions et ne pas

¹⁰² « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à l'éducation. Ils conviennent que l'éducation doit viser au plein épanouissement de la personnalité humaine et du sens de sa dignité et renforcer le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ils conviennent en outre que l'éducation doit mettre toute personne en mesure de jouer un rôle utile dans une société libre, favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre toutes les nations et tous les groupes raciaux, ethniques ou religieux et encourager le développement des activités des Nations Unies pour le maintien de la paix. »

¹⁰³ « Le droit à la formation est garanti. »

constituer un obstacle à l'accès aux études. Les étudiants qui ne disposent pas de moyens financiers suffisants doivent en être exonérés. » a été rejetée par 9 voix contre 6, avec 1 abstention. La majorité de la commission a estimé qu'elle était trop détaillée. La proposition votée par la majorité constitue une solution de compromis à cet égard.

Enfin, il a été rappelé que le **Pacte I** prévoit que l'enseignement supérieur doit être rendu accessible à tous en pleine égalité, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité (PI 13 II lettre c). En ce sens, la disposition retenue devrait le cas échéant être lue et appliquée en tenant compte du Pacte et de la disposition proposée sous chiffre 102.121.e ci-dessous.

102.121.d Cette proposition constitue une **innovation non négligeable**, dans la mesure où la formation n'est actuellement obligatoire que jusqu'à la fin du secondaire I (cycle d'orientation), soit jusqu'à l'âge de 15 ans. Elle a fait l'objet de discussions approfondies. Le conseiller d'Etat Charles Beer, en charge de l'instruction publique, a en outre été auditionné.

Du point de vue de la majorité, il ressort que la prolongation de l'obligation de se former jusqu'à l'âge de la majorité est non seulement conforme au **droit supérieur**, en particulier au Concordat Harmos¹⁰⁴, mais également pratiquement possible et souhaitable sur le fond. En effet, le droit à la formation n'est actuellement assorti d'aucune obligation pour les jeunes mineurs. Or, **un jeune qui cesse de se former à 15 ans a aujourd'hui peu de chances de s'insérer par la suite sur le marché du travail**. Pourtant, certains parents rencontrent des difficultés à convaincre leurs enfants de poursuivre leur formation alors que la loi ne prévoit aucune obligation. Même si cela ne résout pas tous les problèmes, il s'agit de donner un **signal clair** : chaque jeune doit poursuivre sa formation jusqu'à sa majorité, et l'Etat doit se donner les moyens d'offrir une formation à chaque jeune, que ce soit par un apprentissage ou en école.

La minorité considère qu'il est inefficace et contre-productif de contraindre des jeunes qui ne souhaitent pas poursuivre leur formation à le faire. Il serait préférable de prévoir que l'Etat encourage la formation jusqu'à la majorité.

102.121.e Cette proposition s'inspire d'une disposition adoptée dans la Constitution zurichoise (ZH 14 II¹⁰⁵). Elle concrétise également le principe consacré par la disposition précitée du Pacte I relative à l'égalité dans l'enseignement supérieur (PI 13 II lettre c).

La notion d'« égal accès aux établissements » est en outre centrale dans la mesure où l'égalité implique en principe l'**intégration** ; il ne saurait y avoir d'égalité « séparée ». On ne peut pas simplement dire que parce qu'un jeune a des besoins spécifiques, on va le mettre de côté, dans une école spécialisée. Sous réserve des situa-

¹⁰⁴ Ce texte ne prévoit qu'un âge minimum de scolarité obligatoire (4 ans, art. 5 I). Texte intégral sur le site de la CDIP : http://edudoc.ch/record/24710/files/HarmoS_f.pdf

¹⁰⁵ « Les conditions d'accès aux institutions de formation doivent être égales pour tous. »

tions où l'intégration serait contraire au bien de l'enfant, tout le monde doit pouvoir accéder aux mêmes établissements d'enseignement.¹⁰⁶

Une proposition de deuxième phrase « Pour les **personnes handicapées**, il comprend le droit à un apprentissage des techniques et moyens de communication spécifiques. » a été rejetée par 8 voix contre 7, avec 2 abstentions. Elle a été estimée trop détaillée par la majorité, le principe étant déjà couvert par la première phrase adoptée, en combinaison avec les dispositions spécifiques adoptées concernant les droits des personnes handicapées.

102.121.f Cette proposition, reprise de la Constitution vaudoise (VD 37¹⁰⁷), garantit le droit aux **allocations d'études** (bourses), qui demeure une condition essentielle pour une réelle égalité des chances, laquelle passe notamment par la démocratisation de l'accès à la formation supérieure. Pour éviter toute ambiguïté sur la portée d'une telle disposition, l'expression « formation professionnelle initiale » a été remplacée par celle de « formation initiale ».

La proposition « Toute personne majeure en formation initiale a droit inconditionnellement à une allocation couvrant ses dépenses de formation et lui assurant un niveau de vie suffisant. » a été rejetée par 9 voix contre 3, avec 5 abstentions. La majorité a estimé que l'introduction d'une sorte de **revenu étudiant**, ou allocation inconditionnelle de formation, était peu réaliste politiquement, indépendamment de la question de savoir si un tel dispositif était souhaitable sur le fond.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

Les propositions collectives suivantes ont été prises en considération :

- Proposition collective n°39 : Pour une non-discrimination des personnes en raison de leur orientation sexuelle et/ou identité de genre.
- Proposition collective n°53 : Pour une Genève solidaire et responsable envers le monde.
- Proposition collective n°58 : Pour l'égalité des personnes handicapées.
- Proposition collective n°70 : Pour une prise en compte des particularités de la Jeunesse dans la Constitution genevoise.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

¹⁰⁶ Dans ce contexte, le législateur cantonal a du reste adopté une loi sur l'intégration des enfants et des jeunes à besoins éducatifs particuliers ou handicapés (LIJBEP, C 1 12).

¹⁰⁷ « Toute personne dépourvue des ressources personnelles ou familiales nécessaires à une formation professionnelle initiale reconnue a droit à une aide de l'Etat. »

102.13 Libertés de communication

102.131 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.131.a Libertés d'opinion, d'information et des médias

Toute personne a le droit de former, d'exprimer et de répandre librement son opinion.

15 oui / 2 non / 0 abst.¹⁰⁸

102.131.b

Toute personne a le droit de recevoir librement des informations, de se les procurer aux sources généralement accessibles et de les diffuser. Le droit d'accéder à la diffusion des médias de service public est garanti.

15 oui / 2 non / 0 abst.¹⁰⁹

102.131.c

La liberté des médias et le secret des sources sont garantis. La censure est interdite.

15 oui / 2 non / 0 abst.¹¹⁰

102.131.d Liberté académique

La liberté de l'enseignement et de la recherche scientifiques est garantie.

12 oui / 3 non / 1 abst.¹¹¹

La commission a réservé le traitement de deux questions supplémentaires pour la suite de ses travaux :

- La garantie d'accès à une information pluraliste ;
- Une protection des lanceurs d'alerte (« whistleblower ») sous l'angle de la liberté d'expression ou du devoir d'information.

Argumentaire

102.131.a Il est proposé d'introduire cette garantie, qui n'existe pas dans la Constitution actuelle, en reprenant le texte de la Constitution fédérale (CH 16 I). Ainsi, il est proposé de garantir la liberté d'expression précisément dans la même mesure.

¹⁰⁸ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁰⁹ Séance n°37 du 11.03.2010

¹¹⁰ Séance n°37 du 11.03.2010

¹¹¹ Séance n°46 du 29.04.2010

Les mêmes **restrictions** demeurent applicables, par exemple la norme pénale anti-racisme. La minorité considère que ce système et de manière générale le « politiquement correct » restreignent par trop la liberté d'expression.

Lors de ses travaux, la commission s'est également penchée sur la question du **pluralisme des médias**. Le respect de ce pluralisme est une des conditions de la démocratie. La libre communication des pensées et des opinions ne serait pas effective si le public n'est pas touché par une information « honnête » et pluraliste. La commission se réserve d'y revenir par la suite.

Par ailleurs, sans avoir là encore une thèse formulée à proposer, la commission s'est encore posé la question d'une garantie d'expression proportionnée sans risque de représailles lors du constat de fraudes graves, de mise en danger de l'homme ou de son environnement par des personnes dans le cadre de leur fonction (**lanceur d'alerte**). Elle se réserve la possibilité de revenir avec une proposition sur ce sujet lors de l'étude de son rapport en plénière ou dans une phase ultérieure de son travail de commission.¹¹²

102.131.b La première phrase est une reprise de la Constitution fédérale (CH 16 III). Il est proposé d'ajouter le droit d'accéder à la diffusion des médias de service public. La Constitution actuelle ne contient aucune disposition à cet égard.

102.131.c La **première phrase** est basée sur le texte adopté à l'identique dans les cantons de Vaud (VD 20) et Fribourg (FR 20 I)¹¹³. La commission propose ainsi de conserver en l'actualisant¹¹⁴ une formulation plus condensée que celle de la Constitution fédérale (CH 17 I et III¹¹⁵). Il n'est pas nécessaire de reprendre l'al. 2 de l'art. 8 actuel¹¹⁶, dans la mesure où les conditions générales de restriction des droits fondamentaux s'appliquent. Il est proposé d'introduire en outre une mention explicite du **secret des sources**, notion que la commission a jugé plus explicite que celle de secret de rédaction retenue dans les dispositions susmentionnées.

La **seconde phrase** reprend l'**interdiction de la censure** (GE 8 III¹¹⁷) sous la forme retenue par la Constitution fédérale (CH 17 II) et d'autres constitutions cantonales (FR 20 II, SO 12 II, NE 17 III, JU 11). Il est précisé que la liberté des médias et l'interdiction de la censure protègent les médias de la censure étatique, et non les journalistes de la « censure » éventuelle des éditeurs, qui relève précisément de la liberté des médias.

Enfin, il est proposé de ne pas reprendre l'al. 4 de l'art. 8 actuel.¹¹⁸

¹¹² Séance n°42 du 15.04.2010

¹¹³ « La liberté des médias et le secret de rédaction sont garantis. »

¹¹⁴ Cst. GE 8 « Liberté de la presse // 1 La liberté de la presse est consacrée. »

¹¹⁵ « Liberté des médias :

1 La liberté de la presse, de la radio et de la télévision, ainsi que des autres formes de diffusion de productions et d'informations ressortissant aux télécommunications publiques est garantie.

3 Le secret de rédaction est garanti. »

¹¹⁶ « La loi réprime l'abus de cette liberté. »

¹¹⁷ « La censure préalable ne peut être établie. »

¹¹⁸ « 4 Aucune mesure fiscale ne peut grever les publications de la presse. »

102.131.d Actuellement, seule la liberté de l'enseignement est garantie par la Constitution genevoise, laquelle mentionne en outre des restrictions spécifiques.¹¹⁹ Quant à la Constitution fédérale, elle garantit, sous le titre de liberté de la science, la liberté de l'enseignement et de la recherche scientifiques (CH 20).

Lors d'une première discussion, la commission avait adopté la formulation suivante par 15 oui / 2 non / 0 abst.¹²⁰ : « Liberté académique // La liberté académique, la liberté de l'enseignement, celle de la recherche et de la science sont garanties. », sur le modèle de la formulation globale de l'art. 5 al. 3 de la Loi fondamentale allemande¹²¹. Lors d'une seconde discussion, la majorité de la commission a estimé qu'il se justifiait d'opter pour une formulation plus spécifique et plus proche de la disposition fédérale. Il a été relevé que la **liberté de l'enseignement** se référait essentiellement à la formation supérieure, et non à l'enseignement primaire et secondaire. Au reste, l'enseignement privé est couvert par la liberté économique. Ainsi, la proposition d'intituler l'article « Liberté de l'enseignement et liberté académique » avait préalablement été rejetée par 8 voix contre 2, avec 4 abstentions.

Le titre proposé, « **liberté académique** », est une innovation. Une minorité craint cependant que cette notion ne légitime la possibilité, par exemple, pour un professeur d'être financé par une multinationale pour diffuser des mensonges sur le tabac, et ne permette ainsi aux professeurs et à d'autres de faire ce qu'ils veulent à l'Université. Pour la majorité, cette liberté ne signifie pas que l'on peut faire n'importe quoi. A l'Université, une commission d'éthique se penche sur tous les cas douteux de projets de recherche et les autorise ou les refuse. Cette liberté est effectivement valable également pour les étudiant-e-s.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

¹¹⁹ « Liberté de l'enseignement

1 La liberté d'enseignement est garantie à tous les Genevois, sous la réserve des dispositions prescrites par les lois dans l'intérêt de l'ordre public ou des bonnes mœurs.

2 Les étrangers ne peuvent enseigner qu'après avoir obtenu une autorisation du Conseil d'Etat. »

¹²⁰ Séance n°37 du 11.03.2010

¹²¹ « L'art et la science, la recherche et l'enseignement sont libres. La liberté de l'enseignement ne dispense pas de la fidélité à la constitution. »

102.14 Liberté de l'art et accès à la culture

102.141 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.141.a

La liberté de l'art et de la création artistique est garantie.

15 oui / 1 non / 0 abst.¹²²

102.141.b

L'accès à la vie, à l'offre et à la formation culturelles est garanti.

15 oui / 3 non / 0 abst.¹²³

La proposition « Toute personne qui n'a pas les moyens d'en payer le prix a le droit d'être aidée. » a été rejetée par 10 voix contre 1, avec 5 abstentions.

Argumentaire

102.141.a Cette proposition est basée sur la disposition fédérale correspondante (CH 15¹²⁴). La Constitution actuelle ne contient pas cette garantie. Un commissaire estime que l'art ne peut pas être libre, que ce sont les artistes qui peuvent l'être. La majorité considère que la formulation choisie est usuelle et que la titularité de cette liberté appartient clairement aux artistes.

102.141.b Cette thèse a été proposée comme une alternative condensée des deux thèses suivantes originellement proposées : « Toute personne a le droit de participer à la vie culturelle » et « L'égal accès à l'offre et à la formation culturelles est garanti. » Le droit de participer à la vie culturelle concrétise une disposition du Pacte I (PI 15 I a¹²⁵). Contrairement à la proposition précédente, la titularité appartient ici à l'ensemble de la population, aux « consommateurs » en quelque sorte.

La minorité trouve ce droit peu clair et se demande si par exemple les « consommateurs » pourraient dire qu'au lieu de *Pelléas et Melisande* au programme du Grand Théâtre, ils veulent *Siegfried*. La majorité précise qu'il ne s'agit pas de garantir une sorte de démocratie dans l'établissement de l'offre, mais bien l'accès à l'offre et à la culture en général. En un sens, il s'agit du droit à une identité culturelle, qui est en lien avec le droit à la formation.

¹²² Séance n°37 du 11.03.2010

¹²³ Séance n°37 du 11.03.2010

¹²⁴ « La liberté de l'art est garantie. »

¹²⁵ « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent à chacun le droit :
a) De participer à la vie culturelle (...) »

Proposition rejetée

La proposition « **Toute personne qui n'a pas les moyens d'en payer le prix a le droit d'être aidée.** », proposée comme complément à la thèse « L'égal accès à l'offre et à la formation culturelles est garanti. », a été rejetée, car dangereuse ou en tout cas trop vague pour être justiciable.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

Les propositions collectives suivantes ont été prises en considération :

- Proposition collective n°19 : Que la culture soit inscrite dans la future Constitution genevoise.
- Proposition collective n°70 : Pour une prise en compte des particularités de la Jeunesse dans la Constitution genevoise.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.15 Droit à l'information et à la transparence

102.151 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.151.a

Le droit à l'information est garanti.

Unanimité¹²⁶

102.151.b

Toute personne a le droit d'accéder aux documents officiels.

Unanimité¹²⁷

102.151.c

Les règles de droit et les directives doivent être publiées.

9 oui / 0 non / 2 abst.¹²⁸

102.151.d

En cas de litige, la procédure doit être simple et gratuite.

7 oui / 1 non / 3 abst.¹²⁹

Argumentaire

La commission propose d'introduire une disposition sur le droit à l'information et à la transparence, qui n'existe actuellement ni dans la Constitution genevoise ni dans la Constitution fédérale. Il semble en effet à la commission que ce droit, au vu de son importance, mérite d'être garanti par la nouvelle constitution genevoise. Les deux premières dispositions ne font que « hisser » au niveau constitutionnel des principes éprouvés de la LIPAD, suivant en cela le chemin tracé par la plupart des constitutions récemment modifiées (ZH 17¹³⁰, BS 75¹³¹, FR 19 II¹³², NE 18¹³³, VD 19 II c¹³⁴).

¹²⁶ Séance n° 37 du 11.03.2010

¹²⁷ Séance n° 37 du 11.03.2010

¹²⁸ Séance n° 37 du 11.03.2010

¹²⁹ Séance n° 37 du 11.03.2010

¹³⁰ « Accès aux documents officiels // Toute personne a le droit de consulter des documents officiels, à moins qu'un intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose. »

¹³¹ « Information et accès aux documents

1 Les autorités renseignent le public sur leurs activités.

2 Le public a le droit de consulter les documents officiels, à moins que des intérêts publics ou privés prépondérants ne s'y opposent.

3 La loi règle les détails et garantit la confidentialité des données fiscales. »

La troisième proposition constitue une véritable innovation sans cependant bouleverser les habitudes. La dernière proposition, en réglant la procédure, vise à assurer l'effectivité du dispositif.

102.151.a Il s'agit d'une disposition de principe. En effet, il est relevé que le droit à l'information dépasse le seul accès aux documents. Il participe des mesures destinées à promouvoir la bonne gouvernance et l'obligation de rendre des comptes. Il est essentiel en matière de droits fondamentaux, d'environnement et de protection des consommateurs et consommatrices. Interprétée en lien avec la disposition sur l'application et la réalisation des droits fondamentaux, cette disposition impliquerait de l'avis de la commission que l'Etat a le devoir d'informer, d'une manière générale, les administré-e-s sur leurs droits. En pratique, cette disposition est mise en œuvre par les articles 18 et suivants LIPAD.¹³⁵

102.151.b Cette proposition ancre au niveau constitutionnel le **droit à l'accès aux documents** et à la transparence dans la continuité des art. 24 et 25 LIPAD. Après avoir initialement envisagé l'introduction d'une seconde phrase (« Ce droit (ne) peut être restreint (que) lorsqu'un intérêt prépondérant s'y oppose. », adoptée par 7 oui / 3 non / 1 abst.¹³⁶), une large majorité de la commission (13 voix contre 1, 0 abst.¹³⁷) s'est toutefois convaincue qu'un tel ajout était superfluet, les conditions habituelles de restriction des droits fondamentaux suffisant amplement, étant entendu de surcroît qu'une législation détaillée, la LIPAD, réglait d'ores et déjà ces restrictions à satisfaction.

102.151.c Cette proposition vise la transparence au niveau des directives ou ordonnances dites administratives. Dans certains domaines, par exemple dans le droit des assurances sociales¹³⁸, les directives et circulaires, qui précisent et concrétisent les règles de droit, ont pris une **place très importante**, quand bien même elles seraient censées ne lier que l'administration. Elles sont susceptibles de jouer un rôle déterminant dans l'issue d'une procédure. C'est pourquoi elles doivent être publiées

¹³² « Le droit à l'information est garanti. Toute personne peut consulter les documents officiels dans la mesure où aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose. »

¹³³ « Droit à l'information // Toute personne a le droit de consulter les documents officiels, dans la mesure où aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose. La loi règle ce droit à l'information. »

¹³⁴ « 1 Les libertés d'opinion et d'information sont garanties. // 2 Elles comprennent: (...) c. le droit de consulter les documents officiels, dans la mesure où aucun intérêt prépondérant, public ou privé, ne s'y oppose. »

¹³⁵ LIPAD 18 : « 1 Les institutions communiquent spontanément au public les informations qui sont de nature à l'intéresser, à moins qu'un intérêt prépondérant ne s'y oppose.

2 L'information doit être donnée de manière exacte, complète, claire et rapide.

3 Les institutions informent par des moyens appropriés à leurs ressources et à l'importance des informations à diffuser. Dans toute la mesure du possible, elles utilisent les technologies modernes de diffusion de l'information. »

¹³⁶ Séance n°37 du 11.03.2010

¹³⁷ Séance n°46 du 29.04.2010

¹³⁸ Par exemple : circulaires et lettres-circulaires AI :

<http://www.bsv.admin.ch/vollzug/documents/index/page:2/lang:fre/category:34>

et accessibles a priori, et non communiquées sur demande. Cette règle est du reste en principe respectée.

La commission souligne qu'il s'agit d'un **droit justiciable**. La formulation choisie a cependant été préférée à la version de base soumise à la discussion (« Toute personne a le droit à ce que les règles de droit et les directives soient publiées ») par 8 voix contre 3 (sans abst.), pour des raisons de lisibilité.

102.151.d Sans cette disposition, le droit à l'information risque de rester lettre morte. La procédure prévue par la LIPAD, avec le Tribunal administratif comme instance de recours, ne remplit pas vraiment le critère de simplicité et de gratuité. Il est précisé que la commission propose cette disposition comme devant s'appliquer aux deux alinéas qui précèdent.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.16 Liberté de réunion et d'association

102.161 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.161.a Liberté de réunion et de manifestation

La liberté de réunion et de manifestation pacifique est garantie.

Unanimité (1 abst.)¹³⁹

102.161.b

Toute personne a le droit d'organiser des réunions et des manifestations pacifiques, d'y prendre part ou non.

6 oui / 5 non / 0 abst.¹⁴⁰

102.161.c

La loi peut soumettre à autorisation les réunions et les manifestations sur le domaine public.

6 oui / 4 non / 2 abst.¹⁴¹

102.161.d Liberté d'association

La liberté d'association est garantie.

Unanimité¹⁴²

102.161.e

Toute personne a le droit de créer des associations, d'en faire partie et de participer à leurs activités. Nul ne peut y être contraint.

Unanimité¹⁴³

Argumentaire

Liberté de réunion et de manifestation Basée sur CH 22¹⁴⁴, cette disposition est une double innovation. D'abord dans la mesure où cette garantie est actuelle-

¹³⁹ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁴⁰ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁴¹ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁴² Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁴³ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁴⁴ « 1 La liberté de réunion est garantie. // 2 Toute personne a le droit d'organiser des réunions, d'y prendre part ou non. »

ment absente du droit constitutionnel cantonal. Ensuite parce que la liberté de manifestation pacifique est explicitement mentionnée, alors qu'elle ne constitue qu'un élément de la liberté de réunion dans la Constitution fédérale. Par ailleurs, pour des raisons de lisibilité, la commission estime en outre nécessaire, contrairement à la Constitution fédérale, de rappeler explicitement que les réunions et manifestations sur le domaine public peuvent être soumises à autorisation, ce qui est de toute façon le cas. Les Constitutions cantonales romandes modifiées récemment vont également dans ce sens (NE 20¹⁴⁵), avec toutefois des dispositions beaucoup plus détaillées (FR 24¹⁴⁶, VD 21¹⁴⁷). Enfin, la disposition proposée précise en plus que c'est le droit de manifester *pacifiquement* qui est protégé. Une large majorité de la commission (8 voix contre 1, avec 6 abstentions¹⁴⁸) a estimé qu'il ne se justifiait pas d'étendre cette précision à la liberté de réunion.

Liberté d'association Le premier alinéa est une reprise mot pour mot de la Constitution fédérale (CH 23 I). La formulation (vraisemblablement traduite) de l'al. 2 de la disposition fédérale n'étant guère heureuse, c'est la disposition neuchâteloise qui a été reprise sous 102.161.e (NE 19, les formulations de FR 23 et VD 22 sont très proches). A noter qu'aucune disposition ne garantit la liberté d'association dans la Constitution genevoise actuelle.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

¹⁴⁵ « La loi ou un règlement communal peut soumettre à autorisation les réunions et les manifestations organisées sur le domaine public. »

¹⁴⁶ « 2 La loi peut soumettre à autorisation les réunions et les manifestations organisées sur le domaine public. 3 Les réunions et les manifestations doivent être autorisées si elles ne portent pas une atteinte disproportionnée aux intérêts des autres usagers et si un déroulement ordonné est assuré. »

¹⁴⁷ « 2. La loi ou un règlement communal peut soumettre à autorisation les manifestations organisées sur le domaine public. // 3 L'Etat et les communes peuvent les interdire ou les soumettre à des restrictions si l'ordre public est menacé. »

¹⁴⁸ Séance n°46 du 29.04.2010

102.17 Liberté d'établissement et protection contre l'expulsion

102.171 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.171.a Liberté d'établissement

La liberté d'établissement dans le canton est garantie.

102.171.b

Le libre choix du domicile et du lieu de séjour est garanti.

Unanimité (1 abst. pour 102.171.b)¹⁴⁹

102.171.c Protection contre l'expulsion, l'extradition et le refoulement

Les Suisses et les Suissesses ne peuvent être expulsés du pays; ils ne peuvent être remis à une autorité étrangère que s'ils y consentent.

7 oui / 4 non / 4 abst.¹⁵⁰

102.171.d

Nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un Etat dans lequel il est persécuté ni remis aux autorités d'un tel Etat.

11 oui / 2 non / 3 abst.¹⁵¹

102.171.e

Nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un Etat dans lequel il risque la torture ou tout autre traitement ou peine cruel et inhumain ou toute autre atteinte grave à son intégrité.

6 oui / 4 non / 5 abst.¹⁵²

Argumentaire

Liberté d'établissement Cet article a deux composantes. La liberté d'établissement dans le canton (une reprise de PRO 26¹⁵³) ne concerne que les Confédéré-e-s¹⁵⁴,

¹⁴⁹ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁵⁰ Séance n°28 du 14.01.2010

¹⁵¹ Séance n°28 du 14.01.2010

¹⁵² Séance n°28 du 14.01.2010

¹⁵³ La Constitution vaudoise comporte un article ayant la teneur suivante : « La liberté d'établissement est garantie. » (VD 24)

tandis que le libre choix du domicile et du lieu de séjour (reprise textuelle de NE 15 / FR 16) concerne tant les Confédéré-e-s, les Genevois-es et les étrangers et étrangère-s qui sont autorisés à se domicilier dans le canton.

Protection contre l'expulsion, l'extradition et le refoulement

102.171.c Cette disposition a été reprise textuellement de CH 25 I pour des raisons pédagogiques et d'équilibre avec les dispositions qui suivent, même si le canton ne dispose en l'occurrence d'aucune marge de manœuvre. Il est clair qu'elle ne s'applique qu'aux personnes qui risquent d'être expulsées depuis le territoire genevois. Pour la minorité, il serait inconcevable qu'une norme constitutionnelle cantonale mette un frein à une extradition décidée par une autorité fédérale. Pour la majorité, si la norme n'a pas été reprise par d'autres constitutions cantonales récemment révisées, il n'en demeure pas moins qu'elle est évidemment conforme au droit fédéral sur laquelle elle est calquée.

102.171.d Cette disposition concerne les risques de persécution, donc le domaine de l'asile. Elle se base sur CH 25 II¹⁵⁵. La minorité estime que cette proposition n'est pas opportune, car l'asile relève de la compétence fédérale.

102.171.e Cette proposition traite de la question des personnes qui risquent de subir des tortures ou autres traitements inhumains à l'étranger. L'adjonction des termes « ou toute autre atteinte grave à son intégrité » vise à expliciter l'interprétation relativement large du concept de « traitement ou peine cruels ou inhumains » correspondant à la pratique et à la jurisprudence actuelles. Ainsi, une personne gravement malade qui ne pourrait pas être soignée dans un pays étranger serait couverte par cette disposition. La minorité fait également valoir que des accords internationaux et le droit fédéral règlent la matière.

¹⁵⁴ Ce droit découle de la Constitution fédérale (CH 24 I) : « Les Suisses et les Suissesses ont le droit de s'établir en un lieu quelconque du pays. »

¹⁵⁵ « Les réfugiés ne peuvent être refoulés sur le territoire d'un Etat dans lequel ils sont persécutés ni remis aux autorités d'un tel Etat. »

102.18 Garantie de la propriété

102.181 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.181.a Garantie de la propriété

La propriété est garantie.

Unanimité¹⁵⁶

102.181.b

Une pleine indemnité est due en cas d'expropriation ou de restriction de la propriété qui équivaut à une expropriation.

Unanimité¹⁵⁷

102.181.c Liberté économique

La liberté économique est garantie.

Unanimité¹⁵⁸

102.181.d Liberté économique

Elle comprend notamment le libre choix de la profession et de l'emploi, le libre accès à une activité économique privée et son libre exercice.

Unanimité¹⁵⁹

Argumentaire

Garantie de la propriété Quasiment sans discussion, la commission a décidé de reprendre mot pour mot la disposition de la Constitution fédérale (CH 26), à l'image de la solution choisie pour les constitutions romandes récemment modifiées (FR 28, VD 25, NE 25).¹⁶⁰

¹⁵⁶ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁵⁷ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁵⁸ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁵⁹ Séance n°37 du 11.03.2010

¹⁶⁰ La Constitution genevoise actuelle, compte tenu de l'adaptation récente au nouveau Code de procédure pénale fédéral, contient à ce sujet les dispositions suivantes :

« Art. 6 Inviolabilité de la propriété :

1 La propriété est inviolable. // 2 Toutefois la loi peut exiger, dans l'intérêt de l'Etat ou d'une commune, l'aliénation d'une propriété immobilière, moyennant une juste et préalable indemnité. Dans ce cas, l'utilité publique ou communale est déclarée par le pouvoir législatif et l'indemnité fixée par les tribunaux.

Art. 7 Confiscation

Liberté économique Actuellement, la Constitution genevoise ne contient aucune garantie de la liberté économique. Il est proposé d'introduire une telle garantie sur la base de la disposition de la Constitution fédérale (CH 27¹⁶¹, reprise dans FR 26 et VD 26). Cela étant, à l'image de la Constitution neuchâteloise (NE 26 II¹⁶²), on a ajouté le libre choix de *l'emploi* à celui de la profession. De même, la commission a sciemment biffé le terme « lucrative » (pas présent non plus dans NE 26 II) se rapportant, dans le texte constitutionnel fédéral, à l'activité économique privée. En effet, certaines formes d'organisation économique n'ont pas de but lucratif, mais devraient aussi être couvertes par la liberté économique (coopératives, associations et fondations qui exercent une activité économique), tout comme les activités économiques lucratives. La formulation proposée respecte ces diverses formes.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°53 : Pour une Genève solidaire et responsable envers le monde.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

La confiscation générale des biens ne peut être établie ; le séquestre des biens des accusés et des condamnés contumaces ne peut avoir lieu. »

¹⁶¹ « 1 La liberté économique est garantie. // 2 Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice. »

¹⁶² « Sont en particulier garantis le libre choix de la profession et de l'emploi ainsi que le libre exercice de l'activité économique. »

102.19 Droits des travailleurs et travailleuses

102.191 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.191.a

Toute personne a le droit de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté.

Unanimité moins 1 abst.¹⁶³

102.191.b

Chaque travailleur et travailleuse a droit à un salaire équitable qui lui assure un niveau de vie décent.

8 oui / 7 non / 1 abst.¹⁶⁴

102.191.c

Toute personne qui travaille a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique et psychique, ainsi qu'à la limitation raisonnable du temps de travail et aux jours fériés et congés payés.

8 oui / 7 non / 1 abst.¹⁶⁵

La proposition « L'égalité de tous les travailleurs et travailleuses est garantie. » a été rejetée par 9 voix contre, 3 voix pour et 4 abstentions.¹⁶⁶

La proposition « Toute inégalité dans l'embauche, les rapports de travail, de stage ou d'apprentissage, la formation et le perfectionnement professionnel, est interdite. » a été rejetée par 9 voix contre, 4 voix pour et 3 abstentions.¹⁶⁷

La proposition « Ne constituent pas une inégalité les mesures appropriées visant à promouvoir l'égalité de fait. » a été rejetée par 9 voix contre et 7 voix pour.¹⁶⁸

Argumentaire

102.191.a Cette disposition concrétise l'art. 6 I du Pacte¹⁶⁹. Elle est **conforme au droit suisse du travail** et en constitue en quelque sorte un ancrage constitutionnel.

¹⁶³ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁶⁴ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁶⁵ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁶⁶ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁶⁷ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁶⁸ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁶⁹ « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'a toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit. »

Il est usuel qu'un droit constitutionnel fasse l'objet de dispositions qui en assurent la mise en œuvre.

Il a été relevé que cette disposition interdit tout d'abord le **travail forcé**. Cela ne concerne certes qu'une minorité de personnes, mais ce sont des personnes vulnérables. Au surplus, le **droit de gagner sa vie et de travailler** est également un aspect particulier de la liberté personnelle et de la liberté économique, dont la garantie spécifique n'est certes pas juridiquement nécessaire. La formulation initialement plus proche du Pacte I, comportant le droit « d'obtenir la possibilité de gagner sa vie », a été remplacée par une formule plus synthétique, claire et lisible.

102.191.b Cette disposition concrétise l'art. 7 du Pacte I (lettres a) i) et ii)¹⁷⁰) en s'inspirant de la Constitution jurassienne (JU 19 III¹⁷¹). La commission 5, lors de ses travaux, avait d'ores et déjà adopté une formulation reprenant celle du Jura. Celle-ci a du reste obtenu la garantie fédérale et est donc, du point de vue du Parlement fédéral, conforme au droit fédéral. Cela étant, il a été relevé qu'elle n'avait à ce jour fait l'objet d'aucune loi d'application.

La proposition adoptée comportant en plus l'**adjonction du terme « équitable »**, une discussion nourrie a eu lieu à ce sujet. Pour une importante minorité, cette notion est floue et implique qu'un juge pourrait être amené à trancher la question de savoir si un salaire est équitable ou non. De manière générale, la minorité a relevé que le droit privé du travail, en particulier la question des salaires minimaux, relevait du droit fédéral. La majorité estime cependant que la formulation choisie est suffisamment large pour permettre une application de cette disposition respectant le droit fédéral. L'amendement « Chaque travailleur a droit à un salaire suffisant pour lui assurer un niveau de vie décent » a été rejeté par 7 voix contre, 1 voix pour et 7 abstentions. La proposition de supprimer le terme « équitable » a été rejetée par 8 voix contre et 7 voix pour.

La discussion a également porté sur la question de savoir **si le canton disposait ou non de compétences en matière de salaire minimum**. Le Tribunal fédéral a déjà tranché la question du salaire minimum généralisé en invalidant une initiative bâloise qui voulait le même salaire minimum pour tous les secteurs de l'économie. Cela étant, la possibilité pour les cantons d'instituer des salaires minimums différenciés selon les secteurs économiques est juridiquement controversée. Les deux experts auditionnés, le P^r Gabriel Aubert et M^e Jean-Bernard Waeber, se sont montrés sceptiques sur la possibilité pour les cantons d'introduire un salaire minimum général ou par branche, le premier étant catégorique à ce sujet. Un recours était toutefois pendant devant le Tribunal fédéral au moment des débats de commission contre la déci-

¹⁷⁰ Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables, qui assurent notamment :

a) La rémunération qui procure, au minimum, à tous les travailleurs :

i) Un salaire équitable et une rémunération égale pour un travail de valeur égale sans distinction aucune ; en particulier, les femmes doivent avoir la garantie que les conditions de travail qui leur sont accordées ne sont pas inférieures à celles dont bénéficient les hommes et recevoir la même rémunération qu'eux pour un même travail ;

ii) Une existence décente pour eux et leur famille conformément aux dispositions du présent Pacte ;

¹⁷¹ « Chaque travailleur a droit au salaire qui lui assure un niveau de vie décent. »

sion du Grand Conseil d'invalidiser l'initiative cantonale pour l'introduction d'un salaire minimal¹⁷².

Sous réserve de revenir sur la question après cette décision, la majorité de la commission a biffé la fin de la proposition originelle, laquelle comportait les termes suivants : « **en particulier au salaire minimum légal ou conventionnel de sa branche d'activité** » (7 voix contre 5, avec 2 abstentions). La minorité estimait que cette phrase pouvait être adoptée quelle que soit la décision du TF. Au sein de la majorité, il a été relevé qu'on avait de toute façon droit à ce qui est conventionnel ou légal et qu'il ne servait à rien de le préciser.

102.191.c Cette proposition concrétise les dispositions contenues à ce sujet par le Pacte I (PI 7, 7 b) et d)) en s'inspirant de l'art. 46 de la Charte québécoise. Elle est conforme au droit fédéral. Pour la minorité, elle est simplement inutile, la matière étant précisément régie par le droit fédéral.

Propositions rejetées

S'agissant de l'**égalité** dans le domaine du travail, la majorité a estimé que cette question était couverte par les dispositions adoptées concernant l'égalité en général. Au surplus, dans la mesure où le droit fédéral le permet, la mise en œuvre relève des dispositions sur les tâches de l'Etat et de la législation. La majorité estime que c'est uniquement dans ce cadre que la question des mesures visant à promouvoir l'égalité de fait, soit les mesures dites positives ou compensatoires, devrait éventuellement être examinée. Sur ce dernier point en particulier, la minorité estime qu'il est nécessaire de prévoir une disposition mentionnant explicitement que de telles mesures ne constituent pas une violation du principe d'égalité, à l'image de ce qui est prévu par le droit fédéral concernant l'égalité entre femmes et hommes¹⁷³.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°7 : Droits syndicaux à l'Assemblée constituante.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

¹⁷² Dans un arrêt 1C_357/2009 du 8 avril 2010, la 1^{ère} Cour de droit public du TF a annulé la décision du Grand Conseil d'invalidiser l'initiative. Même si une mise en œuvre conforme à la liberté économique était délicate, le canton n'étant compétent que sous l'angle de la politique sociale, l'initiative ne pouvait être considérée comme manifestement contraire au droit fédéral. Pour accéder à l'arrêt sur le site du TF :

http://jumpcgi.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=08.04.2010_1C_357/2009

¹⁷³ L'art. 3 II et III LEg dispose : « 2 L'interdiction de toute discrimination s'applique notamment à l'embauche, à l'attribution des tâches, à l'aménagement des conditions de travail, à la rémunération, à la formation et au perfectionnement professionnels, à la promotion et à la résiliation des rapports de travail. // 3 Ne constituent pas une discrimination les mesures appropriées visant à promouvoir dans les faits l'égalité entre femmes et hommes. »

102.20 Liberté syndicale

102.201 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.201.a

Les travailleuses et les travailleurs, les employeuses et les employeurs, ainsi que leurs organisations, ont le droit de se syndiquer pour la défense de leurs intérêts, de créer des associations et d'y adhérer ou non.

9 oui / 4 non / 2 abst.¹⁷⁴

102.201.b

Les conflits sont, autant que possible, réglés par voie de négociation ou de médiation.

14 oui / 1 non / 1 abst.¹⁷⁵

102.201.c

L'accès à l'information syndicale sur les lieux de travail est garanti.

9 oui / 6 non / 1 abst.¹⁷⁶

102.201.d

Nul ne doit subir de préjudice du fait de son appartenance ou de son activité syndicale.

10 oui / 5 non / 1 abst.¹⁷⁷

102.201.e

Le droit de grève n'est garanti que s'il se rapporte aux relations de travail et s'il demeure conforme aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation.

11 oui / 1 non / 3 abst.¹⁷⁸

¹⁷⁴ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁷⁵ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁷⁶ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁷⁷ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁷⁸ Séance n°46 du 29.04.2010

Variantes :**102.201.f**

La loi peut restreindre le droit de grève afin d'assurer un service minimum.

ou

102.201.g

La loi peut interdire le recours à la grève à certaines catégories de personnes ou limiter son emploi afin d'assurer un service minimum.

Chaque variante ayant obtenu 8 voix, la commission a estimé qu'elle ne pouvait trancher selon le règlement et qu'il convenait de présenter les deux variantes, charge à l'Assemblée de trancher.

La fin de la phrase, « ... afin d'assurer un service minimum », a été approuvée quelle que soit la variante choisie, par 13 voix pour, 1 voix contre et 2 abstentions¹⁷⁹.

Argumentaire

102.201.a et 102.201.b Ces deux premières propositions reprennent les dispositions fédérales correspondantes (CH 28 I et II), moyennant des différences purement stylistiques. La minorité trouve ces dispositions longues et inutiles, la garantie fédérale étant suffisante.

102.201.c Cette disposition a donné lieu à d'importantes discussions. La proposition initialement soumise à la discussion avait la teneur suivante : « Le droit des syndicats d'exercer librement leur activité, y compris sur les lieux de travail, est garanti. » L'idée était selon les auteurs de concrétiser l'art. 8 I lettre c du Pacte I.¹⁸⁰

La discussion a porté uniquement sur la question du **droit d'exercer une activité syndicale sur les lieux de travail**, l'activité syndicale en générale étant couverte par la proposition 102.201.a. Une partie de la commission a fait valoir que ce droit était une condition essentielle à l'exercice de l'activité syndicale et concourrait ainsi en définitive au maintien de la paix du travail. Pour d'autres au contraire, l'activité syndicale n'a rien à faire au sein de l'entreprise ; ce droit serait du reste contraire au droit fédéral, puisque son exercice se ferait vraisemblablement pendant le temps de travail et dans des locaux couverts par la garantie de la propriété.

La formulation retenue résulte d'une **tentative de compromis** entre ces deux positions, dans l'idée de garantir que les salarié-e-s aient d'une manière ou d'une autre **accès à l'information syndicale**, au minimum *via* par exemple un prospectus, une circulaire ou encore un panneau d'affichage. Une minorité a néanmoins estimé que

¹⁷⁹ Séance n°38 du 18.03.2010

¹⁸⁰ « 1. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à assurer:

c) Le droit qu'ont les syndicats d'exercer librement leur activité, sans limitations autres que celles qui sont prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui. »

cette proposition constituait au final une disposition trop détaillée pour figurer dans une constitution.

102.201.d Cette disposition, dont la conformité au droit fédéral n'a pas été remise en cause¹⁸¹, reprend une disposition adoptée dans le canton de Vaud (VD 23 II). Elle était également incluse dans le projet de constitution rendu public par le groupe Radical Ouverture au sein de notre Assemblée (PRO 25 II). La proposition d'ajouter « ... ou de sa non-appartenance... ou de son inactivité syndicale. » a été rejetée par 10 voix contre, 2 voix pour et 4 abstentions, la majorité ayant précisé qu'elle était d'accord sur le fond, mais qu'il s'agissait d'une question rédactionnelle.

102.201.e Cette disposition correspond au niveau fédéral à l'art. 28 al. 3. Elle fait cependant référence au **droit de grève** de manière explicite. Cela étant, à une majorité de 9 voix contre 7, la commission a opté pour une **formulation négative** afin de mettre en évidence le caractère exceptionnel de la grève. La minorité ne voit pas pourquoi on devrait dans ce cas précis recourir à une formulation négative, qui n'a été retenue ni au plan fédéral ni dans les constitutions récentes.

102.201.f La reprise de CH 28 IV¹⁸², relatif aux restrictions du droit de grève, a donné lieu à d'importantes discussions. Un accord assez large a pu être trouvé sur le fait que les restrictions devaient avoir pour fondement la nécessité d'assurer un **service minimum**, que ce dernier soit fourni ou non par l'Etat. En revanche, les avis sont restés partagés sur **l'expression des restrictions possibles**. Les partisans de la thèse 102.201.f font valoir qu'elle permet aussi l'interdiction, mais qu'il doit être également possible de prendre des mesures limitées dans le temps ou moins graves que l'interdiction. Les partisans de la thèse 102.201.g estiment que leur proposition est également globale et que si une interdiction est possible, il vaut mieux le dire clairement.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°7 : Droits syndicaux à l'Assemblée constituante-

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

¹⁸¹ L'art. 336 al. 2 lettres b et c CO dispose :

« Est également abusif le congé donné par l'employeur:

a. en raison de l'appartenance ou de la non-appartenance du travailleur à une organisation de travailleurs ou en raison de l'exercice conforme au droit d'une activité syndicale ;

b. pendant que le travailleur, représentant élu des travailleurs, est membre d'une commission d'entreprise ou d'une institution liée à l'entreprise et que l'employeur ne peut prouver qu'il avait un motif justifié de résiliation. »

¹⁸² « La loi peut interdire le recours à la grève à certaines catégories de personnes. »

102.21 Droit à la résistance contre l'oppression

102.211 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.211.a

Lorsque les autorités foulent gravement ou systématiquement les droits et les libertés fondamentales et que tout autre recours serait vain, le droit de résister à l'oppression est reconnu.

11 oui / 4 non / 0 abst.

Argumentaire

Le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme prévoit à ce sujet : « Considérant qu'il est essentiel que les droits de l'homme soient protégés par un régime de droit pour que l'homme ne soit pas contraint, en suprême recours, à la révolte contre la tyrannie et l'oppression ». Ainsi, les Nations Unies n'ont pas inscrit le droit de résistance dans leur inventaire strict des droits de l'homme, mais l'ont bien reconnu comme suprême recours.

René CASSIN, qui fut l'un des rédacteurs de la Déclaration universelle, avait rédigé l'art. 25 suivant dans son avant-projet de déclaration internationale des droits de l'homme : « Art. 25 : Lorsqu'un régime foule gravement ou systématiquement les droits et libertés fondamentales de l'homme, les individus et les peuples possèdent, sans préjudice d'un appel aux Nations Unies, le droit de résister à l'oppression et à la tyrannie »

Pour la minorité, en ne reconnaissant par ce droit comme tel en 1948, les auteurs de la Déclaration avaient vu juste. On ne peut pas codifier le droit à la révolte, qui doit rester non écrit. Même s'il est vrai que certains droits ont été conquis, comme l'avortement, en suite d'actes de résistance ou de désobéissance alors illégaux, il n'est pas élégant d'essayer d'ancrer la résistance dans le confort d'une garantie légale.

102.22 Garanties de procédure

102.221 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.221.a Garanties générales de procédure

Les parties ont droit à ce que leur cause soit traitée équitablement et à ce qu'une décision soit rendue dans un délai raisonnable.

102.221.b

Les parties ont, dans toute procédure, le droit d'être entendues, de consulter le dossier et de recevoir une décision motivée avec indication des voies de recours.

Unanimité¹⁸³

102.221.c

Toute personne a le droit d'être assistée par un avocat ou une autre personne admise par la loi. Si nécessaire, l'Etat désigne un avocat d'office.

1^{re} phrase : Unanimité¹⁸⁴

2^e phrase : 8 oui / 6 non / 3 abst.¹⁸⁵

102.221.d

Toute personne a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire.

Unanimité¹⁸⁶

102.221.e Assistance juridique gratuite

Toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes ou dont on ne peut raisonnablement exiger qu'elle assume les frais liés à la défense de ses intérêts a droit à l'assistance juridique gratuite, à moins que sa cause ne paraisse dépourvue de toute chance de succès.

16 oui / 0 non / 1 abst.¹⁸⁷

¹⁸³ Séance n°28 du 14.01.2010

¹⁸⁴ Séance n°28 du 14.01.2010

¹⁸⁵ Séance n°29 du 20.01.2010

¹⁸⁶ Séance n°28 du 14.01.2010

¹⁸⁷ Séance n°29 du 20.01.2010

102.221.f Garanties de procédure judiciaire

Toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Les tribunaux d'exception sont interdits.

Unanimité¹⁸⁸

102.221.g

Les audiences et le prononcé du jugement sont publics. Les jugements une fois prononcés sont accessibles au public. La loi peut prévoir des exceptions.

1^{ère} et dernière phrase : 16 oui / 0 non / 1 abst.¹⁸⁹

2^e phrase : 6 oui / 5 non / 3 abst.¹⁹⁰

Argumentaire

Généralités Ces dispositions reprennent pour l'essentiel des **garanties fédérales et internationales** (CH 29 I et II¹⁹¹, 29a¹⁹², 30 I et III¹⁹³, CEDH 6 I¹⁹⁴, PII 14 I¹⁹⁵). Elles

¹⁸⁸ Séance n°29 du 20.01.2010

¹⁸⁹ Séance n°29 du 20.01.2010

¹⁹⁰ Séance n°46 du 29.04.2010

¹⁹¹ « Garanties générales de procédure

1 Toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable.

2 Les parties ont le droit d'être entendues. »

¹⁹² « Garantie de l'accès au juge // Toute personne a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire. La Confédération et les cantons peuvent, par la loi, exclure l'accès au juge dans des cas exceptionnels. »

¹⁹³ « Garanties de procédure judiciaire

1 Toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Les tribunaux d'exception sont interdits.

3 L'audience et le prononcé du jugement sont publics. La loi peut prévoir des exceptions. »

¹⁹⁴ « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice. »

¹⁹⁵ « Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit

sont conformes aux nouveaux codes de procédure civile et pénale fédéraux ; elles auront en outre une **portée cantonale spécifique s'agissant de la procédure administrative** devant les autorités cantonales, laquelle ne fait pas l'objet d'une unification au plan fédéral.¹⁹⁶ Pour des raisons de systématique et pour éviter un trop grand nombre d'articles, il est proposé de regrouper garanties générales de procédure et garantie de l'accès au juge (CH 29a) sous une seule disposition.

Une reprise de la garantie du **for naturel** en matière civile (CH 30 II¹⁹⁷) n'a pas paru opportune ; dans les relations internationales et intercantionales, la question est régie par le droit supérieur et n'a ainsi pas été reprise dans les cantons qui se sont récemment dotés de nouvelles constitutions comportant des catalogues de droits fondamentaux.

102.221.b Cette proposition va un peu plus loin que le droit fédéral en garantissant explicitement le **droit de consulter le dossier et de recevoir une décision motivée avec indication des voies de recours**. Il s'agit d'une reprise de la formulation choisie dans le canton de Vaud (VD 27 II).

102.221.c La mention explicite du droit d'être assisté dans la procédure – contentieuse ou non – constituerait une innovation. La notion de « **personnes admises par la loi** » fait référence aux mandataires professionnellement qualifiés et autres personnes habilitées à représenter les parties en procédure administrative ainsi que dans certains domaines, par exemple s'agissant de la juridiction des prud'hommes ou des baux et loyers.

L'adjonction des termes « **en tout temps** » a été rejetée par 9 voix contre 5, avec 2 abstentions. La majorité a estimé qu'une telle formulation serait trop restrictive et conduirait à des problèmes de mise en œuvre dans certains cas, malgré l'introduction, invoquée par la minorité, de l'« avocat de la première heure », qui découle de la nouvelle procédure pénale fédérale.

La seconde phrase fait référence à la **nomination d'un avocat ou d'une avocate d'office**. Elle a été ajoutée au moment de la discussion sur l'assistance juridique gratuite. Les deux institutions sont différentes : la première vise à assurer qu'une personne soit assistée lorsque cela est nécessaire, l'autre règle la prise en charge des honoraires. Ainsi, il est possible, au pénal, que les frais d'un avocat d'office soient à la charge de la personne concernée, tandis que dans des procédures civiles ou administratives, l'assistance juridique peut être accordée, alors que l'avocat est choisi par la personne concernée et non désigné d'office.

encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire, lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice ; cependant, tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants. »

¹⁹⁶ Audition du P^r Bernhard Sträuli, séance n°33 du 11.02.2010

¹⁹⁷ « La personne qui fait l'objet d'une action civile a droit à ce que sa cause soit portée devant le tribunal de son domicile. La loi peut prévoir un autre for. »

102.221.d La commission a jugé opportun d'inscrire le **droit d'accès au juge** dans la disposition générale, même s'il fait généralement l'objet d'un article spécifique. La commission n'a pas jugé opportun de reprendre la réserve prévue au niveau fédéral (CH 29a) qui permet à la loi d'exclure l'accès au juge dans certains cas exceptionnels.

102.221.e La commission est d'avis que la **pratique** en matière d'assistance juridique est devenue **pour le moins restrictive**, un remboursement étant exigé dans presque tous les cas. Même si un commissaire a fait remarquer que le principe d'un remboursement des montants consentis par l'Etat lorsque le ou la bénéficiaire voit sa situation s'améliorer ne pose pas en soi problème, il n'a pas paru inutile à la commission, au regard de la pratique susmentionnée, de reprendre la garantie fédérale du droit à l'assistance juridique (CH 29 III¹⁹⁸).

La commission a estimé qu'il se justifiait que cette garantie fasse l'objet d'une disposition spécifique, et c'est à dessein que la **gratuité** a été reprise dans le titre médian proposé. Par rapport à la disposition fédérale, la proposition entend assouplir quelque peu les **conditions d'accès** à l'assistance juridique, d'où l'adjonction des termes « ou dont on ne peut raisonnablement exiger qu'elle assume les frais liés à la défense de ses intérêts ». Il s'agit de faire en sorte que les personnes disposant de petites économies ou de faibles revenus néanmoins supérieurs au minimum vital ne soient pas d'emblée découragées de faire valoir leurs droits sous peine de se retrouver, une fois les frais et honoraires payés, dans une situation financière précaire.

Cela étant, la commission a estimé qu'il n'était pas nécessaire de préciser que la condition de l'**absence de toute chance de succès** ne s'appliquait évidemment pas si la personne requérant l'assistance juridique était défenderesse, respectivement accusée en procédure pénale. C'est pourquoi la proposition d'ajouter un second alinéa à la disposition proposée, « Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert. », a été rejetée par 10 voix contre 1, avec 4 abst.

102.221.g La commission relève que la publicité des séances est aujourd'hui très peu utilisée. Pour une courte majorité, il convient dès lors de garantir que la **jurisprudence** soit **accessible au public**. Il n'est pas normal que seules certaines juridictions tiennent leur jurisprudence accessible sur Internet. Pour la minorité, la proposition est excessive et trop détaillée. Les dispositions adoptées au titre du droit à l'information et à la transparence sont suffisantes.

¹⁹⁸ « Toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert. »

102.23 Procédure pénale

102.231 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.231.a

Toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'a pas fait l'objet d'une condamnation entrée en force.

16 oui / 0 non / 1 abst.¹⁹⁹

102.231.b

Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui n'était pas punissable au moment où elle a eu lieu.

16 oui / 0 non / 1 abst.²⁰⁰

102.231.c

Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné en vertu d'un jugement entré en force.

16 oui / 0 non / 1 abst.²⁰¹

102.231.d

Toute personne soupçonnée d'une infraction a le droit d'être informée, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, dans une langue qu'elle comprend, des faits et infractions qui lui sont reprochés et des droits qui lui appartiennent, notamment celui de se faire assister d'un avocat.

16 oui / 0 non / 1 abst.²⁰²

102.231.e

Toute personne condamnée a le droit de déférer le jugement à une juridiction supérieure.

16 oui / 0 non / 1 abst.²⁰³

¹⁹⁹ Séance n°29 du 20.01.2010

²⁰⁰ Séance n°29 du 20.01.2010

²⁰¹ Séance n°29 du 20.01.2010

²⁰² Séance n°29 du 20.01.2010

²⁰³ Séance n°29 du 20.01.2010

Argumentaire

Ces dispositions reprennent des éléments garantis par le droit supérieur. Elles sont compatibles avec le nouveau Code de procédure pénale fédéral. Cela étant, elles n'auront de portée propre que s'agissant des quelques domaines dans lesquels les cantons disposent de compétences en matière pénale.²⁰⁴

102.231.a Cette disposition consacre la présomption d'innocence. Elle correspond sur le fond à la disposition fédérale (CH 32 I²⁰⁵). La formulation proposée est cependant reprise du texte fribourgeois (FR 32 I), qui a semblé être le plus clair et le mieux rédigé.

102.231.b Cette proposition reprend le principe de la légalité et de la non-rétroactivité en droit pénal – nul ne peut être poursuivi ou puni pour une infraction que la loi n'érigéait pas en infraction avant qu'elle n'ait été commise (cf. CEDH 7, PII 15).

102.231.c Il s'agit du principe *ne bis in idem*, selon lequel nul ne peut être jugé deux fois. C'est une reprise en substance de ce qui figure à l'art. 4 du protocole 7 de la CEDH et à l'art. 14 VII Pacte II.

102.231.d Cette proposition garantit les droits d'une personne soupçonnée d'une infraction, plus précisément le droit à la notification des charges et celui de connaître ses droits de procédure ; elle correspond à CH 31 II²⁰⁶ et aux garanties que l'on trouve dans le Pacte II. La commission a cependant jugé opportun de compléter et d'explicitier cette formulation.

Ainsi, le terme de « personne accusée » a été remplacé par celui de « **personne soupçonnée d'une infraction** ». A l'image du texte neuchâtelois (NE 31 III²⁰⁷), il a été ajouté que la personne doit être informée dans une **langue qu'elle comprend**, et la formulation « Elle doit être mise en état de faire valoir les droits de la défense » a été intégrée à la phrase précédente sous une forme plus explicite, mentionnant la **possibilité de se faire assister d'un avocat**. En outre, la formule « accusations portées contre elle » de la Constitution fédérale a été remplacée par « **faits et infractions** qui lui sont reprochés ». La CEDH parle de « la nature et de la cause de l'accusation ». Dans le Pacte II, on trouve « de la nature et des motifs de

²⁰⁴ Audition du P^r Bernhard Sträuli, séance n°33 du 11.02.2010

²⁰⁵ « Toute personne est présumée innocente jusqu'à ce qu'elle fasse l'objet d'une condamnation entrée en force. »

²⁰⁶ « Toute personne accusée a le droit d'être informée, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, des accusations portées contre elle. Elle doit être mise en état de faire valoir les droits de la défense. »

²⁰⁷ « Toute personne accusée a le droit d'être informée, dans le plus court délai, de manière détaillée et dans une langue qu'elle comprend, des accusations portées contre elle et des droits qui lui appartiennent. »

l'accusation ». Cela signifie d'une part les faits et d'autre part leur qualification juridique, d'où la formulation choisie.²⁰⁸

102.231.e Il s'agit d'une reprise de CH 31 III²⁰⁹. Toutefois, le terme de « déférer », certes plus technique, a été jugé plus précis que l'expression « faire examiner » de la disposition fédérale. C'est également le choix qui a été fait à Fribourg (FR 32 III).

²⁰⁸ Lors de son audition, le P^r Sträuli a proposé une formule selon laquelle la personne est informée « des faits qui lui sont reprochés, de leur qualification juridique et des droits qui sont les siens » (séance n°33 du 11.02.2010).

²⁰⁹ « Toute personne condamnée a le droit de faire examiner le jugement par une juridiction supérieure. Les cas où le Tribunal fédéral statue en instance unique sont réservés. »

102.24 Privation de liberté

102.241 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.241.a

Nul ne peut être privé de sa liberté si ce n'est dans les cas et selon les formes prévus par la loi.

Unanimité²¹⁰

102.241.b

Toute personne privée de liberté doit aussitôt être informée, dans une langue qu'elle comprend, des raisons de cette privation de liberté et des droits qui lui appartiennent. Elle a notamment le droit de faire informer ses proches et les tiers qui doivent être avisés, ainsi que de se faire assister d'un avocat.

14 oui / 2 non / 1 abst.²¹¹

102.241.c

Toute personne privée de liberté doit être présentée au plus vite à l'autorité judiciaire. Celle-ci statue dans les plus brefs délais sur la légalité de cette privation.

14 oui / 0 non / 2 abst.²¹²

102.241.d

Toute personne mise en détention a le droit d'être libérée si elle n'est pas jugée dans un délai raisonnable.

14 oui / 1 non / 1 abst.²¹³

102.241.e

Toute personne privée de liberté a le droit de faire contrôler en tout temps la légalité de cette privation de liberté dans une procédure judiciaire simple et rapide.

15 oui / 0 non / 1 abst.²¹⁴

²¹⁰ Séance n°29 du 20.01.2010

²¹¹ Séance n°29 du 20.01.2010

²¹² Séance n°29 du 20.01.2010

²¹³ Séance n°29 du 20.01.2010

²¹⁴ Séance n°29 du 20.01.2010

102.241.f

Si la privation de liberté s'avère illégale ou injustifiée, une juste indemnité est due.

12 oui / 1 non / 3 abst.²¹⁵

Argumentaire

Ces dispositions reprennent des éléments garantis par le droit supérieur (notamment CH 31²¹⁶). Elles concernent non seulement les privations de liberté pénales, classiques, mais également civiles (privation de liberté à des fins d'assistance) et administratives (mesures de contrainte du droit des étrangers). C'est seulement dans ce dernier cas qu'elles auront une portée propre, tandis qu'elles ne posent pas de problèmes particuliers du point de vue des futurs codes de procédure civil et pénal fédéraux.²¹⁷

102.241.a Cette proposition reprend pratiquement l'art. 12 de la Constitution genevoise telle que modifiée par la loi constitutionnelle (10327) du 23 janvier 2009 adaptant la Constitution au code de procédure pénale suisse.²¹⁸

102.241.b Cette disposition a été rédigée de manière analogue à la thèse 102.231.d (garanties pénales). Les explications données à ce titre valent donc également ici. La proposition d'ajouter après « dans une langue qu'elle comprend » les termes « ou qu'elle doit comprendre » a été rejetée par 14 voix contre, 2 voix pour et 1 abstention. En outre, sur le modèle de la Constitution vaudoise (VD 30 II²¹⁹), le droit de faire informer ses proches a été étendu aux « **tiers qui doivent être avisés** », ce qui constitue une innovation.

²¹⁵ Séance n°29 du 20.01.2010

²¹⁶ « 1 Nul ne peut être privé de sa liberté si ce n'est dans les cas prévus par la loi et selon les formes qu'elle prescrit.

2 Toute personne qui se voit privée de sa liberté a le droit d'être aussitôt informée, dans une langue qu'elle comprend, des raisons de cette privation et des droits qui sont les siens. Elle doit être mise en état de faire valoir ses droits. Elle a notamment le droit de faire informer ses proches.

3 Toute personne qui est mise en détention préventive a le droit d'être aussitôt traduite devant un ou une juge, qui prononce le maintien de la détention ou la libération. Elle a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable.

4 Toute personne qui se voit privée de sa liberté sans qu'un tribunal l'ait ordonné a le droit, en tout temps, de saisir le tribunal. Celui-ci statue dans les plus brefs délais sur la légalité de cette privation. »

²¹⁷ Audition du P^r Bernhard Sträuli, séance n°33 du 11.02.2010

²¹⁸ « Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est aux conditions prévues par la loi. »

²¹⁹ « Toute personne privée de sa liberté a le droit d'être aussitôt informée, dans une langue qu'elle comprend, des raisons de cette privation et des droits qui sont les siens. Elle doit pouvoir faire valoir ses droits. Elle a notamment le droit de faire informer ses proches et les tiers qui doivent être avisés. »

102.241.c Cette proposition étend la garantie fédérale à **toute situation de privation de liberté**, qu'elle soit pénale, administrative ou civile. Compte tenu de ce qui précède, il n'a pas paru possible de fixer un délai en heures applicable dans toutes les situations. Par exemple, le droit fédéral des mesures de contrainte en matière de droit des étrangers prévoit désormais un délai de présentation au juge de 96 heures.

102.241.d Contrairement à la précédente, cette disposition concerne spécifiquement la **détention préventive**. Toutefois, la proposition d'ajouter le terme « préventive » après « détention » a été rejetée par 6 voix contre 5, avec 2 abstentions. La majorité a estimé que cette précision n'était pas nécessaire. Il ressort du texte que cette garantie s'applique à la détention *avant jugement*.

102.241.e Cette proposition est calquée sur la formulation neuchâteloise.²²⁰ **En matière pénale et administrative**, elle correspond à la pratique et n'a pas suscité de discussions particulières. **En matière civile**, il a été relevé que la proposition anticipe sur le nouveau droit civil fédéral. En effet, actuellement, une personne hospitalisée de manière non volontaire peut faire contrôler la légalité de la privation de liberté par la commission de surveillance, à savoir une autorité administrative. Mais dès l'entrée en vigueur du nouveau droit, il s'agira bien d'une autorité judiciaire, le tribunal tutélaire.

102.241.f Cette proposition, inspirée de dispositions neuchâteloise et vaudoise (VD²²¹/NE²²² 30 V), vise deux cas de figure. Dans le cas de la privation de liberté illégale, il s'agit d'une responsabilité de l'Etat pour acte illicite, tandis que dans le cas de la privation de liberté injustifiée, il s'agit d'une responsabilité de l'Etat pour acte licite. Dans les deux cas, lorsque l'Etat prive des personnes de leur liberté, que ce soit à des fins pénales, administratives ou civiles, il engage sa responsabilité et il paraît logique et sain qu'en cas d'erreur, des conséquences financières s'ensuivent.

En matière pénale, la disposition proposée n'aurait pas de portée propre, la question étant réglée par le nouveau code de procédure pénale fédérale. Il en va tout différemment lorsque la question relève du droit cantonal de procédure, par exemple pour les personnes détenues abusivement par la police. Sur le plan civil, il a été relevé que n'importe quel médecin à Genève porteur du titre FMH peut priver de liberté une personne. Cela étant, la disposition ne change rien au fait que le médecin doit aussi répondre de ses actes.

²²⁰ « Toute personne privée de liberté a le droit de faire contrôler la légalité de cette privation de liberté dans une procédure judiciaire simple et rapide. »

²²¹ « Toute personne ayant subi un préjudice en raison d'une privation de liberté injustifiée a le droit d'obtenir pleine réparation. »

²²² « Si la privation de liberté s'avère illégale ou injustifiée, l'Etat répare le préjudice subi. »

102.25 Droits politiques

102.251 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.251.a Droit de pétition

Toute personne a le droit, sans encourir de préjudice, d'adresser une pétition aux autorités et de récolter des signatures à cet effet.

13 oui / 1 non / 1 abst.²²³

102.251.b

Les autorités examinent les pétitions qui leur sont adressées. Elles sont tenues d'y répondre.

14 oui / 1 non / 0 abst.²²⁴

102.251.c Droits politiques

Les droits politiques sont garantis.

Unanimité²²⁵

102.251.d

La garantie des droits politiques protège la libre formation de l'opinion des citoyennes et des citoyens et l'expression fidèle et sûre de leur volonté.

Unanimité²²⁶

Argumentaire

Droit de pétition Le droit de pétition (CH 33²²⁷) est une garantie qui se situe à cheval entre droits politiques et liberté d'expression. En effet, toute personne, et non seulement les citoyens et citoyennes, en est titulaire. La première proposition reprend l'al. 1 de la garantie fédérale correspondante, en ajoutant explicitement le **droit de récolter des signatures**, ainsi que cela a été fait dans les cantons de Vaud (VD 31 I) et Neuchâtel (NE 21 I).

La seconde proposition comporte un **modeste élargissement** du droit de pétition, dans la mesure où il est proposé que les autorités doivent non seulement prendre

²²³ Séance n°38 du 18.03.2010

²²⁴ Séance n°38 du 18.03.2010

²²⁵ Séance n°38 du 18.03.2010

²²⁶ Séance n°38 du 18.03.2010

²²⁷ « 1 Toute personne a le droit, sans qu'elle en subisse de préjudice, d'adresser des pétitions aux autorités. // 2 Les autorités doivent prendre connaissance des pétitions. »

connaissance des pétitions, mais également y répondre. Ce principe a fait l'objet d'un large consensus. Aujourd'hui, la quasi-totalité des cantons a doublé le droit de pétition du droit d'obtenir ce qu'on appellerait une prestation positive. En droit fédéral, on n'a pas franchi le cap pour des raisons qui tiennent à l'agencement de la structure fédérale. Seule la question de savoir si ce droit d'obtenir une réponse devait également s'étendre aux tribunaux, solution que n'a guère été retenue dans les cantons précités, a donné lieu à des discussions. Qu'en serait-il des courriers qui sont parfois reçus pour se plaindre du traitement de tel ou tel cas ? Finalement, une large majorité de la commission a estimé que la jurisprudence était claire sur le sujet. Le droit de pétition devant les tribunaux porte sur le fonctionnement général de la justice.

Droits politiques Ainsi qu'il a été rappelé dans la partie introductive du présent rapport, les droits politiques constituent l'une des quatre catégories de droits fondamentaux. Dès lors, sans vouloir empiéter sur les compétences de la commission 2, la commission estime nécessaire de proposer l'inscription dans la partie consacrée aux droits fondamentaux d'une garantie générale des droits politiques. Cette disposition introduit les droits politiques au sens subjectif du terme, tout en rappelant que ce ne sont pas seulement des droits qui se déclinent en initiative, référendum, etc. Il est proposé de reprendre mot pour mot la formule de la Constitution fédérale, qui résume en quelques lignes plus de cent ans de jurisprudence.

La proposition d'ajouter à la thèse 102.251c, ou comme thèse additionnelle « les droits politiques comprennent la **récolte des signatures d'initiatives et de référendums ainsi que la distribution de tracts politiques** sur le domaine public, pour autant que de tierces personnes ne soient pas importunées » a été refusée par 7 voix contre 5, avec 2 abstentions²²⁸. La majorité a estimé le texte trop détaillé, les dispositions déjà adoptées étant suffisantes, et la question relevant au surplus de la commission 2.

²²⁸ Séance n° 46 du 29.04.2010

102.26 Réalisation et justiciabilité des droits fondamentaux

102.261 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.261.a Application et réalisation des droits fondamentaux

Les droits fondamentaux doivent être respectés, protégés et réalisés dans l'ensemble de l'ordre juridique.

Unanimité²²⁹

La proposition « Les droits fondamentaux lient les collectivités publiques à titre de droit directement applicable. » a été rejetée par 8 voix contre, 5 voix pour et 4 abstentions²³⁰.

102.261.b Application et réalisation des droits fondamentaux

Quiconque assume une tâche publique est tenu de respecter, de protéger et de réaliser les droits fondamentaux.

Unanimité²³¹

102.261.c Application et réalisation des droits fondamentaux

Dans la mesure où ils s'y prêtent, ils s'appliquent aussi aux rapports entre particuliers.

15 oui / 2 non / 0 abst.²³²

La proposition « Toute personne exerce ses droits fondamentaux en respectant ceux d'autrui. » a été rejetée par 9 voix contre, 1 voix pour et 3 abstentions²³³.

La proposition « Aucune disposition de la présente Constitution ne peut être interprétée comme impliquant pour l'Etat ou un particulier un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et libertés qui y sont énoncés. » a été refusée par 13 voix contre et 1 abstention²³⁴.

La proposition « Les autorités prennent les mesures nécessaires pour que personne ne puisse être atteint dans ses droits par manque d'informations, de ressources financières ou de voie de droit. » a été refusée par 8 voix pour, 8 voix contre et 1 abstention²³⁵.

²²⁹ Séance n°39 du 24.03.2010

²³⁰ Séance n°39 du 24.03.2010

²³¹ Séance n°39 du 24.03.2010

²³² Séance n°39 du 24.03.2010

²³³ Séance n°40 du 25.03.2010

²³⁴ Séance n°40 du 25.03.2010

²³⁵ Séance n°40 du 25.03.2010

La proposition « Le droit de connaître ses droits est garanti. » a été rejetée par 10 voix contre, 5 voix pour et 2 abstentions²³⁶.

102.261.d Application et réalisation des droits fondamentaux

L'Etat favorise une éducation au respect des droits fondamentaux et de la dignité humaine.

Par consensus, la commission a décidé de maintenir cette thèse dans sa forme amendée lors des débats sur la laïcité²³⁷.

102.261.e Justiciabilité des droits fondamentaux

Quiconque est lésé dans ses droits fondamentaux peut saisir l'autorité ou la juridiction compétente.

9 oui / 8 non / 0 abst.²³⁸

La proposition « A défaut d'autres mesures possibles, la juridiction constate, le cas échéant, la violation d'un droit. Elle peut impartir un délai pour y remédier. » a été rejetée par 9 voix contre, 6 voix pour et 1 abstention²³⁹.

La proposition « Les autorités cantonales et communales s'engagent en faveur des droits sociaux dans le cadre de leurs compétences et des moyens disponibles. » a été rejetée par 9 voix contre, 5 voix pour et 1 abstention²⁴⁰.

Argumentaire

102.261.a et 102.261.b A l'unanimité, la commission propose de consacrer pour la première fois en Suisse les trois dimensions mentionnées dans la partie introductive quant à l'application des droits fondamentaux : respecter, protéger, et réaliser. Alors que la première disposition a une vocation générale, le deuxième concerne plus spécialement les pouvoirs publics et leurs rapports avec les particuliers.

102.261.c Dans le cadre de ses travaux, la commission s'est à plusieurs reprises penchée de manière détaillée sur la question de savoir si et dans quelle mesure le projet de constitution, outre un catalogue de droits, ne devrait pas comporter une liste de **devoirs**. En effet, selon une partie de la commission, il n'est pas responsable de ne parler que de droits, de revendications, sans parler de devoirs. D'autres ont souligné que les deux éléments ne pouvaient être mis sur le même plan ; les droits fondamentaux avaient d'abord été conçus pour limiter le pouvoir de l'Etat (libertés), puis plus généralement, avec l'avènement des droits sociaux, en tant que prétentions des personnes face à l'Etat, et non l'inverse, ce qu'implique la notion de devoirs. C'est à cette approche classique que la commission s'en est tenue dans le cadre des

²³⁶ Séance n°40 du 25.03.2010

²³⁷ Séance n°39 du 24.03.2010

²³⁸ Séance n°40 du 25.03.2010

²³⁹ Séance n°40 du 25.03.2010

²⁴⁰ Séance n°43 du 21.04.2010

travaux qui font l'objet du présent rapport. Les devoirs ont néanmoins été abordés sous l'angle de la disposition sur la responsabilité individuelle, laquelle a été traitée dans le cadre du rapport sectoriel 101 sur les dispositions générales.

Cela étant, la question des devoirs relève également de la problématique dite de l'**effet horizontal des droits fondamentaux**, soit leur applicabilité dans les rapports entre particuliers. Dans ce contexte en effet, le droit dont une personne se prévaut à l'égard d'une autre personne implique pour cette dernière une obligation. L'effet horizontal est une question juridiquement controversée. Il est en tout cas admis que les droits fondamentaux peuvent avoir des effets indirects, soit à travers l'application de dispositions légales de droit privé.

Afin de donner un signal clair que les particuliers doivent aussi, même sans l'intervention d'une autorité, appliquer les droits fondamentaux, une courte majorité (9 voix contre 8, sans abst.) a opté pour une formulation plus volontaire, en lieu et place d'une reprise de CH 35 III dans les termes suivants : « **Les autorités veillent** à ce que les droits fondamentaux, dans la mesure où ils s'y prêtent, soient aussi réalisés dans les relations des particuliers entre eux ». Préalablement, la commission avait en outre rejeté, à une large majorité (15 voix contre 2, 0 abst.), l'amendement consistant à substituer aux termes « les autorités veillent » une formule potestative (« **les autorités peuvent veiller...** »).

102.261.d Cette proposition, basée sur la résolution de la commission des droits de l'homme de l'ONU 1998/21), également mentionnée dans le cadre du rapport sectoriel n°103 sur la laïcité, pourrait trouver place dans cette disposition, car il s'agit d'une mesure visant à assurer la réalisation des droits fondamentaux.

102.261.e En Suisse, chacun-e peut se prévaloir d'une violation d'un droit fondamental soit dans un cas concret, devant n'importe quel tribunal (contrôle concret), soit lors de l'adoption d'une loi (contrôle abstrait). Cela n'est pas contesté.

Pour une courte majorité, il est essentiel de communiquer, dans le cadre du catalogue des droits fondamentaux, la **notion de justiciabilité** et d'attirer l'attention sur le fait que ce catalogue n'est pas uniquement symbolique, mais qu'au contraire, si le citoyen est lésé, il peut recourir à une autorité. La jurisprudence a en effet parfois tendance à contester que l'on puisse se prévaloir de certains droits, notamment les droits sociaux. Pour la minorité, il est inutile de répéter l'évidence, à savoir que l'on peut se prévaloir des droits fondamentaux ; certains commissaires de la minorité se demandent tout de même ce que la justiciabilité de certains droits est susceptible d'impliquer en termes de conséquences juridiques qui pourraient être ordonnées par un tribunal.

Une majorité de la commission estime pourtant que cette question relève de la législation de **procédure** et a refusé de prévoir des dispositions plus détaillées.

Quant à la proposition de minorité « **Les autorités cantonales et communales s'engagent en faveur des droits sociaux dans le cadre de leurs compétences et des moyens disponibles.** », la majorité estime qu'elle reviendrait à reléguer les droits sociaux en « deuxième ligue » et rendrait leur justiciabilité incertaine, à moins de considérer qu'il appartient au juge de contrôler si les moyens sont « disponibles ». Ainsi, la majorité a estimé que cette proposition ne s'inscrivait pas dans la logique du

reste des travaux de commission. En effet, la disposition proposée constitue quasiment une reprise du mécanisme prévu par la Constitution fédérale en ce qui concerne les « buts sociaux ». Or, les travaux de commission ont au contraire consisté à concrétiser les dispositions du Pacte I dans un certain nombre de droits sociaux justiciables d'une part, et à inclure les buts sociaux, comme les autres buts de l'Etat, dans la disposition idoine. Enfin, la majorité ne partage pas l'idée que les droits prévus comporteraient des dépenses supplémentaires de nature à mettre en danger les finances de l'Etat. Quant à la première partie de la disposition, qui prévoit que les autorités s'engagent *dans le cadre de leurs compétences*, ce principe n'a, sur le fond, pas été contesté, mais la majorité a estimé que cette précision était inutile. Pour les arguments de la minorité, prière de se référer au rapport ci-dessous.

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

Les propositions collectives suivantes ont été prises en considération :

- Proposition collective n°39 : Pour une non-discrimination des personnes en raison de leur orientation sexuelle et/ou identité de genre.
- Proposition collective n°53 : Pour une Genève solidaire et responsable envers le monde.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.262 Thèses et argumentaire de la minorité

Auteur : Jacques Weber.

Thèses, articles et résultats des votes

102.262.a

Les autorités cantonales et communales s'engagent en faveur des droits sociaux dans le cadre de leurs compétences et des moyens disponibles.

Argumentaire

Les travaux de la commission 1 ont conduit à l'adoption de nombreux articles supplémentaires, ou à la modification de ceux qui figurent dans la Constitution actuelle, qui prévoient de nouvelles allocations et prestations de la part de l'Etat (Droit à un niveau de vie suffisant, Droit au logement, etc.). Il ne fait pas de doute que ces mesures conduiront à une augmentation substantielle du budget de l'Etat et, au vu de la dette colossale de ce dernier (plus de CHF 13 milliards), le but de cet article est de maintenir ces nouvelles dépenses dans un cadre raisonnable.

La disposition proposée s'inspire de la réglementation internationale en vigueur dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels auxquels la Suisse est partie : le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels prévoit en effet expressément que les Etats s'engagent à mettre en œuvre dans toute la mesure de leurs ressources disponibles et de manière progressive l'exercice des droits reconnus par cet instrument. Le présent rapport de minorité tend à prendre en compte la nécessité de veiller à une mise en œuvre des garanties proposées dans le respect des moyens dont dispose l'Etat.

Version finale

102.27 Restriction des droits fondamentaux

102.271 Thèses et argumentaire de la majorité

Thèses, articles et résultats des votes

102.271.a

Toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale. Les restrictions graves doivent être prévues par une loi. Les cas de danger sérieux, direct et imminent sont réservés.

15 oui / 1 non / 1 abst.²⁴¹

La proposition « Toute mesure de nature à entraîner une régression dans la jouissance des droits fondamentaux en matière économique, sociale et culturelle est interdite » a été rejetée par 9 voix contre, 5 voix pour et 2 abstentions²⁴².

102.271.b

Toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui.

15 oui / 1 non / 1 abst.²⁴³

102.271.c

Toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé.

15 oui / 1 non / 1 abst.²⁴⁴

102.271.d

Toute situation conflictuelle doit être traitée en premier lieu de façon à écarter ou à limiter le recours à la force. Les personnes concernées sont tenues d'apporter leur concours.

11 oui / 2 non / 1 abst.²⁴⁵

La proposition « Toute personne a droit à la paix, à l'hospitalité et au respect. » a été rejetée par 7 voix contre, 6 voix pour et 2 abstentions²⁴⁶.

La proposition « Toute personne a droit à la paix » a été rejetée par 9 voix contre, 5 voix pour et 1 abstention²⁴⁷.

²⁴¹ Séance n°40 du 25.03.2010

²⁴² Séance n°43 du 21.04.2010

²⁴³ Séance n°40 du 25.03.2010

²⁴⁴ Séance n°40 du 25.03.2010

²⁴⁵ Séance n°41 du 31.03.2010

²⁴⁶ Séance n°41 du 31.03.2010

²⁴⁷ Séance n°41 du 31.03.2010

102.271.e

L'essence des droits fondamentaux est inviolable.

15 oui / 1 non / 1 abst.²⁴⁸

Argumentaire

Les propositions a à c et e reprennent en substance la disposition fédérale correspondante (CH 36). Elles ont été adoptées pratiquement sans discussion et n'appellent dès lors pas de commentaire particulier.

102.271.d Cette proposition, initialement envisagée dans l'article consacré au droit à l'intégrité, a en définitive été intégrée à cet endroit, car il s'agit d'une disposition destinée à concrétiser de manière générale le principe de la proportionnalité en ce qui concerne le recours à la violence.

Elle répond en partie à différentes propositions visant à garantir un **droit à la paix**. C'est le lieu de préciser que la commission propose en outre d'inclure dans l'article consacré au droit à l'intégrité un droit à la sécurité. Si le principe de la promotion de la paix fait évidemment consensus, la majorité a toutefois estimé qu'un tel droit serait difficile à garantir en tant que tel. Quelles conséquences pourrait-on en tirer ? Quid du droit à la paix s'il faut se battre pour défendre les libertés ou la patrie ?

Traitement des propositions collectives relatives au chapitre

La proposition collective suivante a été prise en considération :

- Proposition collective n°57 : Promotion de la paix et des droits fondamentaux dans la nouvelle Constitution genevoise.

Liste des annexes consultables : www.ge.ch/constituante

Voir annexe 1

102.272 Thèses et argumentaire de la minorité

Auteur : Nils de Dardel

Cosignataires : Tristan Zimmermann, Maurice Gardiol, Alexandre Dufresne, Christian Grobet, Corinne Müller

Thèses, articles et résultats des votes**102.272.a**

Toute personne a droit à la paix, à l'hospitalité et au respect.

²⁴⁸ Séance n°40 du 25.03.2010

Argumentaire

Ce texte doit précéder et compléter la thèse adoptée par la commission 1 qui prévoit : « Toute situation conflictuelle doit être traitée en premier lieu, de façon à écarter ou à limiter le recours, etc. ».

Le droit à la paix a été initialement formulé par une proposition collective soumise à l'Assemblée constituante et à sa commission 1. Il implique le droit des personnes d'être protégées contre la violence d'autrui. S'agissant du recours à la force par les autorités, celle-ci doit être restreinte aux cas de nécessité et limitée dans son intensité à ce qui est nécessaire. Les conflits doivent être réglés en priorité par la médiation et la concertation.

L'hospitalité est une grande valeur des civilisations humaines. Selon Emmanuel Kant, l'hospitalité est l'élément fondateur de la paix et des relations internationales empêchant la guerre. L'hospitalité consiste à recevoir l'étranger comme un égal et un humain, et non d'emblée comme un adversaire, un ennemi ou un sous-homme. Elle n'implique pas un accueil à titre permanent de tout étranger qui le demande, mais constitue une règle de bonne conduite dans le cadre d'un accueil très limité dans le temps.

Le droit au respect complète les notions de paix et d'hospitalité par une valeur souvent mise en avant – à juste titre – par les autorités politiques de notre canton.

Version finale

Liste des dispositions concernant d'autres parties de la Constitution

(Commission 2)

Privation des droits politiques

Nul ne peut être privé de ses droits politiques en raison d'une déficience, notamment mentale ou psychique, à moins qu'une autorité judiciaire n'ait constaté spécifiquement qu'il ne dispose pas de la capacité de discernement suffisante pour exercer l'un ou l'autre des dits droits.

(Commission 3)

Cour constitutionnelle

Une majorité des membres de la commission est favorable à la mise en place d'une cour constitutionnelle au niveau cantonal pour faciliter la justiciabilité des droits fondamentaux et vérifier l'application des droits fondamentaux.

10 voix pour, 5 voix contre et 1 abstention

Commission des droits de la personne

1. Il est institué une commission publique et indépendante des droits de la personne, chargée de veiller au respect, à la mise en œuvre et à la promotion des droits fondamentaux, à l'intégration des minorités, à l'égalité entre femmes et hommes et à la lutte contre toute forme de discrimination.
2. Elle mène des programmes de sensibilisation, soutient des projets, conseille les administrés, reçoit des plaintes et promeut un règlement amiable des différends.
3. Le Grand Conseil adopte son budget et élit ses membres, qui doivent être des expert-e-s reconnus ou des représentant-e-s de minorités.
4. La loi règle les modalités.

Variante : Office des droits de la personne

1. L'office cantonal des droits de la personne est chargé de veiller au respect, à la mise en œuvre et à la promotion des droits fondamentaux, à l'intégration des minorités, à l'égalité entre femmes et hommes et à la lutte contre toute forme de discrimination.
2. Il mène des programmes de sensibilisation, soutient des projets, conseille les administrés, reçoit des plaintes et promeut un règlement amiable des différends.

(Commission 5)**Protections contre la discrimination et promotion de l'intégration**

1. Les collectivités publiques prennent des mesures pour lutter contre toute forme de discrimination ou de maltraitance et pour garantir l'égalité, notamment entre femmes et hommes, l'intégration sociale, scolaire et professionnelle des minorités et des étrangers, ainsi que l'autodétermination la plus grande possible des personnes handicapées.
2. La loi prévoit notamment :
 - a) des mesures positives destinées à compenser les inégalités « affirmative action » ;
 - b) des incitations et compensations pour les employeurs publics ou privés qui favorisent l'égalité en général, engagent ou maintiennent en emploi des personnes handicapées ;
 - c) des règles applicables aux entités publiques ou privées régies par le droit public cantonal, notamment concernant la procédure et les sanctions en cas de discrimination ou d'inégalité.

Sécurité sociale

1. Dans les limites et en complément du droit fédéral, l'Etat peut instituer pour ce faire une ou plusieurs assurances sociales obligatoires, pour l'ensemble de la population ou pour certaines catégories de personnes. (→ tâches de l'Etat, application des droits fondamentaux)
2. Dans les limites et en complément du droit fédéral, le droit cantonal fixe les modalités, notamment quant au financement et aux prestations.
3. L'Etat peut instituer pour ce faire une ou plusieurs assurances sociales obligatoires, pour l'ensemble de la population ou pour certaines catégories de personnes.

Poste et télécommunications

Toute personne a le droit d'être desservie par les services publics de la poste et des télécommunications.

Liste des abréviations

<i>CED</i>	<i>Convention sur les droits de l'enfant (Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, RS 0.107)</i>
<i>CEDH</i>	<i>Convention européenne des droits de l'homme (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, RS 0.101)</i>
<i>CH</i>	<i>Constitution fédérale (RS 101)</i>
<i>ChQ</i>	<i>Charte des droits et libertés du Québec</i>
<i>CO</i>	<i>Code des obligations (RS 220)</i>
<i>CP</i>	<i>Code pénal suisse (RS 311.0)</i>
<i>DUDH</i>	<i>Déclaration universelle des droits de l'Homme de l'ONU</i>
<i>GE</i>	<i>Constitution genevoise (idem pour les autres cantons)</i>
<i>GG</i>	<i>Loi fondamentale allemande</i>
<i>LCI</i>	<i>Loi genevoise sur les constructions et les installations diverses (LCI, RSG L 5 05)</i>
<i>LEg</i>	<i>Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (RS 151.1)</i>
<i>LHand</i>	<i>Loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées (Loi sur l'égalité pour les handicapés, RS 151.3)</i>
<i>LIPAD</i>	<i>Loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (RSG A 2 08)</i>
<i>OHand</i>	<i>Ordonnance du 19 novembre 2003 sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées (Ordonnance sur l'égalité pour les handicapés, RS 151.31)</i>
<i>PI</i>	<i>Pacte I (Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, RS 0.103.1)</i>
<i>PII</i>	<i>Pacte II (Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques, RS 0.103.2)</i>
<i>PRO</i>	<i>Projet de Constitution du groupe Radical Ouverture</i>

Version finale

Liste des annexes disponibles sur internet (www.ge.ch/constituante)

Annexe 1: Propositions collectives, pétitions et demandes d'auditions

Version finale

Version finale

Table des thèses

102.11.a

La dignité humaine est inviolable. Toute personne a droit à la sauvegarde de sa dignité, de sa vie et de son intégrité.

102.21.a

Toutes les personnes sont égales en droit.

102.21.b

Nul ne doit subir de discrimination ni tirer avantage du fait notamment de son origine, de son ethnie, de son sexe, de son âge, de sa langue, de son état de santé, de sa situation sociale, de son mode de vie, de son orientation sexuelle, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ni du fait d'une déficience.

102.21.c

La femme et l'homme sont égaux en droit. Ils ont droit notamment à la même formation, à un salaire égal pour un travail de valeur égale, à l'égalité des chances dans la vie professionnelle et la vie familiale.

102.31.a

L'accès des personnes handicapées aux bâtiments, installations, équipements et prestations destinées au public est garanti.

102.31.b

Lors de constructions nouvelles, et dans la mesure du possible lors de rénovations, les logements et places de travail doivent être rendus adaptables aux besoins des personnes handicapées.

102.31.c

Les personnes handicapées, dans leurs rapports avec les pouvoirs publics, ont le droit de communiquer et d'obtenir des informations sous une forme adaptée à leurs besoins et capacités spécifiques.

102.31.d

La langue des signes est reconnue.

102.41.a

Toute personne a le droit d'être traitée par les pouvoirs publics sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi.

102.51.a Droit à la vie

Toute personne a droit à la vie. La peine de mort est interdite.

102.51.b Liberté personnelle et droit à l'intégrité

Toute personne a droit à la liberté personnelle, notamment à l'intégrité physique et psychique, à la sécurité, ainsi qu'à la liberté de mouvement.

102.51.c

La torture et tout autre traitement ou peine cruels, inhumains ou dégradants sont interdits.

102.51.d Droit à un environnement sain

Toute personne a droit de vivre dans un environnement sain et respectueux de la biodiversité.

102.61.a

Toute personne a droit aux moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine lesquels comprennent notamment les droits à l'alimentation, à l'habillement, aux soins et à l'assistance, à un logement convenable, y compris l'accès aux infrastructures indispensables, ainsi qu'à la mobilité.

102.61.b

L'Etat verse une allocation suffisante ou garantit la fourniture des prestations nécessaires aux personnes résidentes dans le besoin.

102.71.a

Toute personne a le droit de jouir du meilleur état de santé physique et psychique qu'elle est capable d'atteindre.

102.71.b

Toute personne a droit aux soins curatifs et palliatifs ainsi qu'à l'assistance de qualité, nécessaires en cas de maladie, d'accident, de maternité, de handicap, ou en raison de l'âge.

102.81.a

Le droit au logement est garanti.

102.81.b

Toute personne a droit, pour elle-même et pour sa famille, à un logement convenable, qui répond aux normes de l'hygiène et du confort et qui préserve l'intimité personnelle et familiale.

102.82.a

L'autorité chargée de l'exécution forcée d'une évacuation doit préalablement veiller au relogement du locataire. Le dommage subi par le bailleur ou l'ayant droit est compensé si nécessaire par une indemnité.

102.91.a

Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et de ses communications.

102.91.b

Toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent.

102.101.a

Toute personne a le droit de se marier, de conclure un partenariat enregistré, de fonder une famille ou de choisir une autre forme de vie en commun.

102.101.b

Le droit à une allocation de naissance ou d'adoption et à une allocation mensuelle pour chaque enfant est garanti. Les montants sont définis par la loi.

102.102.a

Le droit des parents d'obtenir dans un délai raisonnable et à des conditions supportables financièrement la possibilité de confier de jour leurs enfants en un lieu d'accueil public ou privé, selon une formule qui répond aux besoins des enfants, est garanti.

102.103.a

Les parents qui gardent eux-mêmes leurs enfants en âge préscolaire doivent bénéficier au moins des mêmes avantages, y compris fiscaux, que ceux qui font garder leurs enfants par des tiers.

102.103.b

A partir du deuxième enfant, les parents qui gardent eux-mêmes leurs enfants en âge préscolaire bénéficient d'une allocation équitable de l'État.

102.111.a

Chaque enfant a droit au respect de ses droits fondamentaux, dans le cadre des limites de sa responsabilité et de son âge.

102.111.b

La considération primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant est garantie dans toute décision le concernant, ainsi que le droit d'être entendu dans les procédures le concernant.

102.111.c

Chaque enfant est protégé contre toute forme de maltraitance, d'exploitation, de déplacement illicite, de prostitution.

102.111.d

Chaque enfant a droit au jeu, aux loisirs et au repos.

102.121.a

Le droit à l'éducation, à la formation et à la formation continue est garanti.

102.121.b

Toute personne a le droit à une formation initiale publique gratuite.

102.121.c

La loi peut autoriser les hautes écoles publiques à percevoir des contributions qui ne doivent pas être un obstacle pour l'accès aux études.

102.121.d

L'enseignement primaire et les divers enseignements ou formations qui lui succèdent sont obligatoires jusqu'à l'âge de la majorité.

102.121.e

L'égal accès de toutes et tous aux établissements de formation est garanti.

102.121.f

Toute personne dépourvue des ressources personnelles ou familiales nécessaires à une formation initiale reconnue a droit à une aide de l'Etat.

102.131.a Libertés d'opinion, d'information et des médias

Toute personne a le droit de former, d'exprimer et de répandre librement son opinion.

102.131.b

Toute personne a le droit de recevoir librement des informations, de se les procurer aux sources généralement accessibles et de les diffuser. Le droit d'accéder à la diffusion des médias de service public est garanti.

102.131.c

La liberté des médias et le secret des sources sont garantis. La censure est interdite.

102.131.d Liberté académique

La liberté de l'enseignement et de la recherche scientifiques est garantie.

102.141.a

La liberté de l'art et de la création artistique est garantie.

102.141.b

L'accès à la vie, à l'offre et à la formation culturelles est garanti.

102.151.a

Le droit à l'information est garanti.

102.151.b

Toute personne a le droit d'accéder aux documents officiels.

102.151.c

Les règles de droit et les directives doivent être publiées.

102.151.d

En cas de litige, la procédure doit être simple et gratuite.

102.161.a Liberté de réunion et de manifestation

La liberté de réunion et de manifestation pacifique est garantie.

102.161.b

Toute personne a le droit d'organiser des réunions et des manifestations pacifiques, d'y prendre part ou non.

102.161.c

La loi peut soumettre à autorisation les réunions et les manifestations sur le domaine public.

102.161.d Liberté d'association

La liberté d'association est garantie.

102.161.e

Toute personne a le droit de créer des associations, d'en faire partie et de participer à leurs activités. Nul ne peut y être contraint.

102.171.a Liberté d'établissement

La liberté d'établissement dans le canton est garantie.

102.171.b

Le libre choix du domicile et du lieu de séjour est garanti.

102.171.c Protection contre l'expulsion, l'extradition et le refoulement

Les Suisses et les Suissesses ne peuvent être expulsés du pays; ils ne peuvent être remis à une autorité étrangère que s'ils y consentent.

102.171.d

Nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un Etat dans lequel il est persécuté ni remis aux autorités d'un tel Etat.

102.171.e

Nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un Etat dans lequel il risque la torture ou tout autre traitement ou peine cruel et inhumain ou toute autre atteinte grave à son intégrité.

102.181.a Garantie de la propriété

La propriété est garantie.

102.181.b

Une pleine indemnité est due en cas d'expropriation ou de restriction de la propriété qui équivaut à une expropriation.

102.181.c Liberté économique

La liberté économique est garantie.

102.181.d Liberté économique

Elle comprend notamment le libre choix de la profession et de l'emploi, le libre accès à une activité économique privée et son libre exercice.

102.191.a

Toute personne a le droit de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté.

102.191.b

Chaque travailleur et travailleuse a droit à un salaire équitable qui lui assure un niveau de vie décent.

102.191.c

Toute personne qui travaille a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique et psychique, ainsi qu'à la limitation raisonnable du temps de travail et aux jours fériés et congés payés.

102.201.a

Les travailleuses et les travailleurs, les employeuses et les employeurs, ainsi que leurs organisations, ont le droit de se syndiquer pour la défense de leurs intérêts, de créer des associations et d'y adhérer ou non.

102.201.b

Les conflits sont, autant que possible, réglés par voie de négociation ou de médiation.

102.201.c

L'accès à l'information syndicale sur les lieux de travail est garanti.

102.201.d

Nul ne doit subir de préjudice du fait de son appartenance ou de son activité syndicale.

102.201.e

Le droit de grève n'est garanti que s'il se rapporte aux relations de travail et s'il demeure conforme aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation.

102.201.f

La loi peut restreindre le droit de grève afin d'assurer un service minimum.

102.201.g

La loi peut interdire le recours à la grève à certaines catégories de personnes ou limiter son emploi afin d'assurer un service minimum.

102.211.a

Lorsque les autorités foulent gravement ou systématiquement les droits et les libertés fondamentales et que tout autre recours serait vain, le droit de résister à l'oppression est reconnu.

102.221.a Garanties générales de procédure

Les parties ont droit à ce que leur cause soit traitée équitablement et à ce qu'une décision soit rendue dans un délai raisonnable.

102.221.b

Les parties ont, dans toute procédure, le droit d'être entendues, de consulter le dossier et de recevoir une décision motivée avec indication des voies de recours.

102.221.c

Toute personne a le droit d'être assistée par un avocat ou une autre personne admise par la loi. Si nécessaire, l'Etat désigne un avocat d'office.

102.221.d

Toute personne a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire.

102.221.e Assistance juridique gratuite

Toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes ou dont on ne peut raisonnablement exiger qu'elle assume les frais liés à la défense de ses intérêts a droit à l'assistance juridique gratuite, à moins que sa cause ne paraisse dépourvue de toute chance de succès.

102.221.f Garanties de procédure judiciaire

Toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Les tribunaux d'exception sont interdits.

102.221.g

Les audiences et le prononcé du jugement sont publics. Les jugements une fois prononcés sont accessibles au public. La loi peut prévoir des exceptions.

102.231.a

Toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'a pas fait l'objet d'une condamnation entrée en force.

102.231.b

Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui n'était pas punissable au moment où elle a eu lieu.

102.231.c

Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné en vertu d'un jugement entré en force.

102.231.d

Toute personne soupçonnée d'une infraction a le droit d'être informée, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, dans une langue qu'elle comprend, des faits et infractions qui lui sont reprochés et des droits qui lui appartiennent, notamment celui de se faire assister d'un avocat.

102.231.e

Toute personne condamnée a le droit de déférer le jugement à une juridiction supérieure.

102.241.a

Nul ne peut être privé de sa liberté si ce n'est dans les cas et selon les formes prévus par la loi.

102.241.b

Toute personne privée de liberté doit aussitôt être informée, dans une langue qu'elle comprend, des raisons de cette privation de liberté et des droits qui lui appartiennent. Elle a notamment le droit de faire informer ses proches et les tiers qui doivent être avisés, ainsi que de se faire assister d'un avocat.

102.241.c

Toute personne privée de liberté doit être présentée au plus vite à l'autorité judiciaire. Celle-ci statue dans les plus brefs délais sur la légalité de cette privation.

102.241.d

Toute personne mise en détention a le droit d'être libérée si elle n'est pas jugée dans un délai raisonnable.

102.241.e

Toute personne privée de liberté a le droit de faire contrôler en tout temps la légalité de cette privation de liberté dans une procédure judiciaire simple et rapide.

102.241.f

Si la privation de liberté s'avère illégale ou injustifiée, une juste indemnité est due.

102.251.a Droit de pétition

Toute personne a le droit, sans encourir de préjudice, d'adresser une pétition aux autorités et de récolter des signatures à cet effet.

102.251.b

Les autorités examinent les pétitions qui leur sont adressées. Elles sont tenues d'y répondre.

102.251.c Droits politiques

Les droits politiques sont garantis.

102.251.d

La garantie des droits politiques protège la libre formation de l'opinion des citoyennes et des citoyens et l'expression fidèle et sûre de leur volonté.

102.261.a Application et réalisation des droits fondamentaux

Les droits fondamentaux doivent être respectés, protégés et réalisés dans l'ensemble de l'ordre juridique.

102.261.b Application et réalisation des droits fondamentaux

Quiconque assume une tâche publique est tenu de respecter, de protéger et de réaliser les droits fondamentaux.

102.261.c Application et réalisation des droits fondamentaux

Dans la mesure où ils s'y prêtent, ils s'appliquent aussi aux rapports entre particuliers.

102.261.d Application et réalisation des droits fondamentaux

L'Etat favorise une éducation au respect des droits fondamentaux et de la dignité humaine.

102.261.e Justiciabilité des droits fondamentaux

Quiconque est lésé dans ses droits fondamentaux peut saisir l'autorité ou la juridiction compétente.

102.262.a

Les autorités cantonales et communales s'engagent en faveur des droits sociaux dans le cadre de leurs compétences et des moyens disponibles.

102.271.a

Toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale. Les restrictions graves doivent être prévues par une loi. Les cas de danger sérieux, direct et imminent sont réservés.

102.271.b

Toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui.

102.271.c

Toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé.

102.271.d

Toute situation conflictuelle doit être traitée en premier lieu de façon à écarter ou à limiter le recours à la force. Les personnes concernées sont tenues d'apporter leur concours.

102.271.e

L'essence des droits fondamentaux est inviolable.

102.272.a

Toute personne a droit à la paix, à l'hospitalité et au respect.

Version finale

Version finale