



**SOUMISSION EN VUE DU PREMIER EXAMEN DE LA SUISSE  
PAR LE COMITÉ SUR LES DROITS DES PERSONNES  
HANDICAPÉES (CRPD)**

*Au nom de la Law Clinic sur les droits des personnes vulnérables*

Cette soumission est basée sur les travaux de maîtrise rédigés par les  
étudiant-e-x-s de la volée 2021-2022 :

Barampama Ingabire, Cantone Camille, Fernandes Rafael, Gerritzen Elisabeth,  
Grangier Diego, Guled Leïla, Hjelm Alexandra, Huber Zoé, Huguet Sarah,  
Khoury Cyril, Laederach Maeva, Maliki Jihane, Neves Da Silveira Diana, Rota  
Véronique, Tschachtli Raphaël, Wang Louise

---

Travaux rédigés sous la supervision de Prof. Maya Hertig Randall, Dre Nesa Zimmermann,  
Vista Eskandari, Quentin Markarian

<b>Liste des abréviations</b>	<b>3</b>
<b>I. Les travaux de la <i>Law Clinic</i> de l'Université de Genève</b>	<b>5</b>
<b>II. Points soulevés</b>	<b>6</b>
<b>A. Recours aux moyens de contrainte dans les établissements pénitentiaires (articles 12, 14, 15, 16, 17 et 25 CDPH)</b>	<b>6</b>
<b>B. Recours aux moyens de contrainte dans les établissements psychiatriques (articles 5, 12, 15, 17 et 25 CDPH)</b>	<b>11</b>
<b>C. Droits politiques (articles 12 et 29 CDPH)</b>	<b>15</b>
<b>D. Stérilisations (articles 12, 23 et 25 CDPH)</b>	<b>19</b>
<b>E. Migration (articles 5, 18, 22, 23 CDPH)</b>	<b>21</b>
<b>III. Recommandations</b>	<b>24</b>

## Liste des abréviations

AGNU	Assemblée générale des Nations unies.
AI	Assurance-invalidité.
ATF	Arrêt du Tribunal fédéral.
AVS	Assurance-vieillesse et survivants.
CAT	Comité des Nations Unies contre la torture.
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907 <sup>1</sup> .
CDPH	Convention relative aux droits des personnes handicapées du 13 décembre 2006 <sup>2</sup> .
CEDH	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 <sup>3</sup> .
CNPT	Commission nationale de prévention de la torture.
CourEDH	Cour européenne des droits de l'Homme.
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 <sup>4</sup> .
CPT	Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants.
CRPD	Comité des droits des personnes handicapées.
CSI	Chambre de soins intensifs.
Cst. féd.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 <sup>5</sup> .
EPO	Établissements de la Plaine de l'Orbe.
GRAAP	Groupe d'accueil et d'action psychiatrique.

---

<sup>1</sup> RS 210.

<sup>2</sup> RS 0.109.

<sup>3</sup> RS 0.101.

<sup>4</sup> RS 311.0.

<sup>5</sup> RS 101.

HCDH	Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme.
LDP	Loi fédérale sur les droits politiques du 17 décembre 1976 <sup>6</sup> .
LEI	Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 <sup>7</sup> .
LHand	Loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées du 13 décembre 2002 <sup>8</sup> .
LN	Loi sur la nationalité suisse du 20 juin 2014 <sup>9</sup> .
LStér	Loi fédérale sur les conditions et la procédure régissant la stérilisation de personnes du 17 décembre 2004 <sup>10</sup> .
OASA	Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 <sup>11</sup> .
OLN	Ordonnance sur la nationalité suisse du 17 juin 2016 <sup>12</sup> .
Règles Nelson Mandela	Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus du 17 décembre 2015 <sup>13</sup> .
Règle pénitentiaires européennes	Recommandation Rec(2006)2-rev du Comité des Ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes du 11 janvier 2006.
TAF	Tribunal administratif fédéral.
TF	Tribunal fédéral.

---

<sup>6</sup> RS 161.1.

<sup>7</sup> RS 142.20.

<sup>8</sup> RS 151.3.

<sup>9</sup> RS 141.0.

<sup>10</sup> RS 211.111.1.

<sup>11</sup> RS 142.201.

<sup>12</sup> RS 141.01.

<sup>13</sup> A/RES/70/175.

## I. Les travaux de la *Law Clinic* de l'Université de Genève

Créée en 2013, la *Law Clinic sur les droits des personnes vulnérables de l'Université de Genève* (*Law Clinic*) suit chaque année 15-18 étudiant-e-s pour leur travail de maîtrise ou des stages académiques. L'enseignement poursuit un double objectif : une formation professionnalisante et la poursuite de buts de justice sociale, notamment en informant des groupes minorisés de la population de leurs droits et en améliorant la connaissance et l'accessibilité des droits humains. Elle vise à contribuer à la réalisation pleine et effective des droits humains de toutes les personnes.

La *Law Clinic* a travaillé sur six thématiques : les droits des personnes « rom » en situation précaire ; les droits des femmes sans statut légal ; les droits des personnes en détention provisoire à Champ-Dollon ; les droits des personnes LGBTI ; les droits des jeunes personnes migrantes non accompagnées et les droits des personnes en situation de handicap<sup>14</sup>. Trois critères principaux guident le choix des thématiques<sup>15</sup>. Premièrement, il doit s'agir d'un groupe de la population dont les droits ne sont pas toujours respectés, protégés ou mis en œuvre au niveau local. Deuxièmement, la situation du groupe en question appelle des clarifications juridiques. Troisièmement, le travail doit répondre à un besoin exprimé par les personnes concernées et les personnes travaillant dans ce domaine.

La vulgarisation du droit, qui constitue le cœur des activités de la clinique, se fait notamment par le biais de guides d'informations juridiques, vignettes, cartes postales, affiches, fiches thématiques, conférences, séances d'information et formations continues<sup>16</sup>. Ces produits sont issus des travaux de recherche des étudiant-e-s de la *Law Clinic*, qui sont relus par des spécialistes et praticien-ne-s du domaine concerné.

Depuis septembre 2020, des étudiant-e-s de la *Law Clinic* ont abordé diverses thématiques en lien avec les droits des personnes en situation de handicap. Parmi les résultats envisagés sont la création de brochures d'information juridique et de formulaires et demandes-types (p.ex. pour des aménagements raisonnables dans le cadre de l'école ou du travail), des séances d'information et la réalisation d'une série d'articles de vulgarisation scientifique en collaboration avec la plate-forme *humanrights.ch*.

Le présent rapport présente un certain nombre d'éléments issus des travaux des étudiant-e-s de la volée 2021-2022. Les éléments soulevés ne sont pas représentatifs de l'ensemble des questions qui se posent dans ce domaine ; il s'agit d'aspects choisis dont nous estimons qu'ils

---

<sup>14</sup> ZIMMERMANN Nesa/ESKANDARI Vista/CARRON Djemila, Des pédagogies cliniques aux pédagogies critiques. L'évolution de la *Law Clinic* sur les droits des personnes vulnérables de l'Université de Genève, *Cliniques juridiques*, N. 7, 2021.

<sup>15</sup> LE FORT Olivia/CARRON Djemila, L'enseignement clinique du droit à Genève : L'exemple de la *Law Clinic* sur les droits des personnes vulnérables, *Jusletter*, 2016, p. 5.

<sup>16</sup> Voir le site de la *Law Clinic* [<https://www.unige.ch/droit/lawclinic/fr>].

doivent être portés à la connaissance du CRPD. Nous présenterons plusieurs thématiques (II) avant de faire des recommandations précises (III).

## II. Points soulevés

### A. Recours aux moyens de contrainte dans les établissements pénitentiaires (articles 12, 14, 15, 16, 17 et 25 CDPH)

Le CRPD a jugé que l'usage des moyens de contrainte physique, mécanique, chimique et spatiale est contraire à l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 15 al. 1 CDPH)<sup>17</sup>. A ce titre, le CRPD a prié les Etats parties de mettre fin à ces pratiques à l'égard des personnes détenues en situation de handicap<sup>18</sup>. Afin de garantir la protection découlant de l'art. 15 al. 1 CDPH, les Etats parties doivent prendre des mesures législatives, administratives et judiciaires (art. 15 al. 2 CDPH).

En Suisse, outre la protection générale de la dignité humaine (art. 7 Cst. féd.) et l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 10 al. 3 Cst. féd.), l'interdiction de l'usage des moyens de contrainte contre les personnes détenues (y compris en situation de handicap) ne fait pas l'objet d'une consécration spécifique au niveau fédéral. Tel est également le cas concernant les conditions d'application des moyens de contrainte. Par ailleurs, l'art. 123 al. 2 Cst. féd. prévoit que les cantons suisses disposent d'une compétence concurrente pour légiférer sur « l'exécution des peines et des mesures en matière de droit pénal » et donc sur l'usage des moyens de contrainte. Ils sont tenus d'adopter des lois prévoyant la réglementation et les conditions de mise en œuvre des différents moyens de contrainte dans les établissements pénitentiaires<sup>19</sup>. Cependant, comme le note la doctrine « [...] les bases juridiques à ce sujet sont insuffisantes dans la plupart des cantons, ce qui est préoccupant de point de vue de l'Etat de droit »<sup>20</sup>.

En l'absence d'interdiction voire de réglementation appropriée en droit interne sur l'usage de la contrainte en milieu carcéral, les personnes en situation de handicap sont sujets à la contrainte physique, mécanique, chimique et spatiale dans les établissements pénitentiaires suisses. Sans prétendre à l'exhaustivité, certains exemples tirés de la pratique seront analysés ci-dessous.

---

<sup>17</sup> AGNU, *Rapport du CRPD, Annexe : Directives relatives au droit à la liberté et à la sécurité des personnes handicapées*, A/72/55, 2017, pp.19-20, par. 12.

<sup>18</sup> CRPD, *Observations finales sur le rapport initial de l'Australie*, CRPD/C/AUS/CO/1, 21 octobre 2013, par. 35-36.

<sup>19</sup> BRÄGGER F. Benjamin, « Contrainte directe/Moyens de contrainte », in BRÄGGER B. F. et VUILLE J. (éd.), *Lexique pénitentiaire suisse. De l'arrestation provisoire à la libération conditionnelle*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2016, p. 106.

<sup>20</sup> *Ibid*, pp. 106-107 ; Dans le cadre des travaux préparatoires de la révision de la partie générale du Code pénal entré en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2007, une commission d'experts avait évoqué l'idée d'inclure une disposition réglant les moyens de contrainte au niveau du droit pénitentiaire. En raison de la complexité de la question, ce projet n'a pas abouti. (RIKLIN Franz, « Zwangsmassnahmen im Bereich der Gesundheitsfürsorge », in QUELOZ N./RIKLIN F./SENN A./SE SINNER P. (éd.), *Médecine et détention*, Berne, Stämpfli, 2002, p. 58).

### Recours à la contrainte physique

A Curabilis (Genève) et aux EPO (Vaud) – des établissements pénitentiaires dédiés totalement ou en partie à l'exécution des mesures pour les personnes souffrant de troubles mentaux<sup>21</sup> – les modalités du recours à la force par la Brigade d'intervention cellulaire (Genève) et la Brigade d'intervention pénitentiaire (Vaud) sont critiquables. Ces brigades composées d'agents pénitentiaires équipés de cagoule et de bouclier font recours à la force physique (clés de bras notamment) pour maîtriser les personnes détenues lors de placements ou transferts<sup>22</sup>. Les agents sont cagoulés « de sorte à ne pas être reconnus » et arrivent en nombre afin « d'impressionner les détenus »<sup>23</sup>. Tant la CourEDH que le CPT sont opposés au port de la cagoule par le personnel pénitentiaire en raison de l'impossibilité d'identifier les personnes concernées en cas de mauvais traitement, car cette pratique intimidatoire peut créer un sentiment d'angoisse<sup>24</sup>. La CNPT « juge ce mode d'intervention inapproprié pour des personnes souffrant de troubles psychiques »<sup>25</sup>. Ces modalités d'intervention peuvent être qualifiées de dégradantes au sens des art. 10 al. 3 Cst. féd., art. 3 CEDH et 15 CDPH.

### Recours à la contrainte mécanique

Dans les sections de haute sécurité<sup>26</sup> des prisons d'Hindelbank (Berne) et de Lenzburg (Argovie)<sup>27</sup>, les personnes détenues sous mesures sont menottées et accompagnées de plusieurs membres du personnel de sécurité lorsqu'elles quittent leur cellule<sup>28</sup>. Par ailleurs, le CPT a révélé à la suite de sa visite dans ces établissements que « ces détenus étaient placés dans des sections de haute sécurité dans des conditions semblables à l'isolement car, en raison de leurs graves problèmes de santé mentale, ils étaient considérés comme particulièrement dangereux »<sup>29</sup>. Les moyens de contrainte mécanique ne devraient pas être utilisés de manière systématique mais uniquement en dernier recours, afin de garantir la sécurité ou pour prévenir une évasion<sup>30</sup>. Dans chaque situation, il s'agit de tenir compte des particularités et

---

<sup>21</sup> Office fédéral de la statistique, *Catalogue des Établissements pénitentiaires*, 2020, p. 40 et p. 82.

<sup>22</sup> CNPT, *Visite de suivi dans l'établissement pénitentiaire fermé de Curabilis*, 17 février 2020, par. 7 ; CNPT, *Rapport visite aux EPO*, 10 décembre 2013, par. 69.

<sup>23</sup> *Ibid.*, par. 68-69.

<sup>24</sup> CourEDH, *El Shennawy c. France*, requête n° 51246/08, 20 janvier 2011, par. 18 et 44 ; CourEDH, *Ciupercescu c. Roumanie*, requête n° 35555/03, 15 juin 2010, par. 122 ; CPT, *Rapport visite en France*, CPT/Inf (2007)44, 10 décembre 2007, par. 218 ; CPT, *Rapport visite en France*, CPT/Inf (2004)6, 31 mars 2004, par. 48.

<sup>25</sup> CNPT, *Visite de suivi dans l'établissement pénitentiaire fermé de Curabilis*, 17 février 2020, par. 7.

<sup>26</sup> Il s'agit de sections spéciales au sein des prisons pour les personnes détenues extrêmement violentes. BRÄGGER F. Benjamin, « Lieux de l'exécution des peines privatives de liberté », in BRÄGGER B. F. et VUILLE J. (éd.), *Lexique pénitentiaire suisse. De l'arrestation provisoire à la libération conditionnelle*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2016, p. 360.

<sup>27</sup> Ces établissements accueillant tant des personnes condamnées à une peine privatives de liberté que celles soumises à une mesure ou internées. Office fédéral de la statistique, *Catalogue des Établissements pénitentiaires*, 2020, pp.10-11 et p. 20.

<sup>28</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf (2016)18, 23 juin 2016, par. 117.

<sup>29</sup> *Ibid.*, par. 116.

<sup>30</sup> Règles Nelson Mandela (Règle 47.1) ; Règles pénitentiaires européennes (Règle 68.4).

risques posés<sup>31</sup>. Compte tenu du régime sécuritaire dont elles font l'objet, les personnes détenues dans les sections de haute sécurité à Hindelbank et Lenzburg devraient pouvoir « dans l'enceinte de leur unité de détention, jouir d'un régime relativement peu contraignant, de nature à compenser la sévérité de leur situation carcérale »<sup>32</sup>. La CourEDH est également d'avis que dans un environnement carcéral sécuritaire, le menottage systématique en dehors de la cellule, peut entraîner une violation de l'art. 3 CEDH<sup>33</sup>. De plus, il s'agit de tenir compte de la vulnérabilité particulière des personnes détenues, dont le handicap, lors de l'application d'une telle mesure<sup>34</sup>. En l'occurrence, le menottage systématique des personnes détenues dans ces établissements sans autre justification que leur handicap mental est contraire aux art. 10 al. 3 Cst. féd., 3 CEDH et 15 CDPH.

Les personnes détenues soumises au régime de sécurité élevé aux EPO sont entravées aux pieds lors des visites<sup>35</sup>. Celles-ci s'effectuent dans un « parloir fort »<sup>36</sup>. Les Règles pénitentiaires européennes indiquent que « les modalités des visites doivent permettre aux détenus de maintenir et de développer des relations familiales de façon aussi normale que possible<sup>37</sup> », ce qui semble difficilement envisageable sous la contrainte mécanique. Sur la base du raisonnement précédent, ces personnes sont déjà soumises à des conditions de détention particulièrement contraignantes dans un cadre hautement sécurisé qui s'étend jusqu'aux visites qui s'effectuent dans un parloir fort. Ainsi, l'usage de ce moyen de contrainte mécanique lors des visites ne peut qu'être qualifié d'humiliant et dégradant<sup>38</sup>.

Toujours dans cet établissement, les personnes détenues sont entravées lors des transports pour raisons médicales en dehors de la prison, y compris lors du passage à travers le hall d'entrée de l'hôpital<sup>39</sup>. Dans ce contexte, si le recours aux menottes peut répondre à un objectif de sécurité et de prévention contre une éventuelle évasion, leur usage systématique sans examen individuel est prohibé. La CourEDH a considéré à plusieurs reprises que l'usage des menottes lors de transfert médical ne devait pas entraîner une « exposition publique, au-delà de ce qui est raisonnablement considéré comme nécessaire »<sup>40</sup>. La CNPT précise que les personnes détenues étaient, contraintes de « traverser le hall d'entrée [de l'hôpital] entravés, ce qui [était] ressenti comme dégradant »<sup>41</sup>. Une telle pratique est contraire à la jurisprudence de la CourEDH et constitue une violation des art. 10 al. 3 Cst. féd., 3 CEDH et 15 CDPH.

---

<sup>31</sup> Règles pénitentiaires européennes (Règles 68.1, 68.2 et 66.3) ; CourEDH, *Kaverzin c. Ukraine*, requête n° 23893/03, 15 mai 2012, par. 162.

<sup>32</sup> CPT, *11<sup>e</sup> rapport général d'activités*, CPT/Inf (2001)16, 3 septembre 2001, par. 32.

<sup>33</sup> CourEDH, *Shlykov et autres c. Russie*, requêtes n° 78638/11, 6086/14, 11402/17 et 82420/17, 19 janvier 2021 ; CourEDH, *Goriunov c. République de Moldavie*, requête n° 14466/12, 29 mai 2018 ; CourEDH, *Csüllgög c. Hongrie*, requête n° 30042/08, 7 juin 2011.

<sup>34</sup> CourEDH, *Pranjić-M-Lukić c. Bosnie-Herzégovine*, requête n° 4938/16, 2 juin 2020, par. 80 et par. 83.

<sup>35</sup> CNPT, *Rapport visite aux EPO*, 10 décembre 2013, par. 32.

<sup>36</sup> *Ibid.*, par. 32.

<sup>37</sup> Règles pénitentiaires européennes (Règle 24.4).

<sup>38</sup> Association pour la prévention de la torture/Penal Reform International, *Fiche d'information : Instruments de contrainte*, Genève, 2013, p. 6.

<sup>39</sup> CNPT, *Rapport visite aux EPO*, 10 décembre 2013, par. 50.

<sup>40</sup> CourEDH, *Duval c. France*, requête n° 19868/08, 26 mai 2011, par. 49 ; CourEDH, *Hénaf c. France*, requête n° 65436/01, 27 novembre 2003, par. 48 ; CourEDH, *Mouisel c. France*, requête n° 67263/01, 14 novembre 2002, par. 49.

<sup>41</sup> CNPT, *Rapport visite aux EPO*, 10 décembre 2013, par. 50.

A la suite de sa visite en Suisse en 2015, le CPT a relevé que dans la plupart des établissements carcéraux visités – dont certains sont destinés à l’exécution des mesures thérapeutiques et d’internement<sup>42</sup> – des personnes détenues étaient menottées lors de consultations médicales ou dentaires effectuées en dehors de la prison<sup>43</sup>. Une telle contrainte ne devrait intervenir qu’à titre exceptionnel<sup>44</sup> et uniquement sur demande du personnel médical, sous peine de constituer une pratique humiliante et un traitement inhumain et dégradant<sup>45</sup>. Ce recours à la contention mécanique est aussi nuisible à l’état de santé des personnes détenues, étant donné qu’elle « empêche d’effectuer un examen médical adéquat, compromet inévitablement l’instauration d’une bonne relation médecin/patient, et peut être préjudiciable à l’établissement de constatations médicales objectives »<sup>46</sup>.

### Recours à la contrainte chimique

Lors de sa visite aux EPO en 2013, la CNPT a relevé deux cas où la Brigade d’intervention pénitentiaire est intervenue pour administrer des médicaments de force<sup>47</sup>. Selon le CRPD, toute médication forcée à l’encontre des personnes en situation de handicap doit être interdite<sup>48</sup>. Elle constitue une violation combinée au droit à la reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d’égalité (art. 12 CDPH), au droit à l’intégrité (art. 17 CDPH), au droit de ne pas être soumis à la torture (art. 15 CDPH), au droit de ne pas être soumis à l’exploitation, à la violence et à la maltraitance (art. 16 CDPH), et au droit de jouir du meilleur état de santé possible (art. 25 CDPH)<sup>49</sup>. Dans le cas d’espèce, il convient aussi de souligner que la médication forcée était réalisée par des agents de la brigade d’intervention et non par des membres du personnel de santé qualifiée et habilitée par la loi<sup>50</sup>.

Le spray au poivre est également un moyen de contention chimique utilisé dans les établissements pénitentiaires suisses<sup>51</sup>. D’après le CPT, « le spray au poivre ne devrait pas faire partie de l’équipement standard d’un fonctionnaire pénitentiaire »<sup>52</sup>. La CourEDH

---

<sup>42</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf (2016)18, 23 juin 2016, par. 3.

<sup>43</sup> *Ibid*, par. 64.

<sup>44</sup> CourEDH, *A.T. c. Estonie*, requête n° 23183/15, 13 novembre 2018, par. 62 ss.

<sup>45</sup> CourEDH, *Duval c. France*, requête n° 19868/08, 26 mai 2011, par. 50 ss ; DONZALLAZ Yves, *Traité de droit médical*, 2<sup>e</sup> éd., Berne, Stämpfli, 2021, p. 4249.

<sup>46</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf (2016)18, 23 juin 2016, par. 64 ; CPT, *Rapport visite en Hongrie*, CPT/Inf (2007)24, 28 juin 2007, par. 25.

<sup>47</sup> CNPT, *Rapport visite aux EPO*, 10 décembre 2013, par. 70.

<sup>48</sup> CNPT, *Exécution des mesures en Suisse : rapport thématique sur les visites effectuées par la CNPT entre 2013 et 2016*, 18 mai 2017, par. 55.

<sup>49</sup> CRPD, *Observation générale n° 1*, CRPD/C/GC/1, 19 mai 2014, par. 41-42.

<sup>50</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf (2012)26, 25 octobre 2012, par. 75 ; Académie Suisse des Sciences Médicales, *Exercice de la médecine auprès de personnes détenues*, 2018, p. 16 et p. 18.

<sup>51</sup> BRÄGGER F. Benjamin, « Contrainte directe/Moyens de contrainte », in BRÄGGER B. F. et VUILLE J. (éd.), *Lexique pénitentiaire suisse. De l’arrestation provisoire à la libération conditionnelle*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2016, p. 107 ; CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf (2016)18, 23 juin 2016, par. 86 ; CNPT, *Rapport visite de la Prison de la Croisée*, 20 avril 2015, par. 31.

<sup>52</sup> CPT, *Rapport visite en Bosnie-Herzégovine*, CPT/Inf (2009)25, 14 octobre 2009, par. 79 ; *Rapport visite en République tchèque*, CPT/Inf (2009)8, 5 février 2009, par. 46. Pour la traduction en français voir : *Petruş Iacob c. Roumanie*, requête n° 13524/05, 4 décembre 2012, par. 24.

estime que son utilisation devrait être interdite à l'encontre des personnes détenues car elle constitue un traitement inhumain et dégradant au sens de l'art. 3 CEDH<sup>53</sup>.

### Recours à la contrainte spatiale

L'isolement cellulaire est fréquemment utilisé dans les prisons suisses, notamment à l'égard des personnes en situation handicap mental exécutant une mesure thérapeutique institutionnelle ou en internement<sup>54</sup>, cela malgré les conséquences néfastes que celui-ci peut avoir sur leur situation de vulnérabilité<sup>55</sup>. A ce titre, les Règles Nelson Mandela et les Règles Pénitentiaires Européennes avancent que l'isolement devrait être interdit pour les personnes détenues en situation de handicap mental ou physique lorsqu'il pourrait aggraver leur état<sup>56</sup>.

Les personnes internées dans les unités de haute sécurité en Suisse présentent quasi systématiquement de graves problèmes de santé mentale et s'y trouvent souvent en raison de leur handicap mental et non forcément en raison d'un comportement contraire au règlement de l'établissement<sup>57</sup>. Il faut donc supposer que le critère de dangerosité justifiant le placement dans ces unités est souvent à mettre en lien avec les troubles psychiques des personnes condamnées<sup>58</sup>. La CNPT précise qu'un « placement de plusieurs mois, voire de plusieurs années, dans un quartier de haute sécurité pour ces personnes jugées vulnérables n'est pas admissible au regard des droits fondamentaux. [...] Il y a lieu de rappeler que la mesure a été ordonnée précisément en raison de la dangerosité, souvent attestée par une expertise de la personne placée. Il convient dès lors de répondre à cette dangerosité par des moyens thérapeutiques et non par des mesures de sûreté »<sup>59</sup>. On peut admettre que l'isolement dans les unités de haute sécurité est un « déni de la capacité juridique des personnes handicapées », lequel constitue « une privation arbitraire de liberté et viole les articles 12 et 14 de la Convention »<sup>60</sup>. De plus, un tel isolement ne peut pas être considéré comme un traitement

---

<sup>53</sup> SCALIA Damien, *Droit international de la détention. Des droits des prisonniers aux devoirs des Etats*, Bâle/Paris, Helbing Lichtenhahn/L.G.D.J, 2015, par. 769 ; CourEDH, *Tali c. Estonie*, requête n° 66393/10, 13 février 2014, par. 78 et 82 ; CourEDH, *Petruş Iacob c. Roumanie*, requête n° 13524/05, 4 décembre 2012, par. 28ss.

<sup>54</sup> KÜNZLI Jörg/FREI Nula/SPRING Alexander, *Einzelhaft in Hochsicherheitsabteilungen. Menschenrechtliche Standards und ihre Umsetzung in der Schweiz*, Berne, CSDH, 2014, p. 21.

<sup>55</sup> CPT, *Les normes du CPT. Chapitres des rapports généraux du CPT consacrés à des questions de fond*, CPT/Inf/E (2002)1 - Rev. 2003, septembre 2003, par. 56 ; CourEDH, *Renolde c. France*, requête n° 5608/05, 16 octobre 2008, par. 120 ; CNPT, *Rapport d'activité de la CNPT 2013*, p. 38 ; WOLFF Hans/CHETWYND Hugh, *Une étape importante dans la consolidation des normes, #prison-info*, 2020, p. 14 ; Penal Reform International/Human Rights Centre, *Essex paper 3: Initial guidance on the interpretation and implementation of the UN Nelson Mandela Rules*, Londres, Penal Reform International, 2017, p. 86 et p. 90.

<sup>56</sup> Règles Nelson Mandela (Règle 45) ; Règles pénitentiaires européennes (Règle 60.6.b).

<sup>57</sup> CNPT, *Haftbedingungen von Herrn B.K. in der Justizvollzugsanstalt Pöschwies*, 22 septembre 2021, par. 13 ; CNPT, *Rapport visite prison de Zurich*, 18 avril 2018, par. 23 ; CNPT, *Nachfolgebesuch der NKVF in der Sicherheitsabteilung der JVA Lenzburg*, 6 mars 2018, par. 4ss ; CNPT, *Visite de suivi dans les unités de haute sécurité de la prison de Thorberg*, 8 janvier 2018, par. 19-20 ; CNPT, *Rapport visite aux EPO*, 10 décembre 2013, par. 42 ; CNPT, *Rapport visite ad hoc aux EPO, pénitencier de Bochuz*, 20 février 2012, par. 11.

<sup>58</sup> KÜNZLI Jörg/FREI Nula/SPRING Alexander, *Einzelhaft in Hochsicherheitsabteilungen. Menschenrechtliche Standards und ihre Umsetzung in der Schweiz*, Berne, CSDH, 2014, p. 30.

<sup>59</sup> CNPT, *Exécution des mesures en Suisse : rapport thématique sur les visites effectuées par la CNPT entre 2013 et 2016*, 18 mai 2017, par. 95.

<sup>60</sup> CRPD, *Observation générale n° 1*, CRPD/C/GC/1, 19 mai 2014, par. 40 ; AGNU, *Rapport du CRPD, Annexe : Directives relatives au droit à la liberté et à la sécurité des personnes handicapées*, A/72/55, 2017, par. 6 et 13ss ;

thérapeutique adéquat, et dans ce sens, correspond à un traitement inapproprié constitutif d'une violation des articles 3 CEDH et 15 CDPH<sup>61</sup>. Dès lors, tant le CPT que la CNPT recommandent aux autorités suisses de ne pas interner les personnes en situation de handicap mental dans les unités de haute sécurité, mais de les transférer dans des hôpitaux psychiatriques<sup>62</sup>.

## **B. Recours aux moyens de contrainte dans les établissements psychiatriques (articles 5, 12, 15, 17 et 25 CDPH)**

En dépit des recommandations du CRPD<sup>63</sup>, au sein des établissements psychiatriques suisses, les moyens de contrainte sont couramment employés. Certains exemples de leur usage seront analysés ci-dessous.

Les autorités suisses devraient renoncer à employer les moyens de contrainte dans les établissements psychiatriques afin d'adopter une « approche basée sur les droits humains qui soit compatible avec la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées et qui respecte l'éthique médicale et les droits humains des personnes concernées, notamment le droit à des soins de santé sur la base d'un consentement libre et éclairé »<sup>64</sup>. Il est ainsi nécessaire que la Suisse engage une réformation de son système de santé mentale<sup>65</sup>. Le HCDH, le CAT, le CRPD et le Rapporteur spécial sur les droits des personnes handicapées prônent en effet l'abandon des mesures coercitives en faveur de la mise en place de services d'aide communautaire sans contrainte afin que les soins apportés aux personnes en situation de handicap s'inscrivent dans la collectivité et non dans le milieu hospitalier<sup>66</sup>.

### Recours aux traitements forcés

Les traitements forcés correspondent aux mesures médicales appliquées contre la volonté – exprimée ou présumée – de la personne ou malgré son opposition, dans le but de préserver ou recouvrer la santé<sup>67</sup>. En droit suisse, pour qu'un traitement sans consentement soit autorisé, il doit remplir les conditions de l'art. 434 CC. Pourtant, le CRPD a retenu dans plusieurs observations finales que les traitements forcés portent atteinte au droit à l'intégrité de la

---

AGNU, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées*, A/HRC/40/54, 11 janvier 2019, par. 47.

<sup>61</sup> CourEDH, *Rivière c. France*, requête n° 33834/03, 11 juillet 2006, par. 76 ; CNPT, *Exécution des mesures en Suisse : rapport thématique sur les visites effectuées par la CNPT entre 2013 et 2016*, 18 mai 2017, par. 55.

<sup>62</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf (2008)33, 13 novembre 2008, par. 138 ; CNPT, *Rapport d'activité de la CNPT 2013*, p. 47.

<sup>63</sup> AGNU, *Rapport du CRPD, Annexe : Directives relatives au droit à la liberté et à la sécurité des personnes handicapées*, A/72/55, 2017, pp. 19-20, par. 11-12 ss.

<sup>64</sup> Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, *Recommandation 2158. Mettre fin à la contrainte en santé mentale : nécessité d'une approche fondée sur les droits humains*, 26 juin 2019, par. 5-6.

<sup>65</sup> *Ibid*, par. 5.

<sup>66</sup> AGNU, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées*, A/HRC/40/54, 11 janvier 2019, par. 71 ; AGNU, *Visite en France, Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées*, A/HRC/40/54/Add.1, 8 janvier 2019, N 86 ; AGNU, *Rapport du Comité contre la torture*, A/68/44, 2013, p. 32 ; ZINKLER Martin/VON PETER Sebastian, *Ohne Zwang : ein Konzept für eine ausschließlich unterstützende Psychiatrie*, *Psychiatrie Verlag*, 2019, pp. 203-209.

<sup>67</sup> Académie Suisse des Sciences Médicales, *Mesures de contrainte en médecine*, 2018, p. 9 ; BERNHART Christof, *Handbuch der fürsogerischen Unterbringung, Die fürsogerische Unterbringung und medizinische Behandlung nach dem neuen Erwachsenenschutzrecht sowies dessen Grundsätze*, Bâle, Helbing, 2011, par. 669.

personne (art. 17 CDPH) et au droit de ne pas être soumis à la torture (art. 15 CDPH)<sup>68</sup>. Ainsi, il recommande aux États parties d'« abroger les dispositions législatives qui autorisent et prévoient un traitement de force » et « de faire de sorte que les décisions touchant l'intégrité physique ou mentale de la personne ne puissent être prises qu'avec le consentement libre et éclairé de la personne concernée »<sup>69</sup>. Afin de se conformer aux recommandations du CRPD et de respecter la personnalité juridique (art. 12 CDPH), l'intégrité (art. 17 CDPH), le consentement libre et éclairé (art. 25 let. d CDPH) des personnes en situation de handicap dans le cadre des traitements médicaux et de ne pas les soumettre à la torture (art. 15 CDPH) ; les autorisés suisses devraient interdire les traitements forcés et abroger les dispositions légales les autorisant.

En pratique, il est ressorti des entretiens menés par les étudiantes de la Law Clinic que les traitements médicamenteux sont souvent appliqués sous la menace et/ou la pression et que les personnes en situation de handicap ne sont pas suffisamment informées de leurs droits et de la nature de leur traitement (à savoir s'il est volontaire ou forcé) dans les établissements psychiatriques<sup>70</sup>. La CNPT a également constaté plusieurs problèmes : l'absence systématique de plans de traitements, la non-notification du traitement forcé à la personne concernée, l'absence de signature de la part du personnel pour exécuter le traitement ou encore l'absence de signature de la personne concernée prouvant le consentement ou le refus du traitement<sup>71</sup>. Si ces pratiques ne respectent pas le droit interne (art. 434 al. 2 CC) car elles empêchent les personnes concernées de faire pleinement usage des voies de recours<sup>72</sup>, une information insuffisante et/ou non compréhensible viole également le principe de consentement libre et éclairé prévu à l'art. 25 let. d CDPH.

### Recours à la contrainte physique

Les visites menées par le CPT et la CNPT dans les établissements psychiatriques suisses ont révélé l'intervention d'agents de sécurité privée ou de police, n'ayant parfois aucune formation spécifique sur la contention et dont les agissements ne sont pas toujours encadrés par une procédure interne spécifique. Ils sont notamment sollicités pour la surveillance, l'immobilisation ou pour aider le personnel soignant à placer les personnes agitées à l'isolement et/ou leurs administrer une contention chimique. Ils sont munis à cet effet d'un bâton tactique, de menottes métalliques, ainsi que d'un gel au poivre<sup>73</sup>. Le recours à des instruments métalliques ou abrasifs est critiqué par le CPT et la CNPT, qui recommandent

---

<sup>68</sup> CRPD, *Observations finales concernant le rapport initial de la Lettonie*, CRPD/C/LVA/CO/1, 10 octobre 2017, par. 27 ; CRPD, *Observations finales concernant le rapport initial de la Nouvelle-Zélande*, CRPD/C/NZL/CO/1, 31 octobre 2014, par. 32 ; CRPD, *Observations finales concernant le rapport initial de l'Australie*, CRPD/C/AUS/CO/1, 21 octobre 2013, par. 33ss.

<sup>69</sup> CRPD, *Observation générale n° 1*, CRPD/C/GC/1, 19 mai 2014, p. 12.

<sup>70</sup> Entretien du 24 novembre 2021 avec Pro Mente Sana ; Entretien du 25 novembre 2021 avec le GRAAP.

<sup>71</sup> CNPT, *Rapport d'activité de la CNPT 2016*, pp. 47-48 ; CNPT, *Rapport visite à l'Hôpital de psychiatrie de Genève*, 14 mai 2019, par. 17-18.

<sup>72</sup> CNPT, *Rapport d'activité de la CNPT 2016*, p. 49.

<sup>73</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf(2016)18, 23 juin 2016, par. 151 ; CNPT, *Rapport visite à l'Hôpital psychiatrique de Cery*, 21 août 2019, par. 25 ss ; CNPT, *Rapport visite à l'Hôpital de psychiatrie de Genève*, 14 mai 2019, par. 25- 26 ; CNPT, *Rapport visite du Service psychiatrique universitaire de Berne*, 30 mai 2017, par. 32ss ; voir aussi Tribunal cantonal Zurich, PA190005, 11 mars 2019, consid. 2.2.5 et 2.3.1.

aux établissements de former le personnel et de ne plus faire appel aux agents de police<sup>74</sup>. Selon la CNPT, les agents de sécurité privée, ne doivent être appelés que pour les « cas les plus graves, dans lesquels il existe un danger imminent pour le personnel » et uniquement s'il est question « [d]'assistance à la légitime défense, de l'état de nécessité [ou] de l'obligation de porter secours »<sup>75</sup>. Or, en pratique, les agents sont sollicités lors de situations ne présentant aucun risque de danger imminent. Ces pratiques contreviennent à l'art. 15 CDPH.

### Recours à la contrainte mécanique

Divers moyens de contention mécanique sont utilisés dans les établissements psychiatriques suisses, tels que des attaches aux poignets et aux chevilles, des sangles abdominales, des ceintures de corps, des chemises ou vestes de sécurité, des couvertures sanglées, ainsi que des barrières de lit et des tablettes fixées à la chaise roulante<sup>76</sup>. Ces moyens sont parfois utilisés de manière prolongée dans le temps ou à une fréquence importante<sup>77</sup>. Leur usage est contraire aux articles 14 et 15 CDPH et peut entraîner une violation des articles 3, 5 et 8 CEDH.

De plus, le conseil d'éthique des Hôpitaux universitaires de Genève a constaté que la stigmatisation incite le personnel à recourir plus facilement et fréquemment à des moyens de contention lourds envers des personnes qui présentent un certain diagnostic et/ou qui ont déjà fait l'objet de mesures de contrainte<sup>78</sup>. Selon la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées, cette stigmatisation est à l'origine de la violation de l'art. 25 let. d CDPH qui garantit la santé des personnes en situation de handicap, et des art. 2 et 5 ch. 1 et 2 CDPH qui consacrent le principe d'égalité et de non-discrimination. En effet, elle entraîne une différence dans la qualité des soins administrés aux personnes atteintes d'un handicap psychosocial en comparaison de ceux prodigués aux autres<sup>79</sup>.

### Recours à la contrainte spatiale

Dans les établissements psychiatriques suisses, la personne sujette à une mesure d'isolement est placée seule dans une pièce fermée à clé nommée « chambre de soins intensifs » (CSI) afin de lui administrer des soins personnalisés. Certaines CSI ne mesurent qu'une dizaine de mètres carrés, sont caractérisées par leur équipement rudimentaire et revêtissent un caractère carcéral (parfois seulement un matelas en mousse, parfois une table en mousse, parfois un drap est fourni, parfois les personnes sont privées de leurs effets personnels et de toute lecture à l'exception de la Bible, parfois les personnes ne sont pas autorisées à se rendre à

<sup>74</sup> CPT, *Moyens de contention dans les établissements psychiatriques pour adultes (Normes révisées du CPT)*, CPT/Inf(2017)6, 21 mars 2017, par. 3.3 ; CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf(2016)18, 23 juin 2016, par. 151 ; CNPT, *Rapport visite à l'Hôpital psychiatrique de Cery*, 21 août 2019, par. 25 et 28.

<sup>75</sup> CNPT, *Ibid*, par. 25 et 28 ; CNPT, *Rapport visite du Service psychiatrique universitaire de Berne*, 30 mai 2017, par. 34.

<sup>76</sup> VAERINI Micaela, CC 383, in LEUBA A./STETTLER M./BÜCHLER A./HÄFELI C. (éd.), *CommFam Protection de l'adulte*, Berne, Stämpfli, 2013, par. 10 ; CNPT, *Rapport d'activité de la CNPT 2016*, p. 36 ; Curaviva, *Droit de la protection de l'adulte : les mesures de contention*, 2017, p. 2 ; TF, 5A\_335/2010, 6 juillet 2010.

<sup>77</sup> CNPT, *Rapport d'activité de la CNPT 2016*, p. 49 ; CNPT, *Rapport visite du Service psychiatrique universitaire de Berne*, 30 mai 2017, par. 27 ; ATF 5A\_335/2010, 6 juillet 2010, consid. 5.1

<sup>78</sup> Hôpital Universitaire de Genève, *Mesures physiques limitant la liberté de mouvement*, 2014, pp. 3-6.

<sup>79</sup> AGNU, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées*, A/HRC/40/54, 11 janvier 2019, par.14 et par. 31.

l'extérieur)<sup>80</sup>. Des personnes racontent que la lumière était allumée jour et nuit et qu'en l'absence de table et de chaise, elles avaient dû manger par terre. Il n'y avait parfois pas de savon pour se laver et elles n'avaient que peu, voire pas d'intimité : la surveillance pouvait aller jusqu'aux toilettes ou sous la douche<sup>81</sup>. La CNPT a en effet noté que dans certains cas, les personnes « ne pouvaient pas accéder aux toilettes se trouvant dans une pièce adjacente pour des raisons de sécurité » et qu'elles étaient obligées d'utiliser des urinaux<sup>82</sup>. Des personnes témoignent avoir dû faire leur besoin dans un seau en matière molle sous la surveillance d'un agent de sécurité<sup>83</sup>. D'autres se plaignent d'avoir été déshabillées de force et de n'avoir pu porter qu'une blouse d'hôpital, qui dans certains cas était trop courte et rigide, ce qui les empêchait de couvrir leurs parties intimes lorsqu'elles s'asseyaient<sup>84</sup>. Force est de constater, que ces conditions matérielles d'isolement contreviennent à la dignité humaine et constituent un traitement inhumain et dégradant au sens des articles 3 CEDH et 15 CDPH.

Par ailleurs, lors de sa visite en 2018 à l'Hôpital de Psychiatrie de Belle-Idée (Genève), la CNPT s'est inquiétée du placement à l'isolement de personnes souffrant de troubles cognitifs sévères<sup>85</sup>. Tant le CRPD que la CourEDH jugent que cette pratique, lorsqu'elle est prononcée à l'encontre des personnes souffrant de tels troubles, constitue automatiquement un traitement cruel inhumain et dégradant au sens de l'art. 3 CEDH et 15 CDPH<sup>86</sup>.

---

<sup>80</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf(2016)18, 23 juin 2016, par. 104 et 126 ; ATF 134 I 209, consid. 2.4.2 ; Entretien du 10 novembre 2021 avec la Commission départementale de Belle-Idée.

<sup>81</sup> GRAAP, Crise psychique et contrainte : le pouvoir de la parole, *Diagonales*, N. 128, 2019, p. 6.

<sup>82</sup> CNPT, *Rapport visite à l'Hôpital de psychiatrie de Genève*, 14 mai 2019, par. 13.

<sup>83</sup> Entretien du 25 novembre 2021 avec le GRAAP.

<sup>84</sup> CPT, *Rapport visite en Suisse*, CPT/Inf(2016)18, 23 juin 2016, par. 126 ; GRAAP, Crise psychique et contrainte : le pouvoir de la parole, *Diagonales*, N. 128, 2019, p. 6.

<sup>85</sup> *Rapport visite à l'Hôpital de psychiatrie de Genève*, 14 mai 2019, par. 21.

<sup>86</sup> CRPD, *Observations finales concernant le rapport initial de la France*, CRPD/C/FRA/CO/1, 4 octobre 2021, par. 32 ; CRPD, *Observations finales concernant le rapport initial de l'Estonie*, CRPD/C/EST/CO/1, 5 mai 2021, par. 30-31 ; CourEDH, *M.S. c. Croatie (No. 2)*, requête n° 75450/12, 19 février 2015, par. 96.

## C. Droits politiques (articles 12 et 29 CDPH)

### Titularité des droits politiques

La Suisse étant un État fédéral, la Constitution fédérale règle les droits politiques au niveau fédéral, alors que les cantons restent compétents pour déterminer les droits politiques sur le plan cantonal et communal, dans les limites du droit fédéral<sup>87</sup>. Des différences existent donc entre la titularité des droits de vote sur les plans fédéral, cantonal et communal, notamment s'agissant de l'âge et du droit de vote des personnes étrangères<sup>88</sup>. En Suisse, l'importance des droits politiques se trouve encore accrue par la présence d'instruments de démocratie directe, notamment le droit d'initiative et de référendum, qui permet au corps électoral de se prononcer régulièrement sur des sujets politiques<sup>89</sup>. Sur le plan fédéral, l'article 136 al. 1 Cst. féd. prévoit que « [t]ous les Suisses et toutes les Suissesses ayant 18 ans révolus qui ne sont pas interdits pour cause de maladie mentale ou de faiblesse d'esprit ont les droits politiques en matière fédérale. Tous ont les mêmes droits et devoirs politiques ». Cette formulation doit être comprise comme excluant du droit de vote toutes les personnes qui « en raison d'une incapacité durable de discernement, sont protégées par une curatelle de portée générale ou par un mandat pour cause d'inaptitude »<sup>90</sup>. La plupart des cantons ont adopté le même système<sup>91</sup>.

Cette réglementation pose plusieurs problèmes au regard des droits humains. Tout d'abord, la privation des droits politiques dépend de l'établissement d'une curatelle pour la gestion des affaires privées d'une personne, deux éléments qui ne sont pas nécessairement liés<sup>92</sup>. Ensuite, cette privation est automatique, sans possibilité d'évaluation individuelle<sup>93</sup>. Enfin, sous l'angle de l'article 29 CDPH, toute privation des droits politiques en raison du handicap mental ou psychique d'une personne est à proscrire<sup>94</sup>.

---

<sup>87</sup> Art. 39 Cst. féd.

<sup>88</sup> GRODECKI Stéphane, Corps électoral cantonal et communal, in DIGGELMANN O./HERTIG RANDALL M./SCHINDLER B. (éd.), *Droit constitutionnel suisse*, Zurich/Bâle/Genève, Schulthess, 2020, pp. 1783-1806.

<sup>89</sup> Sur le plan fédéral, voir l'art. 136 al. 2 Cst. féd.

<sup>90</sup> Art. 2 LDP ; voir aussi TSCHANNEN Pierre, Art. 136 Cst., in WALDMANN B./BELSER E. M./EPINEY A. (éd.), *Bundesverfassung – Basler Kommentar*, Bâle, Lichtenhahn, 2015, par. 10 ; HESS-KLEIN Caroline/SCHEFER Markus, *Behindertengleichstellungsrecht*, Berne, Stämpfli, 2014, p. 514 ; TANQUEREL Thierry, Art. 136 al. 1 Droit politiques, in WEERTS S./ROSSAT-FAVRE C./GUY-ECABERT C./BENOITA./FLÜCKIGER A. (éd.), *Révision imaginaire de la Constitution fédérale : mélanges en hommages au prof. Luzius MADER*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2018, p. 244.

<sup>91</sup> TANQUEREL Thierry, op. cit. (note 90), p. 247 ; nous pouvons le voir également dans des débats politiques : Interpellation BAUME-SCHNEIDER (21.3295) ; Projet de loi PL 11969 et 11970 du 14 septembre 2016, p. 3 [<https://ge.ch/grandconseil/data/texte/PL11969.pdf>] ; Projet de loi PL 12211 et 12212 du 3 novembre 2017, p. 23 et 33 [<https://ge.ch/grandconseil/data/texte/PL12211.pdf>].

<sup>92</sup> HESS-KLEIN Caroline/SCHEFER Markus, op. cit. (note 90), pp. 514 s., 508. La question de l'instauration d'une curatelle de portée générale soulève elle-même des questions de conformité avec la CDPH qui ne sont pas examinés ici.

<sup>93</sup> Au-delà de la CDPH, cet aspect est aussi problématique sous l'angle de la jurisprudence relative au protocole additionnel N.1 à la CEDH, que la Suisse n'a pas ratifiée, et au Pacte ONU II. Voir aussi TOBLER Christa, Gleichstellung und politische Rechte : auf dem Weg zu einer integrativen Demokratie, *RDS*, N. 2, 2021, pp. 331-334.

<sup>94</sup> TOBLER Christa, op. cit. (note 93), pp. 339-334, 347-349.

Plusieurs cantons, Neuchâtel, Vaud et le Tessin en particulier, permettent aux personnes placées sous une curatelle de portée générale ou un mandat pour cause d'inaptitude de récupérer leurs droits politiques sur les plans cantonal et communal, en attestant leur capacité de discernement relative aux droits politiques<sup>95</sup>. Si ce régime a permis à certaines personnes de retrouver l'exercice des droits politiques<sup>96</sup>, il n'est pas satisfaisant dans la mesure où il place une charge disproportionnée sur l'individu concerné. D'ailleurs, dans les deux cantons, des propositions visant à abolir la privation des droits politiques sont en cours<sup>97</sup>. Des propositions similaires sont étudiées dans d'autres cantons<sup>98</sup>; citons néanmoins aussi le canton de Fribourg, où une telle proposition a été refusée<sup>99</sup>.

Genève a été le premier canton, lors d'une votation populaire le 29 novembre 2020, à abroger les restrictions des droits politiques liées au handicap, garantissant ainsi l'accès aux droits politiques sur les plans cantonal et communal à toute personne âgée de 18 ans révolus et titulaire de la nationalité suisse<sup>100</sup>. Auparavant, le cadre juridique cantonal prévoyait que les « droits politiques des personnes durablement incapables de discernement [pouvaient] être suspendus par décision d'une autorité judiciaire », après une analyse au cas par cas de la capacité de discernement sur le plan politique<sup>101</sup>. A la suite de l'entrée en vigueur de la CDPH, les parlementaires du canton de Genève ont estimé que « [l]a mise en œuvre la plus complète, pleine et entière, de cette norme implique, tout simplement, que l'on renonce à retirer les droits politiques à toute [personne] handicapée que ce soit »<sup>102</sup>. Cette réflexion indique les modifications qui seraient nécessaires sur le plan fédéral et dans les autres cantons afin de mettre le cadre juridique en conformité avec la CDPH. Sur le plan fédéral, d'ailleurs, un postulat a été accepté en 2021 chargeant le gouvernement d'élaborer un rapport déterminant les mesures à être prises pour mettre le cadre juridique en conformité avec la CDPH<sup>103</sup>.

#### Accès effectif à la participation politique

Au-delà de la titularité des droits politiques se pose la question de leur jouissance effective. Rappelons à cet égard que l'article 29 CDPH comprend les droits politiques au sens large, incluant toute forme de participation à la vie politique et publique. Il oblige notamment les États à garantir que les personnes en situation de handicap puissent participer

---

<sup>95</sup> Voir par exemple l'art. 7 du Règlement d'exécution du 17 février 2003 de la loi sur les droits politiques (RS NE 141.01) et l'art. 3 de la Loi vaudoise du 16 mai 1989 sur l'exercice des droits politiques (RS VD 160.01).

<sup>96</sup> Le Temps, *Le combat d'Anne Tercier, atteinte de déficience intellectuelle, pour récupérer ses droits civiques*, 18 septembre 2020 [<https://www.letemps.ch/suisse/combat-danne-tercier-atteinte-deficience-intellectuelle-recuperer-droits-civiques>].

<sup>97</sup> Grand Conseil Vaud, *Motion Hadrien Buclin et consorts – Mettre un terme aux discriminations en matière de droits politiques contre les personnes atteintes de troubles psychiques ou de déficience mentale (19\_MOT\_117)*, 16 juin 2021; Grand Conseil Neuchâtel, *Motion 20.207: Rétablir les droits politiques cantonaux et communaux des personnes sous curatelle de portée générale et sous mandat pour cause d'inaptitude*, 22 novembre 2020.

<sup>98</sup> Constituante du canton du Valais, *Droits politiques. Rapport présenté au Bureau de la Constituante*, 16 juin 2021, p.5.

<sup>99</sup> Motion Mauron/Ganioz (FR 2020-GC-13), PV, p. 2608.

<sup>100</sup> Le canton de Genève garantit par ailleurs le droit de vote en matière communale aux ressortissants étrangers domiciliés dans une commune genevoise et qui résident légalement en Suisse depuis 8 ans au moins.

<sup>101</sup> Ancien art. 48 al. 4 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (RS GE 131.234).

<sup>102</sup> Projet de loi PL 12211 et 12212 du 3 novembre 2017, p. 5 [<https://ge.ch/grandconseil/data/texte/PL12211.pdf>].

<sup>103</sup> Parlement suisse, *Postulat 21.3296 de Marina Carobbio Guscelli : Pleine participation politique pour les personnes qui ont un handicap intellectuel*, 18 mars 2021 [<https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20213296>].

« [...] effectivement et pleinement à la vie politique et [...] publique [...] »<sup>104</sup>. Cela signifie, entre autres, que les États « [...] veillent à ce que les procédures, équipements et matériels électoraux soient appropriés, accessibles et faciles à comprendre et à utiliser [...] »<sup>105</sup>. Cela implique également, en amont des votations et élections, l'accessibilité sans barrières des informations pertinentes<sup>106</sup>.

En amont des votations et élections, se pose la question de l'accès aux informations (voir aussi art. 14 LHand). La Confédération a notamment créé une plateforme en ligne expliquant les votations et élections<sup>107</sup> et créé une série de vidéos explicatives en langue des signes<sup>108</sup>. Citons plus généralement le plan d'action *E-Accessibility* 2015-2017 visant à diminuer les nombreux obstacles à l'accès qui subsistent sur les sites Internet de l'administration fédérale, notamment par le biais du sous-titrage de vidéos, de l'audiodescription des sites, de l'amélioration de l'accessibilité des fichiers *pdf*, et de la transmission d'informations en *langue facile à lire*<sup>109</sup>. Néanmoins, ces efforts sont insuffisants, comme l'a montré une évaluation du plan d'action menée en 2018<sup>110</sup> et comme l'a aussi reconnu une commission parlementaire<sup>111</sup>, et ne remplissent ainsi pas les exigences des articles 21 et 29 CDPH. L'examen détaillé de ces mesures dans le cadre de l'examen de la Suisse devant le CRPD est d'autant plus important que certaines propositions politiques provenant d'associations de défense des droits des personnes en situation de handicap ont été refusées avec l'indication que ces questions seront examinées dans le cadre du suivi de la CDPH<sup>112</sup>.

Divers obstacles freinent ensuite l'exercice effectif des droits politiques au sens strict. Certains sont d'ordre matériel. Si l'accessibilité des bâtiments et installations perd son importance face à la généralisation du vote par correspondance<sup>113</sup>, elle garde toute son importance pour parlementaires et membres d'exécutifs. Une autre question est celle de la disponibilité du matériel de vote uniquement en format papier et le vote électronique qui peine à se

---

<sup>104</sup> Art. 29 let. a CDPH.

<sup>105</sup> Art. 29 let. a CDPH.

<sup>106</sup> Voir aussi l'art. 21 CDPH.

<sup>107</sup> Plateforme ch.ch [<https://www.ch.ch/fr/votations-et-elections/votations/remplir-correctement-le-bulletin-de-vote/>].

<sup>108</sup> Voir par exemple la vidéo du Conseil fédéral suisse, Langue des signes : Initiative sur les soins infirmiers, 1<sup>er</sup> novembre 2021 [<https://www.youtube.com/watch?v=rHiK57XGhaI>].

<sup>109</sup> Accès pour tous, *Étude Accessibility 2016 en Suisse. Bilan de l'accessibilité des considérables offres Internet suisses*, 2016.

<sup>110</sup> <https://www.admin.ch> > Département fédéral de l'intérieur > BFEH > Accessibilité numérique > Mise en œuvre.

<sup>111</sup> Parlement suisse, *Rapport de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique sur la Pétition 15.2030 de Procap et AGILE.CH : Participation politique des personnes handicapées*, 26 octobre 2017 [[https://www.parlament.ch/centers/kb/Documents/2015/Rapport\\_de\\_la\\_commission\\_CSSS-E\\_15.2030\\_2017-10-26.pdf](https://www.parlament.ch/centers/kb/Documents/2015/Rapport_de_la_commission_CSSS-E_15.2030_2017-10-26.pdf)] ; Parlement suisse, *Postulat 17.3972 de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique : Participation politique des personnes handicapées*, 27 octobre 2017 [<https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20173972>].

<sup>112</sup> Parlement suisse, *Pétition 15.2030 de Procap et AGILE.CH : Participation politique des personnes handicapées*, 8 septembre 2015 ; Parlement suisse, *Réponse du Conseil fédéral du postulat 17.3972 de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique : Participation politique des personnes handicapées*, 22 novembre 2017.

<sup>113</sup> MAHON Pascal, La citoyenneté active en droit public suisse, in THÜRER/AUBERT/MÜLLER (éd.), *Droit constitutionnel suisse*, Genève/Bâle/Zurich, Schulthess, 2000, par. 39-42. L'art. 5 al. 6 LDP permet par ailleurs, à certaines conditions, de faire déposer le bulletin de vote à l'urne par une tierce personne.

généraliser<sup>114</sup>. L'article 5 al. 6 LDP, qui permet aux personnes qui ne sont pas en mesure d'écrire de faire remplir leur bulletin de vote par « un électeur de son choix » n'est pas satisfaisant au regard du secret de vote (art. 5 al. 7 LDP, art. 29 al. 1 ch. ii CDPH). Au-delà des obstacles matériels, des préjugés contribuent à « invisibiliser » les personnes en situation de handicap dans le processus politique. En lien avec les personnes en situation de handicap mental, plus spécifiquement, les articles 12 et 29 CPDH commanderaient la prise de mesures spécifiques soutenant les personnes dans l'exercice effectif de leurs droits de vote.

---

<sup>114</sup> A ce sujet, voir GRODECKI Stéphane, *op. cit.* (note 88), pp. 1804-1805 ; TOBLER Christa, *op. cit.* (note 93), pp. 345, 368-370.

## D. Stérilisations (articles 12, 23 et 25 CDPH)

Un des aspects qui posent problème sont les stérilisations forcées ou non volontaires. La stérilisation représente une atteinte grave à l'intégrité corporelle (art. 10 al. 2 Cst. féd., art. 28 CC, art. 122 CP)<sup>115</sup>. Des stérilisations forcées ou sous contrainte effectuées par l'État doivent être qualifiées de traitement inhumain et dégradant, voire de torture<sup>116</sup>. La décision de mettre fin à sa capacité de procréer relève de la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst. féd.). Au cours du 20<sup>e</sup> siècle, des stérilisations et avortements sous contrainte ont été pratiqués en Suisse s'agissant de personnes en situation de handicap mental. Ces faits ont entretemps été reconnus comme des injustices historiques donnant, à certaines conditions, droit à des réparations<sup>117</sup>. Depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2005, la LStér règle de manière exhaustive les stérilisations. Selon cette loi, la stérilisation d'une personne capable de discernement n'est possible que si elle est majeure et a donné son consentement libre et éclairé (art. 5 LStér). Une personne capable de discernement mais sous curatelle de portée générale a besoin, en plus de son propre consentement, du consentement de son ou de sa représentant-e légal-e (art. 6 al. 1 LStér). Cette clause est problématique sous l'angle de l'auto-détermination des personnes en situation de handicap mental. En raison de la nature intime et personnelle de ce droit, il devrait pouvoir être exercé par la personne capable de discernement seule, sans que celle-ci dépende du consentement de son ou sa représentant-e légal-e. La loi pourrait en revanche prévoir des mécanismes visant à s'assurer que la personne soit adéquatement informée et suivie dans cette prise de décision.

Enfin, la stérilisation de personnes âgées de plus de 16 ans et durablement incapables de discernement n'est possible que de manière exceptionnelle, aux conditions restrictives et cumulatives énumérées par l'article 7 al. 2 LStér. :

<sup>1</sup> La stérilisation d'une personne âgée de plus de 16 ans et durablement incapable de discernement est interdite, sous réserve des conditions prévues à l'al. 2.

<sup>2</sup> Elle est exceptionnellement autorisée aux conditions suivantes:

- a. elle est pratiquée, toutes circonstances considérées, dans l'intérêt de la personne concernée;
- b. la conception et la naissance d'un enfant ne peuvent pas être empêchées par d'autres méthodes de contraception appropriées ou la stérilisation volontaire du partenaire capable de discernement;
- c. la conception et la naissance d'un enfant sont à prévoir;
- d. la séparation d'avec l'enfant après la naissance est inévitable parce que les responsabilités parentales ne peuvent pas être exercées ou parce qu'une grossesse mettrait sérieusement en danger la santé de la femme;
- e. la personne concernée n'a aucune chance d'acquérir la capacité de discernement;
- f. le mode d'opération choisi est celui dont la probabilité de réversibilité est la plus élevée;
- g. l'autorité de protection de l'adulte a donné son autorisation conformément à l'art. 8.

---

<sup>115</sup> MANAI Dominique, *Droits du patient face à la biomédecine*, Berne, Stämpfli, 2013, p. 301.

<sup>116</sup> AGNU, *Rapport du Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, A/HRC/22/53, 1<sup>er</sup> février 2013, p. 21.

<sup>117</sup> Art. 2 let. d al. 5 de la Loi fédérale du 30 septembre 2016 sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 (LMCFA).

L'art. 8 al. 1 LStér prévoit que sur requête de la personne concernée ou d'un de ses proches, l'autorité de protection de l'adulte vérifie si les conditions requises pour la stérilisation sont remplies. L'al. 2 de l'art. 8 LStér précise qu'avant de se prononcer, l'autorité de protection doit entendre la personne concernée *in corpore* ainsi que ses proches séparément (lettre a), elle fait établir par un expert un rapport sur la personne concernée et sur sa situation sociale (lettre b), et enfin elle recueille l'avis d'un expert psychiatre sur l'incapacité de discernement de la personne concernée et la durée de cette incapacité (lettre c).

Si les conditions légales restrictives sont à saluer, elles ne permettent pas de sauvegarder l'autodétermination des personnes durablement incapables de discernement. À ce propos, le rapport initial de la Suisse donne une impression erronée de la situation, puisqu'il précise que « la volonté de la personne concernée doit être en tout temps respectée. Ainsi, si la personne qui avait préalablement consenti à une stérilisation s'y oppose même juste avant l'intervention, celle-ci ne peut être effectuée »<sup>118</sup>. Or, la loi ne donne pas ce poids à l'avis de la personne concernée. La loi prévoit tout au plus que la personne concernée doit être entendue ; son consentement ou absence de consentement ne lie pas les autorités, et ne revêt même pas un poids important dans la pesée des intérêts. Cette lecture de la loi est confirmée par son application judiciaire<sup>119</sup>. Il en découle que l'article 7 LStér pose des problèmes de conformité avec la CDPH, en particulier avec les articles 12 par. 2 CDPH, 23 par. 1 let c et 25 let. d CDPH. La réglementation soulève également des questions de discrimination multiple, dans la mesure où les filles et les femmes sont touchées de manière disproportionnée par cette question.

Le Conseil fédéral a récemment eu l'occasion de se positionner sur la conformité de l'art. 7 al. 2 LStér à la CDPH à la suite d'une interpellation quant aux stérilisations de femmes avec une déficience mentale<sup>120</sup>. Le Conseil fédéral précise que la conformité aux droits fondamentaux de la LStér a été examinée lors de son adoption et estime que l'article 7 al. 2 LStér serait compatible avec la CDPH<sup>121</sup>. Toutefois, cette analyse néglige le fait qu'en 2004, la CDPH n'était pas encore adoptée. Elle s'explique par ailleurs par une lecture trop restrictive de la CDPH, et nous invitons le CRPD à ne pas suivre cette analyse.

---

<sup>118</sup> Conseil fédéral, *Premier rapport du Gouvernement suisse sur la mise en œuvre de la CDPH*, 29 juin 2016, par. 88.

<sup>119</sup> Voir : Obergericht Zurich, ZR 107/2008, 26 mars 2008, p. 112.

<sup>120</sup> Parlement suisse, *Interpellation 20.4386 de Laurence Fehlmann Rielle : Stérilisation de femmes avec déficiences mentales. Etat des lieux*, 2 décembre 2020 [<https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20204386>].

<sup>121</sup> Parlement suisse, *Avis du Conseil fédéral sur l'interpellation 20.4386 de Laurence Fehlmann Rielle : Stérilisation de femmes avec déficiences mentales. Etat des lieux*, 26 mai 2021 [<https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20204386>].

## E. Migration (articles 5, 18, 22, 23 CDPH)

Dans le domaine des migrations, un des problèmes au regard de la CDPH vient des exigences élevées quant à l'indépendance financière posées par le droit fédéral<sup>122</sup>. En effet, le droit des migrations suisse accorde une importance primordiale à la participation à la vie économique, qui a encore été renforcée par des révisions récentes.

### Critères d'intégration

Ainsi, la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation constitue un critère pour évaluer l'intégration de la personne durant le séjour en Suisse (art. 58a let. d LEI). Ainsi, le fait de percevoir des prestations de l'aide sociale ou des prestations complémentaires constitue un obstacle à l'obtention ou à la préservation d'un titre de séjour (risques de révocation, renouvellement, rétrogradation)<sup>123</sup> ou encore à la naturalisation<sup>124</sup>. Il en va de même pour les compétences linguistiques<sup>125</sup>. Dans les deux cas, la loi prévoit toutefois une exception pour les personnes en situation de handicap, à savoir que la « situation des personnes qui, du fait d'un handicap ou d'une maladie ou pour d'autres raisons personnelles majeures, ne remplissent pas ou remplissent difficilement les critères d'intégration prévus à l'al. 1, let. c et d, est prise en compte de manière appropriée »<sup>126</sup>. Cette réglementation est inspirée de la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui avait estimé que l'exigence quant à l'indépendance financière constituait une discrimination indirecte des personnes en situation de handicap<sup>127</sup>.

Pour être conforme avec la CDPH, en particulier à ses articles 18, 22, 23 et 5, il faut toutefois veiller à ce que cette règle soit interprétée de manière consistante et suffisamment large par les autorités d'application et les tribunaux. En effet, les autorités migratoires sont parfois indûment sévères<sup>128</sup>. Il faut en particulier veiller à ce qu'un handicap mental ou psychique soit suffisamment pris en compte. Des dépressions chroniques, notamment, sont parfois discréditées trop facilement par les tribunaux<sup>129</sup>. L'interprétation du handicap dans ce contexte doit correspondre à la définition environnementaliste du handicap mise en avant par la CDPH, comprenant par exemple aussi l'illettrisme d'une personne. Il faut par ailleurs veiller à ce que les preuves exigées ne posent pas un seuil infranchissable pour l'application effective des articles 58a al. 2 LEI et 12 al. 2 LN. De plus, l'appréciation des circonstances personnelles en lien avec un handicap dans le cadre des critères d'intégration ne devrait pas dépendre de l'appréciation faite par les autorités dans le cadre de la décision d'une rente

---

<sup>122</sup> D'autres questions, non moins importantes, concernent par exemple l'interprétation conforme à la CDPH de la notion de réfugié-e ou encore la prise en compte de vulnérabilité particulières liées à un handicap dans le cadre de l'application du principe de non-refoulement.

<sup>123</sup> Art. 62 et 63 LEI.

<sup>124</sup> Art. 12 LN.

<sup>125</sup> Art. 58a al. 1 let. c LEI ; art. 12 al. 1 let. c LN.

<sup>126</sup> Art. 58a al. 2 LEI et 12 al. 2 LN ; art. 77f let. a OASA et 9 let. a OLN.

<sup>127</sup> ATF 135 I 49, consid. 4 ss ; FF 2011 2639, 2664.

<sup>128</sup> Voir par exemple le cas présenté par SPESCHA Marc, *Ausländische Sozialhilfebeziehende im Fokus der Migrationsbehörde. Unfaire Sanktionspraxis als Folge des meritokratischen Irrglaubens*, *Jusletter*, 8 mars 2021, pp. 18-20.

<sup>129</sup> Voir par exemple TAF F-6710/2019, 6.09.2020.

invalidité, qui suit une logique différente (à savoir, celle des assurances sociales)<sup>130</sup>. S'agissant de la naturalisation ordinaire, une difficulté additionnelle vient du fédéralisme, les cantons pouvant prévoir des critères additionnels. Si ceux-ci doivent respecter le droit fédéral, on constate que seule une minorité de cantons prévoit actuellement une règle similaire à l'article 12 al. 2 LN, ce qui crée le risque que le handicap ne soit pas suffisamment pris en compte dans l'évaluation de ces critères<sup>131</sup>.

### Regroupement familial

Dans le domaine du regroupement familial, le cadre légal pose spécifiquement comme condition le fait de ne pas percevoir de l'aide sociale ou des prestations complémentaires, ni au moment de la demande, ni en tant que conséquence du regroupement familial (art. 43 al. 1 let. e, art. 44 al. 1 let. e, art. 85 al. 7 let. e LEI). Cette règle est le résultat d'un durcissement entré en vigueur en 2019<sup>132</sup>. Si l'exigence de ne pas percevoir des prestations complémentaires a été relativement peu discutée lors des débats parlementaires<sup>133</sup>, elle ne résiste pas à une analyse sous l'angle des droits humains.

De manière schématique, on peut dire que les prestations complémentaires sont des prestations publiques qui viennent compléter les droits à une rente AVS ou AI lorsque la rente ne couvre pas les besoins de base ; en tant que telles, elles ne relèvent pas de l'aide sociale<sup>134</sup>. La différence réside notamment dans le fait que les prestations complémentaires visent à couvrir les besoins de personnes qui ne sont pas (ou plus que partiellement) en mesure de travailler en raison de leur âge (AVS) ou de leur handicap (AI) et peuvent ainsi faire valoir des droits à des rentes, mais dont les rentes ne suffisent pas à couvrir les besoins vitaux<sup>135</sup>. Ainsi, le fait d'exclure les personnes percevant des prestations complémentaires du droit au regroupement familial constitue une discrimination basée sur l'âge (en cas de rente AVS) ou le handicap (en cas de rente AI)<sup>136</sup>. Cette situation viole ainsi l'interdiction des discriminations en lien avec le droit à la vie privée et familiale (8 *cum* 14 CEDH, 23 *cum* 5 CDPH). Précisons à cet égard que même si l'article 23 CDPH est considéré comme n'étant pas directement applicable, l'interdiction des discriminations l'est. De plus, le droit à une vie privée et familiale, garanti par la Cst. féd et la CEDH, doit être interprété à la lumière de la CDPH.

Plus généralement, pour éviter toute discrimination fondée sur le handicap, le fait de percevoir de l'aide sociale ne devrait pas non plus faire obstacle à une demande de regroupement familial. En effet, en raison des critères restrictifs, il est possible qu'une personne ne puisse pas percevoir d'assurance invalidité et/ou de prestations complémentaires malgré un handicap : notamment parce que la rente AI est exclue si la raison

---

<sup>130</sup> Voir par exemple VB.2020.00343, 3 décembre 2020.

<sup>131</sup> Voir aussi Rapport alternatif Inclusion Handicap, p. 85.

<sup>132</sup> FF 2017 6521.

<sup>133</sup> HONGLER David, *Ergänzungsleistungen und der ausländerrechtliche Familiennachzug. Jenseits der Grenzen des Diskriminierungsverbots ?*, *Jusletter*, 10 janvier 2022, pp. 12-13.

<sup>134</sup> Voir TF 2C\_448/2007, 20.02.2008.

<sup>135</sup> Voir aussi HONGLER David (note 133), p. 9.

<sup>136</sup> Voir aussi HONGLER David (note 133), pp. 9-20.

de l'incapacité de travail est antérieure à l'arrivée en Suisse<sup>137</sup> et parce qu'il existe des délais de carence importants pour le droit aux prestations complémentaires<sup>138</sup>.

Dans tous les cas, le refus de regroupement familial doit être proportionné (analyse sous l'angle du droit à une vie privée et familiale)<sup>139</sup>. Lors de cette analyse, la jurisprudence tient compte de facteurs indépendants de la volonté d'une personne. Ainsi, elle considère notamment qu'on ne peut opposer à une personne reconnue comme réfugiée son manque d'intégration sur le marché du travail s'il est avéré que cette personne a fait tout ce qui était en son pouvoir pour l'intégrer<sup>140</sup>. Or, la jurisprudence applique ces critères de manière restrictive, en appliquant des exigences très élevées, et sans tenir dûment compte du handicap d'une personne<sup>141</sup>. La jurisprudence écarte notamment trop facilement la CDPH de son analyse<sup>142</sup>.

---

<sup>137</sup> Art. 6 al. 2 Loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (RS 831.20). Il faut par ailleurs une année de cotisation ou dix années de résidence ininterrompue en Suisse.

<sup>138</sup> Art. 5 Loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006 (RS 831.30).

<sup>139</sup> HONGLER David, *op. cit.* (note 133), pp. 18-22.

<sup>140</sup> TF 2C\_983/2012, 5 septembre 2013, consid. 4.2 ; TAF F-611/2017, 2 février 2019, consid. 8.4.

<sup>141</sup> Voir par exemple TAF D-1993/2015, 21 avril 2017, consid. 5.3.3 ; TAF F-611/2017, 2 février 2019, consid. 6.2 ; voir aussi FREHNER Sarah, *Le regroupement familial de réfugié-e-s admis-e-s provisoirement avec handicap – quid du respect des droits humains ?*, *Asyl*, 2020, pp. 30-37.

<sup>142</sup> Voir par exemple ATF 144 I 91 consid. 5.2 ; ATF 140 I 145 consid. 3.2 ; TAF F-1251/2020, 30 mars 2020, consid. 6.2.5.

### **III. Recommandations**

#### **A. Recours aux moyens de contrainte dans les établissements pénitentiaires**

1. Mettre fin à l'utilisation des moyens de contrainte physique, mécanique, chimique et spatiale à l'encontre des personnes en situation de handicap dans les établissements pénitentiaires

#### **B. Recours aux moyens de contrainte dans les établissements psychiatriques**

2. Engager une réformation du système de santé mentale en abandonnant l'institutionnalisation en faveur de la mise en place de services d'aide communautaires sans contrainte
3. Renoncer à l'utilisation des moyens de contrainte physique, mécanique, chimique et spatiale à l'encontre des personnes en situation de handicap dans les établissements psychiatriques
4. Abroger les dispositions législatives autorisant les traitements forcés (en particulier l'art. 434 CC) et ne plus procéder à des traitements sans obtention préalable du consentement des personnes concernées

#### **C. Droits politiques**

5. Garantir l'exercice des droits politiques à toutes les personnes âgées de 18 ans révolus et titulaires de la nationalité suisse, sans distinction basée sur le handicap (modifier l'article 136 Cst. féd. et les dispositions cantonales similaires)
6. Prendre des mesures concrètes afin de garantir l'exercice effectif des droits politiques, y compris s'agissant de l'accès aux informations
7. Prendre des mesures de sensibilisation et de soutien pour visibiliser la participation politique de personnes en situation de handicap et lutter contre des préjugés

#### **D. Stérilisations**

8. Abroger l'exigence du consentement du ou de la représentant-e légal-e pour les personnes capables de discernement (art. 6 LStér)
9. Ériger le consentement de la personne durablement incapable de discernement en critère-clé dans le cadre de l'article 7 LStér afin de pleinement respecter le principe de l'auto-détermination

## E. Migration

Critères d'intégration :

10. Dans l'évaluation des critères d'intégration, tenir compte du handicap d'une personne, en appliquant les articles 58a al. 2 LEI et 12 al. 2 LN de manière systématique et conforme à la CDPH
11. Sur le plan cantonal, reprendre dans les réglementations au sujet des naturalisations ordinaires des dispositions comparables à l'art. 12 al. 2 LN prévoyant explicitement la prise en compte du handicap dans l'évaluation des critères d'intégration

Regroupement familial :

12. Abroger les dispositions qui érigent la perception de prestations complémentaires en obstacle au regroupement familial (supprimer ou modifier les articles 43 al. 1 let. e, art. 44 al. 1 let. e, art. 85 al. 7 let. e LEI et les articles 25 al. 4, 82d, 91c et 97 al. 3 let. d<sup>ter</sup> OASA)
13. Interpréter les dispositions qui prévoient que la perception de l'aide sociale fait obstacle au regroupement familial en conformité avec la CDPH (raisonnement de proportionnalité tenant compte du handicap)
14. Dans l'intervalle, les instances judiciaires doivent constater que les dispositions fédérales en lien avec la perception de prestations complémentaires violent le droit à la vie privée et familiale en lien avec l'interdiction des discriminations (8 *cum* 14 CEDH, 23 *cum* 5 CDPH) et, en vertu de la jurisprudence PKK (ATF 125 II 417), ne pas appliquer les dispositions en question.