

*Date de dépôt: 27 juin 2007*

*Messagerie*

## **Réponse du Conseil d'Etat à l'interpellation urgente écrite de M. Claude Marcet : Les mendiants professionnels**

Mesdames et  
Messieurs les députés,

En date du 12 juin 2007, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat une interpellation urgente écrite qui a la teneur suivante :

*Lors d'un récent voyage professionnel à Hambourg, il m'a été donné de remarquer dans la rue deux pauvres hères qui mendiaient dans l'une des rues principales de la ville. L'un assis sur sa chaise roulante, l'autre titubant accroché à deux cannes pas bien solides. Ces gens faisaient véritablement pitié.*

*Au retour, à l'aéroport, curieusement, un article d'une page entière dans l'un des principaux quotidiens de la ville traitait du problème de la mendicité avec, oh surprise !, la photo des deux pauvres hères rencontrés dans la rue lors de ce voyage. On pouvait y lire qu'il ne fallait surtout rien donner à ces gens, qu'ils faisaient partie de réseaux mafieux venus de l'Est, réseaux très bien organisés, et que tout était fait pour inspirer la pitié et par voie de conséquence l'ouverture du porte-monnaie.*

*A Genève, le problème est strictement le même, les mêmes réseaux mafieux sévissent. L'une des armes pour limiter ce qu'il convient bien d'appeler un trafic était l'interdiction de toute mendicité sur la voie publique.*

*On peut ici aussi préciser que de plus en plus souvent, si l'on ne donne pas, suivant les endroits et les situations, les mendiants peuvent déjà insister lourdement, avec parfois des agressions verbales.*

*A écouter un Conseiller d'Etat « angélique », dès lors que la mendicité n'est plus amendable, il faut comprendre et supporter cette nouvelle situation, car il est important d'aider les pauvres à ne pas être plus pauvres.*

*Il ne faut pas se tromper de combat. En effet :*

- on peut adhérer à une opération sociale, pragmatique, raisonnable et raisonnée en vue d'améliorer les conditions de vie des plus démunis parmi nos concitoyens;*
- on ne peut, par contre, nullement adhérer à des opérations de caractère « social-angélique » voulues par certains « doux rêveurs », opérations de caractère « social-angélique » du type : « venez chez nous on rase gratis tous les jours ... et ne vous inquiétez pas, d'autres paient pour vous et finalement si vous « dealez » ou commettez quelque autre délit pour arrondir vos pauvres fins de mois, nous sommes ici plutôt tolérants ». A côté de la « manche », il ne faut en effet surtout pas oublier que foisonnent beaucoup de petits trafics et délits en tous genres.*

*Les faux requérants qui viennent chez nous pour raisons économiques évidentes savent déjà mieux que les Suisses de conditions modestes, voire très modestes, où aller immédiatement chercher dès leur arrivée les moyens qui leur font défaut (nos pauvres qui ont pourtant participé à la construction de la richesse de ce pays n'en savent pas autant ...) et l'on veut désormais faire en sorte d'ouvrir la porte à toutes sortes de mafias quémandeuses qui préfèrent tendre la main (sans penser au reste) plutôt que travailler.*

*Je ne parle même pas ici de la perte possible d'attrait touristique de notre ville en cas d'augmentation massive de la mendicité dans nos rues grâce à la politique angélique voulue par certains.*

*Question : après les agressions verbales, lorsque les agressions physiques et autres délits liés à la « manche » augmenteront inévitablement (laissons faire, tout le monde il est beau tout le monde il est gentil), comment se positionnera alors notre merveilleux gouvernement rose-vert angélique ? Interviendra-t-il pour faire modifier rapidement la loi et faire en sorte de revenir à la situation antérieure qui voyait la mendicité interdite ou, au contraire, la population devra-t-elle elle-même faire le ménage ? Quand on voit le scandale grandissant de la circulation des cyclistes sur les trottoirs à Genève (on ne parle même pas ici des stops et des feux totalement inconnus pour la grande majorité des cyclistes) et l'absence de toute réaction de notre gouvernement rose-vert angélique on sait déjà quelle sera la réponse à la dernière question.*

## REPONSE DU CONSEIL D'ETAT

Agissant expressément sur la base de la loi pénale de 1941, le Conseil d'Etat a édicté, le 1<sup>er</sup> novembre 1946, un règlement sur le vagabondage et la mendicité (F 3 25.04; ci-après : le RVM).

Ce texte, inséré dans la partie du recueil systématique genevois consacrée à la police de la rue et autres lieux publics, punit « quiconque erre, sans habitation fixe, sans moyens de subsistance et sans exercer habituellement ni métier ni profession » (vagabondage), « quiconque est trouvé mendiant », et quiconque « envoie mendier des mineurs ou des personnes placées sous son autorité » (mendicité).

Les peines prévues sont l'arrêt et l'amende, ou l'une de ces peines seulement.

La nouvelle loi pénale genevoise de 2006 ne prévoit plus la sanction du vagabondage ou de la mendicité. Elle ne confirme plus que ces domaines ressortiraient à une « matière de police ». Elle supprime par ailleurs, pour se conformer au droit fédéral, la peine des arrêts.

L'exposé des motifs à l'appui de cette nouvelle a expliqué qu'il avait été renoncé à reprendre la division des « dispositions spéciales » de la loi pénale en un chapitre traitant des infractions au droit administratif et au droit de procédure et en un chapitre traitant des contraventions de police. Il a également précisé que la suppression de la liste des matières susceptibles de faire l'objet d'un règlement de police aurait pour seule conséquence juridique de permettre au gouvernement de déterminer un peu plus librement ce qu'est une matière de police, cela sur la base de l'article 125 de la Constitution de la République et canton de Genève, du 24 mai 1847 (A 2 00; Cst-GE).

Appelé à adapter ses règlements à cette nouvelle loi, le Conseil d'Etat doit non seulement procéder à des modifications formelles (remplacer les références anciennes par des nouvelles, supprimer la références aux arrêts), mais encore, comme rappelé, déterminer ce qu'est une « matière de police ». Il doit veiller au surplus à ce que les règlements, une fois modifiés, soient conformes au droit supérieur, et singulièrement à la Constitution fédérale. Il peut enfin, là ou il en a le pouvoir, décider de l'opportunité de certaines dispositions réglementaires.

Le RVM se réfère encore à l'article 37, chiffre 33 de la loi pénale genevoise du 20 septembre 1941, remplacée par la loi du 17 novembre 2006.

La loi de 1941, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1942, en même temps que le code pénal suisse (CP), prévoyait en son chapitre II intitulé « Contraventions de police » un article 37 portant le titre « Pénalités », et un article 38 dénommé « Pouvoir réglementaire du Conseil d'Etat ».

L'article 37 indiquait qu'étaient passibles des arrêts ou de l'amende les contrevenants à une longue liste de lois ou de règlements, et notamment « ceux qui ont contrevenu aux lois et règlements sur le vagabondage et sur la mendicité ».

L'article 38 chargeait notamment le Conseil d'Etat de faire les règlements concernant les matières de police prévues par la loi pénale genevoise.

La référence du RVM à la loi de 1941 ne peut plus subsister et ne peut être remplacée par une référence à la loi nouvelle, car celle-ci ne charge plus le Conseil d'Etat de faire les règlements concernant le vagabondage et la mendicité.

En ce sens, il est bel et bien *dépourvu de base légale*.

Le Conseil d'Etat a expliqué dans son exposé des motifs à l'appui de la nouvelle loi pénale genevoise que les règlements mentionnés à l'article 37 de la loi de 1941 reposaient directement sur l'article 125 de la Constitution genevoise.

L'article 125 Cst-GE a la teneur suivante :

***Art. 125 Règlements de police***

<sup>1</sup> *Le Conseil d'Etat édicte les règlements de police dans les limites fixées par la loi.*

<sup>2</sup> *Il en ordonne et en surveille l'exécution.*

La jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 114 Ia 286, 289) et la doctrine (Andreas AUER, La notion de la loi dans la constitution genevoise, in SJ 1981, p. 297, N° 52) considèrent que cette disposition confère au Conseil d'Etat un large pouvoir normatif indépendant dans les matières de police, la notion de police étant conçue « très largement » (ATF 100 Ia 189, 196). Dit en d'autres mots, l'exécutif bénéficie d'un pouvoir réglementaire de substitution et peut exercer cette compétence sous réserve d'une loi contraire (voir aussi: Blaise KNAPP, Précis de droit administratif, 4<sup>e</sup> éd., p. 68, N° 312).

La notion de police, très large, a englobé, par le passé, pratiquement l'ensemble du droit administratif. Le recueil des règlements de police en vigueur dans le canton de Genève réuni en 1912 par M. Francis ROUMIEUX, greffier à la Cour de Justice, comprend ainsi, notamment, des textes sur l'état civil, les cimetières, la propreté et la salubrité, la tranquillité publique, les bals, le ramonage, les bains publics, la protection des animaux, la conservation des monuments, les fripiers, les canalisations, les poids et mesures, les ventes volontaires aux enchères publiques, la morale publique, les épidémies, la dynamite, la vente des combustibles, les hôtels, auberges, logeurs, cafés, cabarets et cercles, la circulation des vélocipèdes, l'admission des malades à l'Hôpital ou à la Maternité, la sûreté et la circulation sur la voie publique, la chasse et la protection des oiseaux, les forêts, le marché au bétail, les débitants de sel, les incendies, l'inspection des viandes, les chaudières, les auto-taxis, la pêche, le balayage des trottoirs, l'enlèvement de la neige, ou encore l'exploitation des vacheries.

Le vagabondage et la mendicité réglés au niveau correctionnel par le code pénal jusqu'en 1941, et devenus des « contraventions de police » depuis lors, sont sans conteste des domaines dans lesquels peut s'exercer le pouvoir du Conseil d'Etat d'édicter des règlements de police au sens de l'article 125 Cst-GE.

Ils entrent dans le domaine de ce qu'on appelait, au XIX<sup>e</sup> siècle, la « police des pauvres », laquelle avait, à Genève et à cette époque, pour but premier le maintien de la paix et de la sécurité publique (cf. les articles 242 à 248 du code pénal du canton de Genève, du 21 octobre 1874).

Le Conseil d'Etat peut, on l'a vu, se substituer au Grand Conseil là où celui-ci n'a pas légiféré. Ce pouvoir normatif de police étant indépendant du Grand Conseil, le Conseil d'Etat peut, dans les limites du droit supérieur, décider de régler un domaine ou de ne pas ou plus le faire, et, conformément au principe « qui peut le plus peut le moins », ordonner ou non l'exécution de sa réglementation.

Le Conseil d'Etat doit, en particulier, veiller en tout temps à ce que ses règlements de police soient conformes aux droits fondamentaux (cf. par exemple Stefan TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, 2<sup>e</sup> édition, Zurich 1997, ad art. 335, n<sup>o</sup> 3).

Analysé sous cet angle, le RVM apparaît pour le moins problématique.

Il sanctionne, pour utiliser des termes d'aujourd'hui :

1. la personne sans travail, sans domicile fixe, et dépourvue de moyens de subsistance;

2. la personne surprise en train de mendier;
3. la personne qui a envoyé mendier quelqu'un sous son autorité.

La répression des « SDF » (point 1) n'apparaît tout d'abord pas conforme à l'article 8, alinéa 2, de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (RS 101; Cst), selon lequel « nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de sa situation sociale ou de son mode de vie ».

Elle contrevient aussi à l'esprit de l'article 12 Cst, selon lequel « quiconque est dans une situation de détresse et n'est pas en mesure de subvenir à son entretien a le droit d'être aidé et assisté et de recevoir les moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine ».

Elle semble également violer la liberté personnelle sous l'angle de la liberté de mouvement (art. 10, al. 2 Cst).

Le fait de sanctionner la simple mendicité par une amende (point 2) paraît aussi aller à l'encontre du droit d'obtenir de l'aide dans une situation de détresse. Rappelons que la portée de ce droit ne dépend pas des causes de l'indigence ou d'un éventuel comportement répréhensible du requérant (cf. L'interprétation jurisprudentielle du droit d'obtenir de l'aide dans des situations de détresse, Giorgio MALINVERNI, *Liber amicorum Luzius Wildhaber*, 2007, p. 427ss, 433).

Il n'est pas non plus exclu que l'interdiction de la mendicité porte atteinte à la liberté économique (art. 27 Cst), la donation relevant du domaine de la liberté contractuelle.

Dans tous ces cas, les intérêts publics que sont l'ordre, la sécurité, ou encore la tranquillité, ne sont pas affectés par le vagabondage ou la simple mendicité. Ils ne peuvent justifier une atteinte aux droits fondamentaux précités. Au surplus, la mendicité ne constitue pas, dans la règle, un usage accru du domaine public (cf. le Manuel bernois sur les tâches de police des communes, de juin 2006, p. 58, et la jurisprudence citée).

Le souci de « ménager l'attrait touristique » du centre ville ne permet pas davantage de sélectionner ceux qui sont autorisés à le fréquenter.

Au surplus, la mendicité ne constitue pas, dans la règle, un usage accru du domaine public (cf. le Manuel bernois sur les tâches de police des communes, de juin 2006, p. 58, et la jurisprudence citée).

La sanction de la personne qui envoie mendier son enfant (point 3) répond certes à un véritable intérêt public. L'article 5, alinéa 2, lettre a, du règlement sur la surveillance des mineurs, du 25 mai 1945 (J 6 20.04) sanctionne toutefois déjà les parents qui, intentionnellement ou par négligence, n'ont pas empêché un mineur de se livrer à la mendicité ou de vagabonder.

Ces considérations juridiques justifient la suspension de l'application du règlement sur le vagabondage et la mendicité.

Celles-ci visent exclusivement le règlement en question, et non, par exemple, d'autres règlements fondés sur l'article 125 de la Constitution genevoise.

Elles n'entament en rien la volonté du Conseil d'Etat de dénoncer ou de sanctionner fermement les délits ou infractions pouvant être commis par des vagabonds ou des mendiants.

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les députés, à prendre acte de la présente réponse.

#### AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

Le chancelier :  
Robert Hensler

Le président :  
Charles Beer