



Déclaration

Sexualité et handicap :

Considérations éthiques et cadre juridique



Remerciements

Nous tenons à remercier les collaborateurs des différentes organisations membres d'INSOS Genève qui ont pris le temps de discuter du texte avec leurs collègues ou les personnes concernées. Ce retour terrain était indispensable afin de s'assurer une démarche participative et pour que les personnes qui seront amenées à se référer à cette déclaration puissent se l'approprier. Un grand merci en particulier à Sylvain Gisler (Fondation Sgipa), André Beugger, Sonia Gorgone et Yannick Long (Fondation Aigues-Vertes), Grégoire Labhardt (Fondation Cap Loisirs), Alexandra Jourdain, Michael Rebmann, Christine Bris Gaelle Déprés et Marc Mabilie (Fondation Foyer Handicap), Jean-Christophe Pastor (Fondation Clair Bois) et Michel Barrès (Association Thaïs) pour leur relecture attentive et leurs commentaires circonstanciés.

Notre gratitude va également aux auteurs, Yves Delessert, juriste et maître d'enseignement à la Haute école de travail social de Genève et Simone Romagnoli, philosophe et éthicien, chargé de cours à la Haute école de travail social de Genève et collaborateur scientifique à la Commission nationale d'éthique dans le domaine de la médecine humaine, pour leurs apports essentiels sous les angles éthique et juridique. Ils ont eu cette ouverture d'esprit indispensable pour qu'un tel texte ne soit pas uniquement le fruit de leur réflexion mais se construise également dans l'échange avec les différentes parties.

Un immense merci à Laura Richoz, responsable du graphisme et des ateliers artistiques de la Fondation Clair Bois pour son enthousiasme à travailler sur ce projet et pour les pistes proposées : celle retenue est le fruit d'un projet de l'atelier céramique, mené et photographié par Céline Dulord, avec des résidents de la Fondation Clair Bois.

Enfin, INSOS Genève tient à adresser ses chaleureux remerciements aux organes donateurs, qui ont rendu ce projet possible : l'Organe genevois de répartition des bénéfices de la Loterie Romande et le Comité soutien des Services Industriels Genevois.

Marina Vaucher, Responsable associative
Jérôme Laederach, Président d'INSOS Genève

Rédigé pour INSOS Genève par Yves Delessert, juriste et maître d'enseignement à la Haute école de travail social de Genève et Simone Romagnoli, philosophe et éthicien, chargé de cours à la Haute école de travail social de Genève et collaborateur scientifique à la Commission nationale d'éthique dans le domaine de la médecine humaine.

Ce texte est dédié à Catherine Aghte Diserens, sexopédagogue et formatrice, qui a énormément œuvré pour que le droit des personnes en situation de handicap à une vie affective, intime et sexuelle soit reconnu, notamment au sein des entités qui les accueillent. Qu'elle en soit ici remerciée.



Comité de soutien des
Services Industriels de Genève

Sommaire

1. Préambule	p. 5
---------------------------	------

2. Déclaration d'engagement des signataires	p. 7
----------------------------------------------------------	------

Commentaires

1. Considérations éthiques	p. 8
-----------------------------------------	------

1.1 Respect de la dignité.....	p. 9
1.2 Liberté et autodétermination.....	p. 10
1.3 Egalité et non-discrimination.....	p. 11
1.4 Altérité.....	p. 11
1.5 Vulnérabilité.....	p. 12
1.6 Vie privée et intimité.....	p. 12
1.7 Confidentialité.....	p. 13

2. Cadre juridique	p. 15
---------------------------------	-------

2.1 La vie affective et sexuelle est un droit fondamental garanti par la Constitution.....	p. 15
2.2 La vie affective et sexuelle dans le code civil.....	p. 19
2.3 La vie affective et sexuelle dans le code pénal.....	p. 22

3. Les actes courants de la vie affective et sexuelle	p. 25
--------------------------------------------------------------------	-------

4. Bases légales	p. 29
-------------------------------	-------

4.1 Constitution fédérale.....	p. 29
4.2 Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CDPH).....	p. 30
4.3 Loi fédérale sur les droits politiques (LDP).....	p. 32
4.4 Code pénal.....	p. 34
4.5 Loi fédérale sur les institutions destinées à promouvoir l'intégration des personnes invalides (LIPPI).....	p. 35

1. Préambule

La première version de la Charte Amour, sexualité et handicap a vu le jour en 2002 grâce à un partenariat entre parents, chercheurs et professionnels confrontés à la complexité et aux résistances inhérentes à ce domaine sensible. Après presque dix années de travail et de cheminement, le groupe de coordination décida de revoir le texte de base afin de l'élargir à toute personne en situation de handicap et de mettre à jour ou compléter les différents éléments le constituant. Une deuxième version a ainsi vu le jour en 2012.

Dix ans se sont écoulés depuis, le besoin d'une nouvelle révision s'est imposé aux différentes parties. Un mandat de révision de la Charte a alors été conféré à Yves Delessert et à Simone Romagnoli, enseignants à la Haute école de travail social de Genève. Le document a été profondément modifié, grâce également à une consultation large auprès des institutions et des personnes directement concernées, pour répondre à l'évolution des mentalités et de la société. Cette évolution ne touche pas seulement le domaine du handicap, mais aussi d'autres domaines comme celui de la reconnaissance des identités de genre ou des couples de même sexe.

Les personnes qui en raison de caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables rencontrent des obstacles à la réalisation de leur vie affective et sexuelle, demandent à présent que des mesures soient prises pour reconnaître et soutenir l'exercice concret et étendu de leurs droits en la matière. La Convention relative aux droits des personnes handicapées (ONU – 13.12.2006), entrée en vigueur pour la Suisse le 15 mai 2014, consacre la pleine reconnaissance de la personnalité juridique pour les personnes handicapées dans tous les domaines de la vie sociale, sur une base d'égalité, même si cette reconnaissance nécessite des prestations supplémentaires de la part des pouvoirs publics et de la société civile.

Afin de souligner l'engagement des différentes parties en faveur des droits des personnes handicapées et contrer les différentes formes de discrimination qu'elles subissent, le présent document :

- prend la forme d'une Déclaration. Les parties signataires s'engagent ainsi à protéger et à promouvoir les principes éthiques et les droits tels qu'ils sont présentés dans la présente Déclaration et dans ses commentaires;
- considère que la stigmatisation et la discrimination sont déjà présentes dans le langage. C'est pourquoi, afin de souligner la visée d'une existence dans les conditions d'égalité pour toute personne, et conscients que cette visée commence déjà par les choix

2. Déclaration d'engagement des signataires

terminologiques, le présent document utilisera désormais le mot « personne » ou « personnes » sans autre qualificatif

- se concentre sur la dimension affective et sexuelle, qui peut faire concrètement l'objet d'un engagement de la part des parties signataires ;

Il comporte deux parties :

- la première, concerne la Déclaration elle-même, et contient les engagements des parties signataires ;
- la deuxième, les commentaires, est destinée à toutes personnes intéressées, notamment celles se considérant non reconnues dans le plein exercice de leur droits à une vie affective et sexuelle et celles qui les accompagnent dans cette démarche de reconnaissance. Elle a pour objectif d'expliquer les éléments qui composent la vie affective et sexuelle, d'illustrer les problématiques et de favoriser la discussion et la prise de décision.

Les signataires sont conscients que l'application de la Convention ONU demande une attention de chaque instant et des ressources à la hauteur des enjeux. Ils sont ainsi à l'avant-garde d'un mouvement qui a pour ambition et pour mission de transformer la société en profondeur et de la rendre plus accueillante pour chaque personne au-delà de ses caractéristiques singulières.

La reconnaissance de la personnalité juridique des personnes en situation de handicap dans des conditions d'égalité (art. 12 CDPH), implique qu'elles ont droit :

- au respect de leur dignité ;
- au respect de leur liberté personnelle, c'est-à-dire à leur autodétermination en matière de vie affective et sexuelle quels que soient leurs désirs, leurs capacités, leur orientation sexuelle ou leur genre ;
- à la protection de leur intégrité personnelle (vulnérabilité) ;
- au respect de leur vie privée ;
- à recevoir des solutions concrètes pour être accompagnées de manière adéquate dans l'exercice de leur vie affective et sexuelle ;
- à la non-discrimination en matière de vie affective et sexuelle ;
- à rencontrer les personnes de leur choix en institution ou à domicile ;
- à recevoir information et conseil dans les domaines de la vie affective et sexuelle ;
- à la protection de leur santé sexuelle.

Les parties signataires s'engagent à protéger et à promouvoir les principes éthiques et les droits tels qu'ils sont présentés dans la présente Déclaration.

Les institutions (publiques ou privées) et chaque personne concernée par le champ du handicap peuvent à tout moment signer la présente Déclaration.

1. Considérations éthiques

De manière générale, du point de vue éthique, toute activité ou pratique se caractérise en particulier par quatre aspects :

- Elle est fondée sur des principes. En ce sens, la valeur intrinsèque à chaque personne détermine les différentes obligations que nous avons les uns envers les autres. Ces obligations peuvent être négatives, comme celles de ne pas porter atteinte à l'intégrité de la personne ou de ne pas l'humilier, ou positives, comme celles de respecter la vie privée, l'égalité ou la dignité de chacun·e.
- Elle est orientée vers des biens. Ces biens, à l'instar du bonheur ou de la justice sociale, représentent les finalités que l'on poursuit à titre individuel et collectif. Elles peuvent s'organiser autour de valeurs donnant sens et structurant les parcours de vie de chacun·e, telles que la liberté, l'amitié, l'égalité ou la solidarité.
- Elle est axée sur les conséquences. Les actions entreprises visent à produire un état de bien-être individuel et collectif, voire le meilleur état de bien-être possible pour le plus grand nombre.
- Elle est liée à certaines exigences concernant les accompagnant·e·s. Les accompagnant·e·s doivent faire preuve de qualités humaines et de traits de caractères favorisant l'épanouissement personnel et celui de toute autre personne. Ces qualités ou traits de caractère sont valorisés par la communauté dans laquelle les accompagnant·e·s sont inscrit·e·s (corps de métier ou collectivités locales).

Ces quatre aspects donnent lieu à des interprétations différentes au sein de la société. En effet, des individus ou groupes sociaux peuvent fonder leurs activités sur des principes, les orienter vers des biens, les axer sur des conséquences et exiger des agents des comportements en partie ou complètement différents. On appelle cela le pluralisme.

L'éthique peut donc donner lieu à des désaccords entre les personnes.

1.1. Respect de la dignité

Chaque personne possède une valeur inhérente ou intrinsèque qu'on appelle dignité. La dignité est inaliénable, cela veut dire qu'on la possède du fait qu'on est des êtres humains, indépendamment des caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles, ou de la capacité de discernement.

Albert et Eloïse ont une dignité qui ne peut pas leur être enlevée même s'ils possèdent certaines caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables. Si Albert n'a pas sa capacité de discernement (voir chapitre 2.2), cela ne change rien au fait qu'il possède une dignité.

La dignité fonde l'obligation de respect et de protection que nous nous devons les uns envers les autres.

Albert demande à Eloïse de s'habiller de manière provocante car cela l'excite. Eloïse est gênée, mais Albert insiste et devient menaçant. En se comportant ainsi Albert ne respecte pas la dignité d'Eloïse.

Eloïse ressent une forte attraction pour Albert. Elle veut l'embrasser quand et où l'envie lui vient, et cela malgré le fait qu'Albert, de nature plus réservée, éprouve de la gêne. En se comportant ainsi, Eloïse ne respecte pas la dignité d'Albert.

Par leur dignité les personnes sont à la fois égales entre elles et uniques.

Lors d'une relation affective et/ou sexuelle, on peut respecter la dignité d'une personne de différentes manières : par exemple, en respectant l'autodétermination (la relation doit être basée sur un consentement mutuel), en respectant l'égalité (les personnes engagées dans la relation ont les mêmes droits), ou en veillant qu'à tout moment chaque personne garde une image positive de soi (altérité et reconnaissance).

1.2 Liberté et autodétermination

La primauté accordée à la liberté dans notre société oblige de garantir et protéger la liberté de chaque personne, mais aussi à faire en sorte que chaque personne puisse faire usage de cette liberté, y compris en matière de vie affective et sexuelle, conformément à ses capacités, à ses désirs, à son orientation sexuelle ou à son genre, c'est ce qu'on appelle l'autodétermination.

La liberté personnelle est garantie par l'article 10 de la Constitution fédérale. Elle peut être comprise, au sens politique, comme liberté négative, c'est-à-dire comme absence d'ingérence de la part de tiers (notamment de l'État) dans la sphère personnelle des individus. Elle peut également être comprise comme liberté positive, c'est-à-dire comme demande que l'État, et les organisations privées qui accomplissent des tâches déléguées par l'État, mettent à disposition certaines prestations ou ressources, afin que les individus puissent concrètement pouvoir faire des choix.

Albert souhaite bénéficier des services d'une assistante sexuelle. Cela signifie que, l'État ou les tiers à qui on a délégué l'accompagnement d'Albert ne peuvent pas l'empêcher de la voir sous peine de s'immiscer dans sa sphère privée, mais également qu'une formation pour des assistant·e·s sexuel·le·s soit mise en place, afin que ce service soit à disposition des personnes qui souhaitent en bénéficier.

Être libre, veut dire pouvoir faire des choix, pouvoir satisfaire des préférences.

Eloïse souhaite rencontrer un·e assistant·e sexuel·le, mais son curateur refuse de débloquer de l'argent pour cette activité. De ce fait Eloïse ne peut pas faire des choix librement.

Les ressources nécessaires à cette fin doivent être réparties de manière adéquate et équitable, en tenant compte de la diversité des situations et des besoins de chacun.

Albert bénéficie des services de l'assistant·e sexuel·le plusieurs fois par semaine. D'autres résidents souhaiteraient la même prestation mais elle/il n'est pas disponible parce qu'occupé·e avec Albert.

1.3 Égalité et non-discrimination

Comme le dit l'article 8 alinéa 4 de la Constitution fédérale, une personne possédant certaines caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables a les mêmes droits que toute autre personne.

L'égalité instaure un rapport positif à soi. En effet, se sentir égal à toute autre personne permet de développer le respect de soi et le sentiment d'appartenance à une communauté de vie.

Eloïse aimerait avoir une relation sexuelle avec Albert, elle est attirée par lui. Ils se parlent souvent et Albert est particulièrement gentil avec elle. Puisque les deux ne disposent pas d'un espace approprié, l'institution met à disposition une chambre pour qu'elle puisse le rencontrer et une éducatrice a parlé avec elle de la sexualité, de ce qu'elle implique et de comment se protéger. Elle se sent bien à l'idée de le rencontrer et elle est ravie de pouvoir faire comme tout le monde.

Eloïse et Albert vivent dans un appartement commun. Ils passent beaucoup de temps ensemble et, au fil du temps, ils découvrent des sentiments réciproques, mais ne savent pas très bien comment s'y prendre. Ils sont alors accompagnés dans ce processus de vie à deux par un·e ou plusieurs éducatrices ou éducateurs.

Reconnaître l'égalité dans la vie affective et sexuelle de chaque personne implique à la fois de respecter le principe de non-ingérence et d'accompagner la personne afin de lui permettre l'exercice effectif de sa vie affective et sexuelle, car les personnes ne doivent pas être discriminées à cause de leurs caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles.

1.4 Altérité

Reconnaître l'altérité d'une personne veut dire reconnaître qu'elle est unique et irremplaçable. Il est donc impossible de se substituer à elle en se représentant ce qu'elle pourrait concevoir dans son for intérieur, ou décider qui elle pourrait désirer et aimer.

Albert aime bien embrasser Eloïse quand l'envie le prend. Cependant Eloïse est timide et gênée d'embrasser Albert en public. Il est important qu'Albert comprenne que ce qu'il aime faire lui, ne correspond pas nécessairement à ce qu'aime faire Eloïse. Elle est une autre personne avec ses besoins et ses désirs propres.

Eloïse aime beaucoup Albert. Elle souhaite passer tout son temps avec lui. Mais Albert a aussi envie de voir d'autres personnes (ses ami·e·s, ses collègues, ses proches, par exemple). Il l'aime tout autant, mais ressent également le besoin de maintenir ses autres relations. Il est une autre personne avec ses besoins et ses désirs propres.

1.5 Vulnérabilité

Chaque personne peut potentiellement être exposée à des atteintes, du fait de ses caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles. Il est important d'être attentif à ces atteintes potentielles et à ce qu'elles ne se transforment pas en des atteintes concrètes.

Du fait de leurs caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles, certaines personnes ont une probabilité accrue de subir une atteinte.

1.6 Vie privée et intimité

Finalement, dans le domaine spécifique de la vie affective et sexuelle, il est primordial de veiller au respect de la vie privée. Le respect de la vie privée inclut la possibilité de développer des relations avec d'autres personnes et le monde extérieur (article 22 CDPH). La vie privée est une condition nécessaire au développement de l'individualité, elle représente un espace intime où la personne découvre, expérimente et construit selon ses capacités un rapport à soi et à l'autre.

Dans notre société les personnes organisent leur existence sur la base d'une distinction entre la sphère privée et la sphère publique. Les droits garantissant la vie privée permettent de créer un espace où la personne établit différents types de relations (sexuelles, affectives, amicales, etc.).

1.7 Confidentialité

La vie privée et l'intimité nécessitent une réflexion sur la confidentialité requise selon les cas. Lorsqu'une information relève de la vie privée, elle ne peut être partagée avec des partenaires (parents ou représentant·e·s légaux/légales, médecins, équipe éducative ou toute personne concernée) que dans la mesure où la personne concernée y consent, ou que si la divulgation de l'information est dans l'intérêt de cette personne ou sert à protéger un tiers d'un risque crédible et imminent. L'information doit alors être partagée de manière ciblée uniquement, et seulement dans la mesure où elle est pertinente. Dans tous les cas, la personne concernée doit en être avertie.

L'intimité caractérise la vie privée, elle en est une composante essentielle et peut se définir comme :

Un espace et un temps appartenant librement à la personne ou aux personnes concernées et à l'intérieur desquels le personnel éducatif n'intervient qu'à sa demande ou à leur demande et/ou en cas de force majeure et/ou selon certaines règles d'intervention préétablies.

Sa mise en œuvre nécessite d'être attentif aux conditions suivantes :

- **Autodétermination :** les personnes sont consentantes ou expriment librement et clairement le désir d'avoir ou de poursuivre une relation affective ou sexuelle
- **Vulnérabilité :** le consentement à une relation affective ou sexuelle doit être considéré au regard des capacités de la personne la plus vulnérable
- **Égalité et dignité :** les personnes témoignent un respect mutuel et, si elles vivent en communauté, envers les autres membres du groupe
- **Vie privée :** la possibilité de rencontrer la personne de son choix en institution ou à domicile, dans un lieu adapté et pendant un laps de temps adéquat
- **Sécurité :** les personnes impliquées se soucient de la sécurité et agissent de manière responsable, notamment par rapport à la contraception et à la protection contre des maladies sexuellement transmissibles, mais aussi contre toute autre maladie transmissible en veillant toujours à la proportionnalité des mesures mises en place
- **Confidentialité :** toutes les personnes impliquées respectent la vie privée et reconnaissent son importance pour le développement d'un rapport à soi et aux autres basé sur la confiance

Cette démarche s'inscrit dans une dynamique d'ouverture, d'évolution des comportements et des mentalités et de confiance réciproque, permettant de renforcer la plus grande autonomie possible des personnes tout en veillant à leur protection.



2. Cadre juridique

2.1. La vie affective et sexuelle est un droit fondamental garanti par la Constitution

Qu'est-ce qu'un droit fondamental ?

Un droit fondamental est un droit qui garantit la liberté des citoyens dans une société démocratique, comme par exemple :

- la liberté de penser et de s'exprimer comme on veut et quand on veut, et de pouvoir signer des initiatives et des référendums ;
- la liberté d'avoir des relations sociales et amoureuses avec qui on veut et quand on veut, ce qui implique la liberté de fonder une famille et d'avoir des enfants.

Les droits fondamentaux sont inscrits dans la Constitution fédérale et doivent être réalisés sur l'ensemble du territoire suisse. Les Constitutions cantonales peuvent garantir d'autres droits fondamentaux que la Constitution fédérale, mais ces droits ne sont alors applicables qu'aux citoyens qui habitent ce canton.

- Le 29 novembre 2020, le peuple genevois a pour la première fois en Suisse, accepté d'accorder le droit de vote à toutes les personnes majeures « qui, en raison d'une incapacité durable de discernement, sont protégées par une curatelle de portée générale » (art. 2, LDP) ne peuvent toujours pas voter.

Est-ce que l'on peut limiter les droits fondamentaux des citoyens ?

La protection des droits fondamentaux des personnes n'est pas absolue, car si elle l'était, cela pourrait porter atteinte aux droits fondamentaux d'autres personnes, comme par exemple :

- Je suis libre de m'exprimer comme je veux, mais si je dis publiquement du mal de quelqu'un, cette personne peut porter plainte contre moi.
- Je suis libre d'avoir des relations amoureuses avec qui je veux et comme je veux, pour autant que mon/ma/mes partenaires soient consentants et soient capables de comprendre sur quoi porte leur consentement.

Comment l'Etat protège-t-il les droits fondamentaux des citoyens ?

Premièrement, la protection des droits fondamentaux des citoyen·ne·s impose à l'Etat de s'abstenir de les limiter sans avoir un motif valable pour le faire (devoir d'abstention), mais également de faire des lois qui disent quand et comment ces limitations peuvent être imposées.

- L'Etat doit garantir la liberté d'expression en s'abstenant de censurer les propos tenus par les personnes, mais doit sanctionner les personnes qui tiennent publiquement des propos racistes ou discriminatoires.
- L'Etat ne doit pas se mêler de la vie affective et sexuelle des citoyens, mais doit protéger les personnes vulnérables qui ne pourraient pas donner leur libre consentement pour certains actes, parce qu'elles n'osent pas ou ne comprennent pas ce que l'on attend d'elles.

Deuxièmement, l'Etat estime que l'activité d'accueillir des personnes en institution doit être soumise à autorisation, et que cette autorisation peut être retirée à l'institution qui n'en respecterait pas les conditions. Les droits fondamentaux des personnes possédant des caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables doivent donc être respectés non seulement dans les institutions publiques, mais également dans les institutions privées.

Qu'est-ce qu'une violation des droits fondamentaux des personnes ?

La violation des droits fondamentaux se réalise concrètement par une discrimination, c'est-à-dire des inégalités de traitement entre différentes catégories de citoyen·ne·s. Les discriminations qui touchent les personnes possédant des caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut leur faire rencontrer des obstacles, exigent souvent de la part de leur auteur un comportement actif et parfois coûteux pour y remédier.

- Tout le monde a le droit de se rendre dans une piscine publique. Mais si cette piscine n'a pas prévu d'accès pour les chaises roulantes, il y a discrimination des personnes à mobilité réduite, et le propriétaire de la piscine devra faire des travaux pour la rendre accessible à toutes et à tous.

Cela signifie que l'Etat doit :

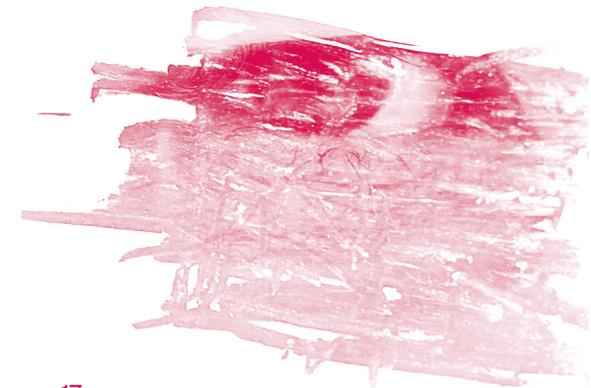
1. Considérer une certaine caractéristique physique, mentale, intellectuelle ou sensorielle durable dont l'interaction avec diverses barrières peut faire rencontrer des obstacles à la personne concernée comme n'importe quelle autre forme de discrimi-

nations usuelles (sexe, âge, langue, situation sociale...). Celui qui lui impose de ne pas y avoir recours et de punir les personnes qui pratiquent ces discriminations.

2. Faire des lois pour obliger la société à offrir à chaque personne possédant certaines caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables les mêmes prestations qu'aux autres citoyens, même si la mise en place de ces prestations a un coût.
- Pour respecter la vie affective et sexuelle d'une personne adulte, l'Etat doit s'abstenir de la surveiller dans son intimité.
 - Pour respecter la vie affective et sexuelle d'une personne en situation de handicap habitant en institution, celle-ci doit accepter des visites nocturnes ou permettre à la personne de se rendre chez ses partenaires, mais elle doit également protéger cette personne contre des actes qu'elle n'aurait pas voulu sans pouvoir elle-même s'y opposer.

Les apports de la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CDPH)

Cette convention des Nations Unies est entrée en vigueur en 2014 pour la Suisse. Elle protège les personnes possédant des caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut leur faire rencontrer des obstacles contre toute ingérence injustifiée dans leur vie privée (famille, domicile, correspondance, article 22 CDPH), et oblige les Etats Parties à mettre en place les conditions permettant à ces personnes de se marier et de fonder une famille (art. 23 CDPH). Elle demande aux Etats Parties de non seulement s'abstenir de porter atteinte aux droits fondamentaux des personnes, mais également (et surtout) de mettre en place activement les conditions qui permettent à ces personnes de les exercer sur la base d'égalité avec les autres.





Les droits fondamentaux sont les droits des citoyens que l'Etat s'engage à respecter, car ils sont la base de toute démocratie : le respect de la sphère privée et le droit de fonder une famille, les droits politiques, la liberté d'expression... L'Etat doit faire des lois à destination des institutions, des entreprises, des curateurs... afin que l'accès aux droits fondamentaux soient garantis pour les personnes en situation de handicap. L'Etat surveille la bonne application des droits fondamentaux dans les institutions publiques et privées et doit faire en sorte que les droits garantis par la CDPH sont mis en œuvre.

2.2. La vie affective et sexuelle dans le code civil

À quoi sert le Code civil ?

Le code civil est la loi qui règle les rapports entre les personnes, qui peuvent être familiaux (mariage ou partenariat, divorce, relations avec les enfants...), les rapports financiers (héritage, contrats...) et la réparation du dommage que l'on cause à autrui. Le code civil est en quelque sorte une mise en application des droits fondamentaux dans les rapports entre les personnes.

- Si l'institution dans laquelle je vis m'empêche sans raison d'avoir des visites, il s'agit d'une violation de l'article 386 du Code civil.
- De même, si ma curatrice ou mon curateur m'interdit de recevoir chez moi telle ou telle personne sans raison valable, il y a violation de l'article 406 du Code civil.

La capacité de discernement et les droits strictement personnels

Le Code civil définit qui peut exercer les droits fondamentaux appliqués aux relations entre les personnes, que l'on appelle les droits civils. La plupart des droits civils s'exerce de manière autonome lorsque l'on est majeur et que l'on n'a pas de curatelle qui les limite.

- Comme faire des contrats ou gérer un compte en banque. Si l'on est mineur ou sous curatelle qui limite les droits civils, c'est le parent ou la curatrice/le curateur qui représente la personne dans l'exercice de ces droits civils. Mais il y a d'autres droits civils pour lesquels on ne peut pas se faire représenter, car ils sont strictement personnels.
- C'est le cas pour toutes les activités liées à la vie affective et sexuelle, ou pour choisir les traitements médicaux proposés (article 19 du Code civil). Pour exercer les droits strictement personnels de manière autonome, il n'est pas besoin d'être majeur ou sans curatelle, il suffit d'être capable de discernement au moment où l'acte produit ses effets.

Selon l'article 16 du Code civil, toute personne qui n'est pas dépourvue de sa faculté d'agir raisonnablement à cause de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres addictions, est présumée capable de discernement. La capacité de discernement est donc la faculté d'agir raisonnablement, que l'on peut évaluer en se posant les deux questions suivantes :

1) Est-ce que je suis capable de me faire une appréciation correcte de la situation et de comprendre les conséquences de mes actes ?

Je me rends bien compte qu'Albert, qui vient me chercher toutes les semaines pour qu'on aille se promener, voudrait bien que l'on devienne amoureux. Moi je ne

veux pas, mais sa compagnie me fait du bien et il me paie des cafés sur des terrasses, alors j'en profite un peu.

Dans cet exemple, la personne semble avoir les capacités pour se faire une idée de la situation et de comment elle pourrait évoluer. La première condition semble donc remplie.

2) Bien que je sois capable de me faire une appréciation correcte de la situation et de ses conséquences, est-ce que j'ai la volonté nécessaire pour y faire face afin qu'elle ne se retourne pas contre moi ?

Si Albert se montre entreprenant, je n'arriverai pas à lui dire non et je me laisserai faire, mais c'est pas du tout ce que je veux.

Cette deuxième condition n'est peut-être pas remplie.

En conséquence, une personne est capable de discernement si elle comprend la situation et si elle a suffisamment de ressources pour faire face à cette situation et agir dans son intérêt.

Concrètement, chaque personne est présumée capable de discernement au sens de l'article 16 du Code civil, excepté celle qui est frappée d'une des causes prévues dans cet article (jeune âge, déficience mentale, troubles psychiques, ivresse ou d'autres addictions) qui sera présumée incapable de discernement, mais qui pourra renverser cette présomption.

Albert a une déficience mentale et souhaite bénéficier des prestations d'une assistante sexuelle. Il est présumé incapable de discernement mais peut renverser cette présomption si on démontre qu'il se fait une appréciation correcte de la situation et qu'il a la volonté nécessaire pour l'affronter.

L'évaluation de la capacité de discernement se fait toujours en relation avec un acte particulier, dans un contexte et à un moment donnés. Cette évaluation appartient à toute personne qui serait touchée par cet acte, parce qu'elle pourrait en être la victime ou parce qu'elle a un devoir de protection envers son auteur. L'assistante sexuelle qu'Albert a été voir a estimé que vu son état psychique du moment, elle pouvait lui proposer des massages relaxants, mais pas d'actes plus intimes.

Dans l'esprit de la CDPH, il faut accompagner la personne dans l'exercice de ses droits personnels malgré ses caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables jusqu'à ce qu'elle puisse prendre elle-même une décision «raisonnable». Dans la pratique, il peut être difficile de déterminer comment mettre en place l'accompagnement.

Pour évaluer la capacité de discernement, un réseau pourrait se réunir. Il serait composé de la personne elle-même, des professionnels impliqués, d'un médecin, d'un juriste et éventuel-

lement d'un médiateur indépendant. Dans le respect de la sphère privée et s'agissant, en matière de vie affective et sexuelle, de droit strictement personnel absolu, les représentants légaux et la famille ne devraient pas être présents.

Le but de ce réseau serait de déterminer les contours et les possibilités de la « capacité de discernement » de la personne concernée, de mettre en place l'environnement et les conditions de réalisation nécessaires ; tout en indiquant les limites d'action repérées.

Finalement, il faut admettre qu'une personne considérée par son entourage comme incapable de discernement pour un acte donné aura de la difficulté à renverser cette présomption si personne n'est d'accord de l'accompagner dans cette démarche, ne serait-ce que pour la protéger. C'est bien là une limite de l'accompagnement proposé par la CDPH, à moins que l'entourage ne parvienne à faire comprendre à la personne que l'acte projeté était inapproprié.

Les droits civils contenus dans le Code civil sont les droits fondamentaux appliqués aux rapports entre les personnes, à savoir les relations amicales, affectives, sexuelles, ou contractuelles (achats, rapports de travail...).

Les droits strictement personnels sont les droits civils pour lesquels on ne peut pas se faire représenter, comme l'amitié, l'amour, la sexualité... et que l'on peut exercer sans l'accord de personne si l'on est capable de discernement, même si l'on est mineur·e ou sous curatelle

Cependant, la vie affective et sexuelle s'exerce la plupart du temps à plusieurs, ce qui implique l'évaluation des ressources (physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles) de toutes les personnes impliquées.

2.3. La vie affective et sexuelle dans le code pénal

À quoi sert le Code pénal ?

Le Code pénal permet de garantir l'ordre social et la tranquillité publique en décrivant les comportements qui sont interdits et en poursuivant (et punissant) les personnes qui adoptent néanmoins ces comportements.

Parmi les comportements interdits par le Code pénal qui concernent la vie affective et sexuelle, on trouve :

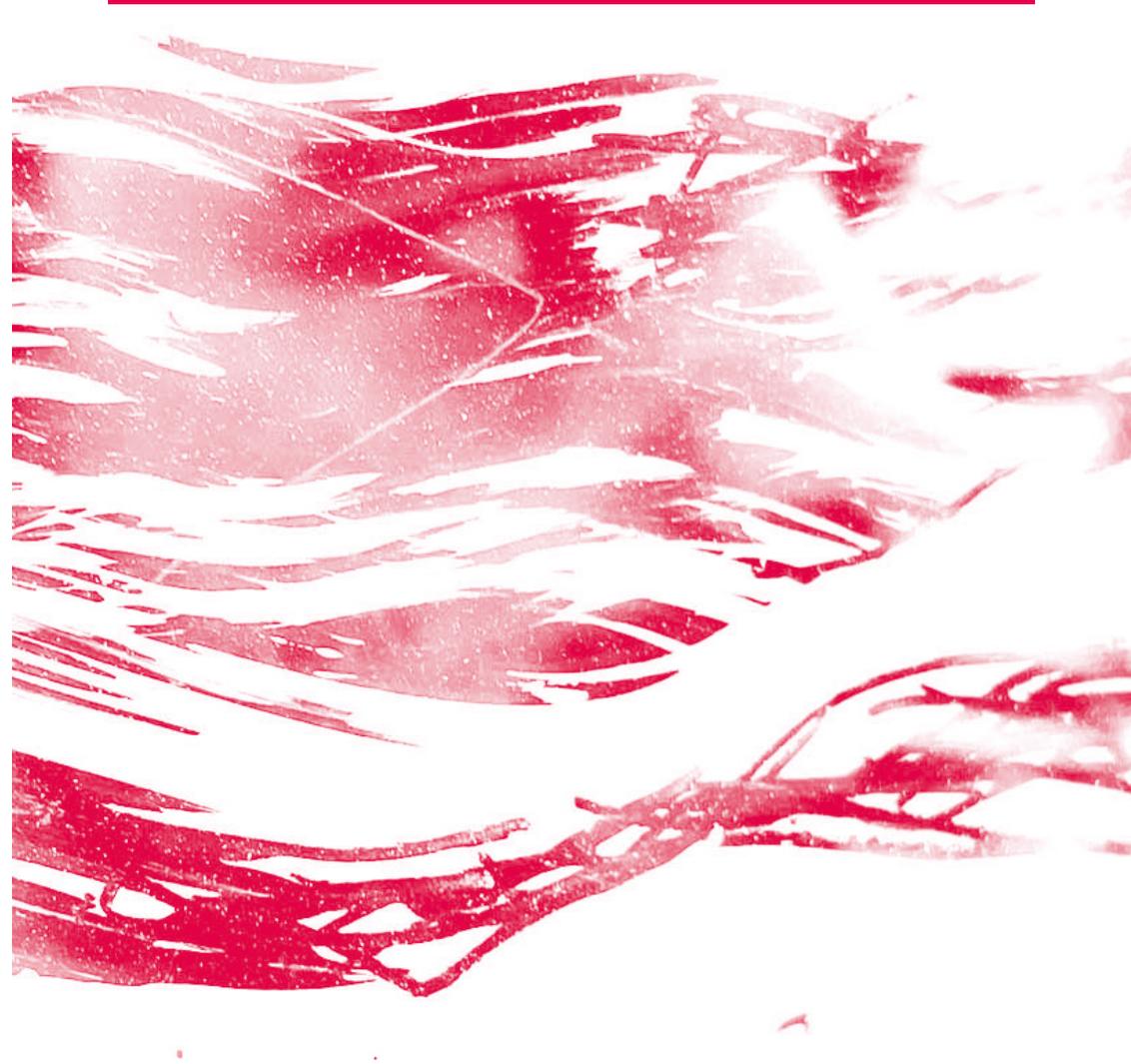
- Des actes liés à l'âge ou à la capacité de discernement des partenaires
Par exemple, sur des enfants de moins de 16 ans sauf si la différence d'âge est de moins de 3 ans (article 187), sur des mineurs lorsqu'il y a rapport de dépendance (par exemple entre une personne accueillie en institution et un membre du personnel, article 188), sur une personne incapable de discernement ou de résistance (article 191), hospitalisée (article 192) ou dépendante d'une autre manière (article 193 du Code pénal).
- Des actes obtenus par la contrainte
Par des menaces (article 180) ou de la contrainte (article 181).
- Des actes obtenus par la force
En cas de viol (article 189) ou de contrainte sexuelle (article 190).
- Des expositions à des scènes choquantes
Exhibitionnisme (article 194), pornographie (article 197).

Les actes d'ordre sexuel contre rémunération ne sont pas interdits par le Code pénal, sauf dans certaines conditions.

- Par exemple encourager une personne à se prostituer alors qu'elle est mineure ou dans un rapport de dépendance vis-à-vis de la personne qui encourage (article 195).

Lorsque l'autrice ou l'auteur n'est pas capable de discernement au moment des faits, il·elle peut être exempté de punition s'il·elle prouve qu'il·elle s'est mis·e dans cet état sans sa faute, parce qu'il·elle a par exemple des troubles psychiques qui ne lui permettent pas de résister à ses pulsions. Dans ce cas, la condamnation pénale peut être transformée en mesures thérapeutiques (article 59).

Le Code pénal décrit les comportements interdits qui mettent en danger l'ordre public. Les personnes qui adoptent ces comportements commettent des infractions pénales et peuvent être punies par la police, le Ministère public ou un tribunal selon la gravité de l'acte. Dans le domaine de la vie affective et sexuelle, les comportements interdits sont des actes qui n'ont pas été consentis par l'ensemble des personnes qui y participent, soit parce qu'elles ont été forcées, soit parce qu'elles n'avaient pas les capacités suffisantes pour s'y opposer.



2.4. Comment faire respecter les droits à une vie affective et sexuelle ?

Par le signalement du non-respect des droits fondamentaux

L'Etat doit faire en sorte que les droits fondamentaux des personnes possédant certaines caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables soient respectés quel que soit l'endroit où elles vivent. Lorsque la personne séjourne en institution, celle-ci doit avoir une autorisation de l'Etat pour pouvoir exercer cette activité.

L'article 13 al. 1 l et m de la Loi genevoise sur l'intégration des personnes handicapées (LIPH) demande aux établissements d'accueil de « préserver les droits des personnes accueillies, notamment leur droit de disposer d'elles-mêmes, d'avoir une vie privée, de bénéficier d'un encouragement individuel, d'entretenir des relations sociales en dehors de l'établissement et d'être protégées contre les abus et les mauvais traitements, ainsi que leur droit de participer et celui de leurs proches ».

Lorsque la violation des droits fondamentaux des personnes accueillies est grave et affecte un grand nombre de personnes, la Loi fédérale sur les institutions destinées à promouvoir l'intégration des personnes invalides (LIPPI) permet aux associations de défense des personnes handicapées de contester devant les autorités fédérales l'autorisation d'exploiter délivrée.

Par une action civile en protection de la personnalité

Selon l'article 28 du Code civil, toute personne qui subit une atteinte illicite à sa personnalité peut agir contre toute personne qui y participe et peut demander au juge de faire cesser l'atteinte. La demande peut porter sur la cessation de l'atteinte ou sur la réparation du dommage subi.

Le curateur d'Albert l'a suivi jusqu'à la terrasse où il avait rendez-vous avec moi; en cachette il a pris des photos de nous deux. Il les a montrées à Albert pour lui prouver qu'il n'a pas respecté l'interdiction de me voir. Je trouve qu'il n'a pas le droit de nous espionner et je vais porter plainte. Je ne peux pas demander de réparation civile car je n'ai pas vraiment subi de dommage, mais je veux qu'il cesse de nous suivre.

Par une plainte ou une dénonciation pénale

Toute personne qui est victime d'une infraction pénale peut la dénoncer auprès de la police ou du Ministère public. La dénonciation est ouverte à toute personne, sauf si l'infraction commence par « celui qui, sur plainte... », ce qui limite l'action à la victime et à son représentant légal.

Albert sait que j'ai très peur des serpents. S'il me dit qu'il va mettre un serpent dans mon lit ce soir, il s'agit d'une menace poursuivie uniquement sur plainte. S'il me dit que si je ne viens pas dans son lit ce soir, il mettra un serpent dans le mien, il s'agit d'une contrainte poursuivie d'office.

4. Les actes courants de la vie affective et sexuelle

ACTES	ASPECTS JURIDIQUES	ASPECTS ÉTHIQUES
Actes solitaires (masturbation, consommation de médias à caractère érotique, pornographique...)	Peuvent être exercés sans restriction, sous réserve de surconsommations qui pourraient affecter la santé physique et psychique, voire heurter la sensibilité. La capacité de discernement doit être préservée.	Pour certains, un acte qui n'a pas d'effet sur autrui échappe à toute considération éthique. Pour d'autres, on est concerné même si les actes réalisés par une personne n'affectent pas directement des tiers. Cela en raison des obligations qu'on a envers cette personne de veiller, par exemple, à sa santé ou de protéger sa dignité.
Actes tarifés proposés par des tiers	Ces actes sont plus complexes que les actes solitaires, donc la capacité de discernement doit être analysée en fonction de cette complexité, notamment la capacité à faire la distinction entre plaisir physique et attachement affectif.	Les personnes ont différents types de relations entre elles. Que ces relations soient tarifées ou non, c'est-à-dire qu'elles impliquent une transaction financière, ne change rien à leur dignité. Les seules limites éthiques concernent le respect du principe d'autodétermination, d'égalité, de non-discrimination, de confidentialité, à la vie privée etc.
Actes d'ordre sexuel	Ces actes sont limités à la capacité de discernement de la personne la plus vulnérable. Si ce principe n'est pas respecté, la/les personnes qui ont la capacité de discernement s'exposent à des poursuites pénales.	En matière de sexualité, il est important de respecter les limites posées par chaque partenaire. Si elle ou lui dit non, il faut respecter cette décision. De cette manière on respecte la dignité du partenaire. Il se peut que la personne ne dise pas non alors qu'elle n'est quand même pas d'accord. Dans ce cas il faut prêter davantage attention à la situation et à ses effets.

ACTES	ASPECTS JURIDIQUES	ASPECTS ÉTHIQUES
Actes tarifés proposés par la personne	Il ne s'agit plus d'un droit strictement personnel, mais d'un rapport contractuel qui doit être soumis au consentement du représentant légal si la personne n'a pas l'exercice des droits civils.	La personne est soumise aux mêmes obligations légales que toute autre personne. Même si elle pense que ce qu'elle fait est légitime du point de vue éthique. Il faut toutefois veiller aux circonstances et aux conditions dans lesquelles l'acte se produit, et aux effets sur la personne en situation de handicap qui se livre à ce genre d'activité.
Contraception	La décision de recourir à la contraception et le choix du moyen contraceptif est un droit strictement personnel que la personne exerce seule si elle est capable de discernement pour comprendre et assumer les conséquences de ne pas y recourir, par exemple l'avortement ou la parentalité. Si tel n'est pas le cas, la contraception peut être imposée si la personne est sexuellement active, car c'est la mesure la plus légère pour ne pas devoir faire un avortement ou ne pas accorder l'autorité parentale aux parents et placer l'enfant à sa naissance.	Du point de vue éthique, recourir ou non à une contraception relève d'une décision strictement personnelle. Chaque personne peut se déterminer comme elle le souhaite face à la sexualité ou à un projet de parentalité, dans la mesure où elle est à même de comprendre le choix qu'elle fait et ses conséquences. Imposer une contraception veut dire porter atteinte à sa liberté et à son intégrité personnelle. Cela ne peut se faire qu'à des conditions strictes et exceptionnelles.

ACTES	ASPECTS JURIDIQUES	ASPECTS ÉTHIQUES
Stérilisation	La stérilisation ne peut se pratiquer qu'avec le consentement «éclairé» de la personne. Le consentement est éclairé lorsqu'il porte non seulement sur l'acte, mais également sur ses conséquences possibles sur la santé si l'acte est effectué et s'il ne l'est pas. Lorsque la personne est durablement incapable de discernement, la stérilisation est soumise à des conditions très strictes, à savoir l'intérêt de la personne, le risque réel de grossesse, l'impossibilité de recourir à d'autres moyens pour l'empêcher et la probabilité élevée d'une séparation entre le parent et l'enfant dès la naissance (art. 7 al. 2 de la Loi fédérale sur la stérilisation).	La stérilisation comporte une atteinte grave à l'intégrité de la personne qui ne se justifie que par le consentement de la personne directement concernée. Porter atteinte de manière grave et irréversible à l'intégrité d'une personne ne peut se justifier que si la mesure permet d'éviter que des atteintes encore plus graves se produisent ou si elle permet à la personne de poursuivre librement d'autres biens (comme une activité sexuelle sans entraves).
Avortement	L'avortement, comme tout acte médical, est soumis au consentement éclairé de la personne. En cas d'incapacité durable de discernement, c'est le représentant thérapeutique qui prend la décision. Le représentant thérapeutique peut avoir été désigné par la personne dans des directives anticipées à l'époque où elle était capable de discernement, ou déterminé par la loi selon l'ordre établi à l'art. 378 du Code civil.	L'avortement doit procéder d'une décision libre et éclairée. Si une tierce personne est habilitée à prendre cette décision, il est essentiel qu'elle prenne cette décision sur la base de la volonté manifeste ou présumée de la personne.

ACTES	ASPECTS JURIDIQUES	ASPECTS ÉTHIQUES
<p>Parentalité</p>	<p>La parentalité est la conséquence la plus complexe de la vie affective et sexuelle, car elle engage les parents sur une très longue durée. La capacité de discernement pour devenir parent doit donc être analysée de manière approfondie. Les personnes sous curatelle de portée générale peuvent être parents biologiques, mais n'auront pas l'autorité parentale en vertu de l'art. 296 al. 3 du Code civil. Comme l'autorité parentale contient également le droit de choisir le lieu de résidence de l'enfant, l'enfant sans autorité parentale sera placé. Si l'un des parents n'est pas sous curatelle de portée générale, il détient seul l'autorité parentale et peut choisir le lieu de résidence de l'enfant.</p>	<p>Une personne ne doit pas subir de discriminations à cause de ses caractéristiques physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables. La parentalité implique toutefois de considérer également les intérêts légitimes de l'enfant. Une réflexion concernant les ressources (matérielles et humaines) qui pourraient être mobilisées pour accompagner la parentalité et permettre ainsi l'épanouissement de l'enfant dans un cadre de vie adéquat est indispensable.</p>

4. Bases légales

4.1 Constitution fédérale

Article 8 : égalité

¹ Tous les êtres humains sont égaux devant la loi.

² Nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine, de sa race, de son sexe, de son âge, de sa langue, de sa situation sociale, de son mode de vie, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ni du fait d'une déficience corporelle, mentale ou psychique.

³ 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.

⁴ La loi prévoit des mesures en vue d'éliminer les inégalités qui frappent les personnes handicapées.

Article 10 : Droit à la vie et liberté personnelle

¹ Tout être humain a droit à la vie. La peine de mort est interdite.

² Tout être humain a droit à la liberté personnelle, notamment à l'intégrité physique et psychique et à la liberté de mouvement.

³ La torture et tout autre traitement ou peine cruels, inhumains ou dégradants sont interdits.

Article 13 : Protection de la sphère privée

¹ 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.

² Toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent.

Article 14 : Droit au mariage et à la famille

Le droit au mariage et à la famille est garanti.

Article 36 : Restriction des droits fondamentaux

¹ 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.

² Toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui.

³ Toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé.

⁴ L'essence des droits fondamentaux est inviolable.

4.2 Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CDPH)

Article 12: Reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité

¹ Les États Parties réaffirment que les personnes handicapées ont droit à la reconnaissance en tous lieux de leur personnalité juridique.

² Les États Parties reconnaissent que les personnes handicapées jouissent de la capacité juridique dans tous les domaines, sur la base de l'égalité avec les autres.

³ Les États Parties prennent des mesures appropriées pour donner aux personnes handicapées accès à l'accompagnement dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique.

⁴ Les États Parties font en sorte que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus, conformément au droit international des droits de l'homme. Ces garanties doivent garantir que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, soient exemptes de tout conflit d'intérêt et ne donnent lieu à aucun abus d'influence, soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée, s'appliquent pendant la période la plus brève possible et soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe compétent, indépendant et impartial ou une instance judiciaire. Ces garanties doivent également être proportionnées au degré auquel les mesures devant faciliter l'exercice de la capacité juridique affectent les droits et intérêts de la personne concernée.

⁵ Sous réserve des dispositions du présent article, les États Parties prennent toutes mesures appropriées et effectives pour garantir le droit qu'ont les personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, de posséder des biens ou d'en hériter, de contrôler leurs finances et d'avoir accès aux mêmes conditions que les autres personnes aux prêts bancaires, hypothèques et autres formes de crédit financier; ils veillent à ce que les personnes handicapées ne soient pas arbitrairement privées de leurs biens.

Article 22: Respect de la vie privée

¹ Aucune personne handicapée, quel que soit son lieu de résidence ou son milieu de vie, ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance ou autres types de communication ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation. Les personnes handicapées ont droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

² Les États Parties protègent la confidentialité des informations personnelles et des informations relatives à la santé et à la réadaptation des personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres.

Article 23 al. 1: Respect du domicile et de la famille

Les États Parties prennent des mesures efficaces et appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des personnes handicapées dans tout ce qui a trait au mariage, à la famille, à la fonction parentale et aux relations personnelles, sur la base de l'égalité avec les autres, et veillent à ce que :

a) soit reconnu à toutes les personnes handicapées, à partir de l'âge nubile, le droit de se marier et de fonder une famille sur la base du libre et plein consentement des futurs époux;

b) soient reconnus aux personnes handicapées le droit de décider librement et en toute connaissance de cause du nombre de leurs enfants et de l'espacement des naissances ainsi que le droit d'avoir accès, de façon appropriée pour leur âge, à l'information et à l'éducation en matière de procréation et de planification familiale; et à ce que les moyens nécessaires à l'exercice de ces droits leur soient fournis;

c) les personnes handicapées, y compris les enfants, conservent leur fertilité, sur la base de l'égalité avec les autres.

4.3 Loi fédérale sur les droits politiques (LDP)

Article 2: Exclusion du droit de vote

Les interdits exclus du droit de vote au sens de l'art. 136 al. 1 de la Constitution sont des 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.

Article 16: Discernement

Toute personne qui n'est pas privée de la faculté d'agir raisonnablement en raison de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres causes semblables est capable de discernement au sens de la présente loi.

Article 19: Personnes capables de discernement qui n'ont pas l'exercice des droits civils

1 Les personnes capables de discernement mais privées de l'exercice des droits civils ne peuvent contracter une obligation ou renoncer à un droit qu'avec le consentement de leur représentant légal.

2 Elles n'ont pas besoin de ce consentement pour acquérir à titre purement gratuit ni pour régler les affaires mineures se rapportant à leur vie quotidienne.

3 Ils sont responsables du dommage causé par leurs actes illicites.

Article 19c: Droits strictement personnels

1 Les personnes capables de discernement mais privées de l'exercice des droits civils exercent leurs droits strictement personnels de manière autonome; les cas dans lesquels la loi exige le consentement du représentant légal sont réservés.

2 Les personnes incapables de discernement sont représentées par leur représentant légal, sauf pour les droits qui ne souffrent aucune représentation en raison de leur lien étroit avec la personnalité.

Article 94: Capacité

Pour pouvoir contracter mariage, l'homme et la femme doivent être âgés de 18 ans révolus et capables de discernement.

Article 378: Représentants

1 Sont habilités à représenter la personne incapable de discernement et à consentir ou non aux soins médicaux que le médecin envisage de lui administrer ambulatoirement ou en milieu institutionnel, dans l'ordre:

1 la personne désignée dans les directives anticipées ou dans un mandat pour cause d'inaptitude;

2 le curateur qui a pour tâche de la représenter dans le domaine médical;

3 son conjoint ou son partenaire enregistré, s'il fait ménage commun avec elle ou s'il lui fournit une assistance personnelle régulière;

4 la personne qui fait ménage commun avec elle et qui lui fournit une assistance personnelle régulière;

5 ses descendants, s'ils lui fournissent une assistance personnelle régulière;

6 ses père et mère, s'ils lui fournissent une assistance personnelle régulière;

7 ses frères et sœurs, s'ils lui fournissent une assistance personnelle régulière.

2 En cas de pluralité des représentants, le médecin peut, de bonne foi, présumer que chacun d'eux agit avec le consentement des autres.

3 En l'absence de directives anticipées donnant des instructions, le représentant décide conformément à la volonté présumée et aux intérêts de la personne incapable de discernement.

Article 386: Protection de la personnalité

1 L'institution protège la personnalité de la personne incapable de discernement et favorise autant que possible ses relations avec des personnes de l'extérieur.

2 Lorsque la personne concernée est privée de toute assistance extérieure, l'institution en avise l'autorité de protection de l'adulte.

3 Le libre choix du médecin est garanti, à moins que de justes motifs ne s'y opposent.

Art. 387: Surveillance des institutions

Les cantons assujettissent les institutions qui accueillent des personnes incapables de discernement à une surveillance, à moins que celle-ci ne soit déjà prescrite par une réglementation fédérale.

Article 406: Relations avec la personne concernée

1 Le curateur sauvegarde les intérêts de la personne concernée, tient compte, dans la mesure du possible, de son avis et respecte sa volonté d'organiser son existence comme elle l'entend.

2 Il s'emploie à établir une relation de confiance avec elle, à prévenir une détérioration de son état de faiblesse ou à en atténuer les effets.

Article 407: Autonomie de la personne concernée

La personne concernée capable de discernement, même privée de l'exercice des droits civils, peut s'engager par ses propres actes dans les limites prévues par le droit des personnes et exercer ses droits strictement personnels.

4.4 Code pénal

Article 180 al. 1: Menaces

Celui qui, par une menace grave, aura alarmé ou effrayé une personne sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Article 181: Contrainte

Celui qui, en usant de violence envers une personne ou en la menaçant d'un dommage sérieux, ou en l'entravant de quelque autre manière dans sa liberté d'action, l'aura obligée à faire, à ne pas faire ou à laisser faire un acte sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Article 188 al. 1: Actes d'ordre sexuel avec des personnes dépendantes

Celui qui, profitant de rapports d'éducation, de confiance ou de travail, ou de liens de dépendance d'une autre nature, aura commis un acte d'ordre sexuel sur un mineur âgé de plus de 16 ans celui qui, profitant de liens de dépendance, aura entraîné une telle personne à commettre un acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Article 189 al. 1: Contrainte sexuelle

Celui qui, notamment en usant de menace ou de violence envers une personne, en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister l'aura contrainte à subir un acte analogue à l'acte sexuel ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Article 190 al. 1: Viol

Celui qui, notamment en usant de menace ou de violence, en exerçant sur sa victime des pressions d'ordre psychique ou en la mettant hors d'état de résister, aura contraint une personne de sexe féminin à subir l'acte sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de un à dix ans.

Article 191: Actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance

Celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

4.5 Loi fédérale sur les institutions destinées à promouvoir l'intégration des personnes invalides (LIPPI)

Art. 5 Conditions de reconnaissance

1 Pour être reconnue, une institution doit remplir les conditions suivantes :

[...]

e. préserver les droits de la personnalité des personnes invalides, notamment leur droit de disposer d'elles-mêmes, d'avoir une vie privée, de bénéficier d'un encouragement individuel, d'entretenir des relations sociales en dehors de l'institution et d'être protégées contre les abus et les mauvais traitements, ainsi que leur droit de participation et celui de leurs proches.

4.6 Loi genevoise sur l'intégration des personnes handicapées (LIPH)

Article 13: Conditions

1 Pour obtenir l'autorisation d'exploitation, le requérant doit répondre aux conditions suivantes :

[...]

m. préserver les droits des personnes accueillies, notamment leur droit de disposer d'elles-mêmes, d'avoir une vie privée, de bénéficier d'un encouragement individuel, d'entretenir des relations sociales en dehors de l'établissement et d'être protégées contre les abus et les mauvais traitements, ainsi que leur droit de participer et celui de leurs proches.

Graphisme et photos: Graphisme Clair Bois
Contact: graphisme@clairbois.ch | 022 827 89 60

Impression: Imprimerie Trajets | Avenue Henri-Dunant 15 | 1205 Genève