

Assises de la Grande Région
Colloque “Droit et handicap” 4 juillet 2016

L'approche belge de la personne handicapée : quelles politiques publiques pour un encadre- ment juridique adapté ?

Gaëlle PTAK¹

¹Étudiante au Centre Juridique Franco-Allemand de l'Université de la Sarre

Selon la célèbre formule de Planiol : « Le droit cesse où l'abus commence »². Le droit renvoie ainsi à la norme, au comportement normal. Toute la difficulté réside alors dans la définition de la « normalité », afin de pouvoir appréhender ou corriger au mieux les comportements qui s'en écarteraient. Ce qui est « normal » évolue avec les contextes socio-économiques successifs et les mœurs qui en résultent. Le droit va ainsi constituer un « ensemble de règles qui va venir régir les rapports des membres d'une société »³. En tant que science sociale, tout l'enjeu du droit sera de contribuer à travers son approche particulière à étudier le comportement et les évolutions des groupes humains dans un objectif idéal et permanent de bien-vivre ensemble.

Le handicap, par essence, ne constitue pas ce qui est normal. Il est une « infirmité ou déficience, congénitale ou acquise » ; il est encore un « désavantage souvent naturel, [une] infériorité à supporter » ou même un « désavantage quelconque supporté par un concurrent »⁴. Que ce soit d'un point de vue purement médical ou davantage imagé dans un domaine sportif ou économique, le handicap est vu comme un phénomène qui n'est pas la situation attendue.

Avant d'être juridique, et parfois même avant d'avoir été diagnostiqué comme étant ce qu'il est, le handicap au sens médical est une situation éminemment sociale. L'individu doté d'un attribut susceptible de jeter sur lui le discrédit, s'il ne correspond pas à ce que la société attendait de lui, pourra faire l'objet d'une stigmatisation⁵ et, par là, d'une marginalisation qui l'empêchera de jouir des mêmes droits et avantages qu'autrui.

Ces considérations sont importantes, puisqu'elles vont constituer l'enjeu fondamental de toute politique sociale qu'il conviendra d'adopter face au handicap. Une question essentielle se pose alors pour les décideurs dont fait partie le législateur : ou bien considérer que la personne en situation de

2 PLANIOL M., *Traité élémentaire de Droit civil*, LGDJ, Paris, 1949, p. 521

3 Le Petit Larousse Illustré, 2016

4 Le Petit Larousse Illustré, 2016

5 Théorie du sociologue GOFFMAN E., *Stigmate. Les usages sociaux des handicaps*, 1963

handicap est partie intégrante d'une société qu'il faut transformer dans son ensemble, en prenant notamment des mesures qui concernent toute la population en réorganisant l'école, le travail ou encore la vie en collectivité ; ou bien édicter des lois spécifiques en faveur d'un groupe de personnes considérées comme minoritaires et fragiles qu'il convient de protéger⁶.

Dans cette deuxième approche, le risque est de renforcer la stigmatisation et la marginalisation. Mais si le choix se porte sur la première option, la tâche apparaît être d'une ampleur bien plus grande, puisqu'elle reviendrait à chercher à transformer les mentalités de la société toute entière. Bien que ce soit l'objectif, il s'agit là d'un travail de fond sur le long terme et auquel le droit contribuera nécessairement, mais qui ne correspondrait plus au besoin urgent de prendre des mesures concrètes afin de lutter efficacement contre les problématiques actuelles. Également, d'un point de vue purement matériel et financier, le coût de tels aménagements au sein de tous types de structures serait considérable.

Il s'agit donc d'un problème de taille, auquel se superpose un autre dans le cas particulier de la Belgique : comment bâtir une politique en faveur des personnes en situation de handicap solide et efficace dans un contexte institutionnel aussi complexe ? Un professeur belge de sciences politiques, dans un article publié en 2013, écrivait lui-même d'une manière on ne peut plus éloquente que le système des institutions belges constituait « un beau bazar »⁷. Les compétences sont en effet réparties non seulement entre l'État fédéral et les entités fédérées, mais ces dernières sont également morcelées en régions, communautés et autres communes. Les barrières sont à la fois linguistiques, culturelles et administratives, de sorte que l'articulation de tous les acteurs en faveur d'une politique harmonisée dans l'encadrement des personnes handicapées est d'autant plus difficile à mettre en place.

6 Claude Hamonet, Introduction. De l'infirmité aux situations de handicap. La problématique des personnes handicapées, Presses Universitaires de France « Les personnes en situation de handicap », 2016

7 selon Joël Kotek, professeur en science politique à l'Université Libre de Bruxelles (ULB). Voici quelques clés pour mieux comprendre comment fonctionne la Belgique. <http://www.ouest-france.fr/la-complexite-des-institutions-belges-131878>

Or, la situation est pressante tant la lutte contre les discriminations se fait de plus en vive de la part des justiciables européens et d'ailleurs. En témoignent les mouvements féministes pour lutter contre les discriminations fondées sur le sexe, « LGBT » pour celles fondées sur l'orientation sexuelle et le genre et surtout, dans un contexte de lutte ouverte contre le terrorisme, pour celles fondées sur des considérations raciales ou en raison de croyances particulières⁸. Par l'intermédiaire de médias, les minorités se font de plus en plus audibles, et les hommes d'État de plus en plus bousculer afin que les politiques qu'ils mènent en la matière donnent rapidement des résultats probants.

En juillet 2013, un article de « La Libre.be » allait même jusqu'à implacablement titrer : « La Belgique viole le droit des adultes handicapés »⁹. Le journaliste reprenait en réalité les propres termes du Comité européen des droits sociaux pour en amplifier l'audience et, conséquemment, alourdir la mise à mal de l'État belge et de sa politique en faveur des personnes handicapées. L'organe du Conseil de l'Europe condamnait, dans une décision rendue publique le jour-même, le manque de places d'hébergement et de solutions d'accueil adaptées pour les personnes handicapées lourdement dépendantes. Cette décision faisait suite à une réclamation collective introduite en décembre 2011 par la Fédération internationale des Ligues de droits de l'homme (FIDH) au nom d'une vingtaine d'associations représentatives du secteur du handicap en Belgique.

Également, si l'importance des situations de handicap apparaît chaque jour plus considérable, c'est que l'on se trouve face à une véritable « montée des handicaps »¹⁰. En effet, la considérable augmentation de l'espérance de vie en ce début de XXIème siècle s'accompagne naturellement de situations de handicap croissantes. C'est la conséquence de limitations des aptitudes fonctionnelles, qui se manifeste majoritairement dès la cinquantaine et devient nettement plus marquée à partir de 85 ans. Le groupe des plus âgés est

8 rapport UNIA 2016

9 H. Hannick, « La Belgique viole les droits des handicapés », LaLibre.be, 29 juillet 2013

10 Claude Hamonet, Introduction. De l'infirmité aux situations de handicap. La problématique des personnes handicapées, Presses Universitaires de France « Les personnes en situation de handicap », 2016

qui plus est particulièrement exposé à diverses dégénérescences particulièrement handicapantes, comme peuvent l'être la DMLA ou la maladie d'Alzheimer. De leur côté, les personnes les plus jeunes et se trouvant déjà en situation de handicap voient leur espérance de vie également considérablement s'accroître, nécessitant des prises en charge plus durables. A titre d'exemple, les personnes trisomiques, dans les années 1930, avaient une espérance moyenne de vie estimée à 9 ans, pour actuellement aisément dépasser les 60 ans. Également, le développement des services médicaux d'urgence, les nouvelles technologies appliquées aux lésions des organes vitaux dans les maladies évolutives ont permis des survies qui, auparavant, auraient été inconcevables. Ces personnes voient cependant leurs capacités fonctionnelles particulièrement restreintes, et un suivi adapté est alors également nécessaire.

Les choix fondamentaux dans l'élaboration d'une politique ayant pour objet un sujet aussi houleux et une réalité sociale à ce point complexe nécessitent, pour leur mise en application, un encadrement juridique adapté qu'il appartient aux institutions concernées d'organiser et de faire respecter. Nous nous attacherons donc par la présente étude à faire un état des lieux de l'approche opérée par les pouvoirs publics belges de la personne handicapée.

Notre propre approche sera nécessairement globale. D'une part, le handicap est une problématique de laquelle le droit belge reste encore relativement en retrait, laissant le soin aux institutions et acteurs les plus proches des populations de venir encadrer ce domaine éminemment social, pour coller à la réalité de la diversité, et qui nécessite par là une grande flexibilité qu'un trop fort encadrement législatif ne ferait qu'étouffer. D'autre part, l'objectif n'est pas d'effectuer une énumération exhaustive des lois présentes pour chacune des entités administratives et dans chacun des nombreux domaines touchés, de près ou de loin, par les initiatives opérées en faveur du handicap, afin par la suite d'en analyser les impacts juridiques concrets. Il s'agira en effet bien davantage d'effectuer une réflexion de fond, de comprendre la logique et les facteurs ayant mené à l'encadrement juridique actuel (Partie I), afin de mettre par la suite ces développements face à la réalité de leur application dans un cadre institutionnel aussi complexe (Partie II).

Partie I. L'ancrage d'un encadrement juridique : évolutions et fonctionnement actuel des politiques belges face au handicap

Le handicap n'a commencé à devenir une préoccupation juridique pour la Belgique que dans les années 1960, et la loi relative à la lutte contre les discriminations n'est entrée en vigueur qu'en mars 2003. Il n'est en effet pas toujours allé de soi que la personne en situation de handicap devait effectivement être considérée comme un membre à part entière de la société, et c'est de cette évolution des mentalités comme des législations (Chapitre I), qu'ont résulté la politique et le cadre législatif mis en application aujourd'hui (Chapitre II).

Chapitre 1. L'évolution des politiques publiques belges en matière de handicap

Dans une étude publiée en 2004¹¹, deux chercheurs belges en sciences humaines et sociales ont mis en exergue que les pouvoirs publics étaient passés par trois phases ou « strates » successives de politiques sociales concernant l'accompagnement des personnes en situation de handicap : une première phase d'« aliénation » ou d'exclusion dans une optique de rééducation à l'écart de la société (I), une deuxième phase de protection dans laquelle a véritablement commencé à se développer un cadre juridique en Belgique (II) et enfin, la phase actuelle dans laquelle les pouvoirs publics tentent de rendre les personnes en situation de handicap davantage autonomes, situation que nous aborderons par la suite.

11 Didier Vrancken et Christophe Bartholomé, « L'accompagnement des personnes handicapées en Belgique : un concept au cœur des nouvelles politiques sociales », *Nouvelles pratiques sociales*, vol. 17, n° 1, 2004, p. 98-111.

I. L'exclusion originelle de la personne en situation de handicap et le désintérêt des pouvoirs publics

L'exclusion des personnes handicapées n'est évidemment pas propre à la politique belge des années 1960. Les premières mesures législatives dont nous avons conservé les traces sont majoritairement des mesures d'exclusion, à caractère sacré. Lorsque Moïse rédige les interdits du Lévitique, après son départ d'Égypte, il frappe sévèrement les personnes atteintes de lésions apparentes ou de limitations fonctionnelles, et les exclut de toute fonction sacrée¹². La lèpre est à l'époque un cas d'exclusion légale renforcée : la loi biblique impose des modalités très dures de vie strictement marginale.

Cependant, en parallèle, une autre logique semble également avoir de tous temps existé : le droit à la réparation de la victime infirme. Il s'agit d'un droit très ancien et c'est même sous cet angle que les premiers textes législatifs concernant l'infirmité sont apparus¹³. Cette quête de rétablissement de l'équilibre social lorsqu'il se trouve rompu est renforcée par la loi du Talion : « œil pour œil, dent pour dent ». Cette recherche d'équilibre social par l'équilibre propre de chaque individu qu'il faut dédommager d'un désavantage dont il ferait l'objet est donc une idée motrice ancestrale.

La marginalisation et la compensation pour la réadaptation sociale, deux principes simples et pérennes autour de la personne en situation d'« infirmité », semblent en effet, aujourd'hui encore, constituer l'axe de réflexion de nos politiques contemporaines en la matière.

12 La Bible, Lévitique, nouvelle traduction, Paris- Montréal, Éditions Bayard- Médiaspaul, 2001, note sous Claude Hamonet, Chapitre VI. Droit et handicap, Presses Universitaires de France « Les personnes en situation de handicap », 2016

13 Le plus ancien est le Code d'Hammourabi, roi de Babylone (1792-1750 A.C.), note sous Claude Hamonet, op. cit.

En Belgique, ce sont pendant longtemps des œuvres de bienfaisance qui organisaient l'aide octroyée aux personnes handicapées, et l'accompagnement organisé qui naît dans les années 1970 en Wallonie et à Bruxelles ne relève pas d'une volonté particulière des pouvoirs publics¹⁴. Cette minorité a reçu pour la première fois une allocation entre la Première et la Seconde Guerre mondiale, la Belgique étant encore un État relativement récent. L'on retrouve cette logique de compensation financière, mais celle de l'exclusion également.

En effet, au sortir de la Seconde Guerre mondiale, la situation en Belgique a poussé le législateur à commencer à se pencher sur la question de l'intégration d'un nombre désormais non négligeable de personnes handicapées dans la société. Jusqu'à la deuxième moitié du XX^e siècle, la personne handicapée était considérée comme non spécifique et était placée dans des homes, terme anglais pour désigner des institutions d'accueil spécifiques mises à l'écart et coupées de tout lien avec l'extérieur. Relevant à la fois des politiques de santé, d'hébergement, d'aide sociale, de la justice, les handicapés ont longtemps fait l'objet d'une aide indifférenciée. Ces personnes étaient communément toutes confondues avec la figure unique du fou, voire de la personne indigente¹⁵. Certes concernant la protection à travers l'accueil et l'hébergement, sont créés en 1956 un Fonds spécial d'assistance ainsi qu'un Fonds de soins médico-socio-pédagogiques, appelé aussi « Fonds 81 » en 1967 par arrêté royal. Des instituts spécialisés sont alors eux aussi reconnus et pris en charge par l'État. Est également officiellement créé, en 1963, sous l'impulsion de particuliers réunis en association nationale¹⁶, un fonds de subventions¹⁷ qui permettra de créer des structures accueillant divers services de réadaptation. Mais il n'existait aucune politique précise en matière d'hébergement, ni aucune définition du handicap.

14 BARTHOLOME C. et VRANCKEN D., L'accompagnement, un concept au cœur de l'État social actif. Le cas des pratiques d'accompagnement des personnes handicapées, *Pensées plurielles*, 2005/2, n°10, p. 85-95

15 Didier Vrancken et Christophe Bartholomé, L'accompagnement des personnes handicapées en Belgique : un concept au cœur des nouvelles politiques sociales, *op. cit.*

16 L'Agence nationale d'aide aux personnes handicapées mentales

17 « Fonds National de Reclassement Social des Handicapés » (F.N.R.S.H) ou « Fonds Maron », du nom de son premier fonctionnaire dirigeant

Toutes les évolutions relatives à la vision du handicap s'opéreront en réalité sans immixtion institutionnelle et fondements théoriques, mais par la pratique, et notamment grâce au pivot que constituera la professionnalisation de l'éducateur qui œuvrait dans les homes. Ce dernier s'associera, par le biais de conventions collectives et de négociations syndicales, avec le monde de l'emploi extérieur, ouvrant la porte non seulement de ces maisons spécialisées mais également à un dialogue social annonciateur d'une possible intégration sociétale pour les personnes en situation de handicap.

La diversité des cas et l'intégration de la personne handicapée dans le monde du travail commencent à être prises en considération par les pouvoirs publics sous un angle qui témoigne des mentalités contemporaines : l'on pense d'abord à la façon dont ces personnes pouvaient rendre service à la société, et très loin étaient encore les questions de droit à la culture et à l'information qui font aujourd'hui l'objet d'une attention toute particulière¹⁸.

L'on pourrait souligner ces grands développements opérés en marge de tout cadre juridique spécifique et, plus globalement, de toute intervention étatique. Cela expliquera peut-être le rôle assez retiré de l'État par la suite.

II. Le glissement vers une politique de protection et d'assistance de la personne handicapée

L'État va progressivement développer sa mission de protection auprès de ces couches de population jusque-là exclues de la société, et les nouvelles pratiques feront davantage appel à la régulation publique : c'est le ministère des Affaires et des Politiques de santé publique qui succédera au

18 Voir toute une étude comparative relative à ces « nouveaux » droits des personnes handicapées, en Belgique notamment : sous la direction de VERDUSSEN M., Les droits culturels et sociaux des plus défavorisés, Bruylant, 2009

ministère de la Justice pour une véritable prise en charge et l'amorçage d'une politique d'accompagnement. L'État va étendre ses compétences et multiplier les interventions, très souvent par le truchement d'initiatives privées provenant de la société civile : ce ne sont pas directement les personnes handicapées qui seront visées, mais ces initiatives intermédiaires qu'il organisera, réglementera et continuera de subventionner.

L'Agence nationale d'aide aux personnes handicapées mentales se transforme au moment de la scission de l'État fédéral de 1970 et engendre la même année la loi de la minorité prolongée¹⁹.

Vue comme un véritable progrès à l'époque, touchant au fur et à mesure aussi bien les personnes déficientes mentales que physiques, cette loi prévoyait de perpétuer la personne en situation de handicap dans la minorité et ce, dans tous les domaines. Le curseur de la « norme » pour le législateur était donc ici l'adulte complètement développé et capable, et les personnes en situation de handicap sont considérées comme n'étant jamais pleinement « adultes » au sens juridique. C'est une politique sociale d'assistanat qui voit le jour et dans laquelle se développera l'encadrement juridique.

L'on observe alors que, déjà, la répartition des compétences se morcelle : suite à la communautarisation de certaines matières dont fait partie la politique des personnes handicapées, les matières gérées par la FNRSH seront reprises par un nouvel organisme : le Fonds Communautaire pour l'Intégration Sociale des Personnes Handicapées (FCISPH). Les prestations de réadaptation fonctionnelle ne font pas partie de ce transfert, ayant déjà fait l'objet d'une délégation au profit de I.N.A.M.I. Le FCISPH fonctionnera de 1991 à 1995²⁰.

Un tournant est à nouveau marqué dans l'assistance de la personne en situation de handicap en 1991, lorsqu'est créée l'administration provisoire des

19 Colloque

20 AVIQ

biens²¹. La relation de la personne handicapée avec ses biens est alors envisagée de façon autonome et une protection est mise en place uniquement sur les biens économiques et financiers, permettant ainsi à cette minorité de ne plus être considérée juridiquement comme un enfant, et de gagner en autonomie, mais en autonomie assistée.

III. La politique actuelle d'accompagnement : la recherche de l'intégration par l'incitation à l'autonomie

C'est donc au début des années 1990 que la Belgique entreprend une politique non plus d'assistance, mais d'accompagnement d'une personne qui doit gagner en autonomie.

Le 28 juillet 1992, un premier texte de loi relatif spécifiquement aux services d'accompagnement pour personnes handicapées adultes est publié²², et ces services voient là une possibilité d'aide réciproque avec les pouvoirs publics : en soutenant les initiatives politiques, ils font reconnaître leur pratique et s'assurent un subventionnement permanent pour pouvoir participer à l'instauration d'une certaine cohérence dans le secteur de la recherche d'un cadre public.

Ce décret donne non seulement une première définition du service d'accompagnement, mais il en détermine également les bénéficiaires, soit des personnes âgées de 18 ans accomplis, atteintes d'un handicap physique, mental ou sensoriel.

21 L'intitulé complet de la loi concernant l'administration provisoire de biens est le suivant : « Loi relative à la protection des biens et des personnes totalement ou partiellement incapables d'en assumer la gestion en raison de leur état physique ou mental » (articles 488bis a) à 488bis k) du Code civil)

22 Décret du 28 juillet 1992 relatif aux services d'accompagnement des personnes handicapées adultes

Une redistribution des compétences aura par la suite à nouveau lieu : les accords de Saint-Quentin de juillet 1993 transféreront certaines compétences de la Communauté française vers la Région wallonne, notamment concernant les services d'accompagnement. C'est donc la Région wallonne et, ou particulièrement, son ministre des Affaires sociales et de la Santé, qui constitueront l'interlocuteur principal des personnes intervenant directement auprès de la minorité handicapée, en permettant notamment une bonne application du cadre juridique qui se met en place. C'est donc le gouvernement wallon qui vient prendre l'arrêté du 13 avril 1995 aux fins d'exécuter le décret pris trois années plus tôt.

Le décret de 1992 permet en outre de définir un cadre légal commun à tous ces services d'accompagnement en venant entre autres normer la programmation (un service doit couvrir au moins 50 000 habitants), l'identification des bénéficiaires, le fonctionnement global de ces structures ou encore tout leur aspect financier comme les frais de gestion ou la rémunération du personnel.

L'arrêté d'exécution de 1995 introduit quant à lui deux éléments pour la régulation des services d'accompagnement, qui sont l'instauration d'un cadre administratif commun au secteur ainsi que la mise en place d'un nouveau système de financement.

Le décret comme son arrêté constitueront donc, avec l'administration provisoire des biens, le point de départ d'une véritable recherche d'autonomie dans l'encadrement notamment juridique des personnes en situation de handicap en Belgique.

Nos chercheurs en sciences humaines et sociales²³ en viennent ainsi au constat suivant : si l'origine des politiques publiques doit être recherchée dans un mouvement de contestation à l'égard des structures d'hébergement,

23 BARTHOLOME C. et VRANCKEN D., L'accompagnement (...), op. cit.

il faut insister sur le fait que « leur développement s'est largement appuyé sur l'ouverture progressive qu'a offert le modèle professionnel ».

Cette politique d'intégration sociale par l'emploi, à laquelle s'ajoute l'octroi d'allocations permises par une part de subventions toujours plus grande qui leur est consacrée, facilite largement la reconnaissance d'un statut, ainsi qu'un accès à la citoyenneté sociale.

Il conviendra de noter par ailleurs l'introduction en 1994 d'un article 23 dans le catalogue constitutionnel belge des droits fondamentaux qui consacre autour de la notion de « dignité humaine », bien que tardivement en comparaison des autres Constitutions européennes, une succession de « droits économiques, sociaux et culturels ». Il ne s'agit plus de rationaliser au possible l'intégration de toutes les personnes en situation de handicap vues comme un tout à travers l'emploi, l'éducation et le logement. Il s'agit là bien davantage d'en envisager la pluralité des cas, mais aussi et surtout, leur propre subjectivité, afin de faire participer ces personnes à tous les aspects de la vie en société.

Que ce soit la doctrine²⁴ ou la jurisprudence belge²⁵, la « capacité à changer la vie du groupe au sein duquel [ces droits fondamentaux] sont affirmés s'accroît sans cesse »²⁶ pour une réelle efficacité pratique de ces droits, dont on pouvait à l'origine douter.

24 HACHEZ I., *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, Bruxelles, Brylant, Athènes, Sakkoulas, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2008.

25 Voir la jurisprudence en matière de droit au logement citée par LYS M. et ROMAINVILLE C., « Le droit au logement dans la Constitution belge » in *Le droit au logement : vers la reconnaissance d'un droit fondamental de l'être humain*, Bruxelles, Bruylant, Nemesis, 2009, pp. 21-54

26 FIERENS J., « L'efficacité juridique des droits économiques, sociaux et culturels », in SCHOLSEM J.-C. (dir.), *Le point sur les droits de l'homme*, Université de Liège, Ed. Formation permanente CUP, 2000, pp. 170-171., note sous VERDUSSEN M. (dir.), *Les droits culturels et sociaux des plus défavorisés*, op. cit.

Ainsi, au regard de ce qui nous semble-t-il constituait la dynamique originelle, la logique de l'exclusion s'est progressivement effacée au profit de celle de la compensation. Ce qui a changé, avant l'appréhension de la minorité par le pouvoir, c'est la vision du handicap tout entier. Plutôt que de les considérer en marge de la société, les pouvoirs publics et le droit belge viennent aujourd'hui tenter de favoriser l'intégration de la personne handicapée la plus « naturelle » qui soit, pour en faire un sujet de droit à part entière. La logique contemporaine semble être la suivante : ne plus tenter d'adapter la personne handicapée à tout prix aux membres de la société, mais que la société toute entière s'ajuste à ces personnes qui en font en tout état de cause partie. C'est ce que l'encadrement juridique belge tente, en la matière, de réaliser.

Chapitre 2. Encadrement juridique actuel

La politique belge en faveur des personnes en situation de handicap met donc aujourd'hui l'accent sur l'émancipation et la participation, afin que ces personnes aient accès à tous les secteurs de la société. Si l'approche de la personne en situation de handicap ne peut faire l'objet d'un encadrement juridique trop strict pour prendre en compte toute la diversité des cas que recouvre la notion de handicap, il est nécessaire d'établir des lignes directrices, des objectifs à atteindre. C'est le propre d'une politique publique. Il est donc paradoxalement nécessaire d'objectiver les problèmes afférents, notamment puisque même si les handicaps peuvent être divers, le phénomène est universel.

I. Sources internationales et européennes

La personne en situation de handicap a toujours fait l'objet d'un traitement spécial par le pouvoir en place et les faiseurs de normes, que ce soit, nous l'avons vu, pour l'exclure de la société ou pour tenter de l'y inclure. Il s'agit d'une préoccupation universelle et intemporelle. Ce n'était donc qu'une question de temps avant qu'une organisation internationale n'envisage une approche la plus uniformisée possible : la personne handicapée ne fait pas partie d'un programme d'intégration que chacun des pays envisage en fonction des moyens qu'il est prêt à mettre dans sa politique ; il s'agit d'une réalité et non de maux propres à nos contemporains et à certaines sociétés. Dans l'idée, les personnes en situation de handicap ne devraient même pas faire l'objet d'une politique spécifique. La refonte de la société pour l'intégration de ces personnes dépasse les nations.

Il n'est donc pas surprenant que ce soit une organisation internationale qui exerce le plus grand impact en droit interne.

A. La convention internationale relative aux droits des personnes handicapées de l'Organisation des Nations Unies

Tout commence en décembre 1982, lorsque l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies décrète une décennie (1983-1993) de la personne handicapée. Les retombées seront minimes, mais l'impact ne sera que différé et la symbolique déjà grande. Si les textes remarquables qui ont été produits sont restés longtemps méconnus voire ignorés, ils restent d'actualité et finiront par trouver leur audience.

Le 13 décembre 2006, l'assemblée des Nations Unies adopte la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (« CDPH » ci-après). Elle sera ouverte aux pays le 30 mars 2007.

Cet instrument des droits de l'homme comporte une dimension sociale considérable. Elle proclame la liberté ainsi que la protection des personnes en situation de handicap, rappelant que toutes les personnes, sans distinction,

doivent bénéficier des droits et libertés fondamentaux, et vient préciser la façon dont toutes les catégories de ces droits s'appliquent aux personnes en situation de handicap. Elle précise les domaines où des adaptations permettent à ces personnes d'exercer vraiment leurs droits, ainsi que les domaines où ces droits ne sont pas respectés et où il convient de renforcer leur protection. A ce titre, la convention ne fait pas que déclamer de grands principes, de grands idéaux abstraits, mais prend également en considération la réalité sociale favorisant un réel impact pratique et donnant une véritable marche à suivre aux pays signataires.

Les principes généraux sont notamment le respect de la dignité intrinsèque, de l'autonomie individuelle, y compris la liberté de faire ses propres choix, et de l'indépendance des personnes, la non-discrimination, qui aura un impact considérable en Belgique, ou encore l'accessibilité, l'égalité des chances et la participation et l'intégration pleines et effectives à la société.

Concernant le droit interne, c'est le 2 juillet 2009 que les Nations Unies actent la ratification de la Convention internationale par l'État belge. Selon l'article 4 § 5 de la Convention, toutes les dispositions s'appliquent sans limitation ni exception aucune, à toutes les unités constitutives de l'État fédératif.

Le 30 avril 2009, le Gouvernement wallon promulgue deux décrets portant assentiment non seulement de la Convention, mais également du protocole facultatif, et décide même de la création d'un groupe de travail « inter-cabinet ».

Un apport de taille dans la façon d'aborder la question du handicap est également la définition qui est donnée de la notion : « Par personne handicapée, on entend des personnes qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres »²⁷. Le handicap n'est plus présenté comme un élément purement médical, propre à la personne.

27 Article 1, § 2 ; également, Préambule, point e) de la Convention des Nations Unies relative aux Droits des Personnes Handicapées (CDPH)

Cette définition témoigne d'un grand bond dans le changement des mentalités, puisqu'elle met en exergue le rôle joué par le cadre de vie et l'organisation sociale, du fait de contraintes incompatibles avec les capacités d'une partie croissante de la population. Cette définition met en avant l'approche qui semble aujourd'hui s'imposer, en Europe à tout le moins, selon laquelle c'est la société, considérée comme un tout, qui doit s'ajuster à la réalité de ses composantes, et non plus l'inverse.

La Convention ne crée pas de nouveaux droits mais rappelle les droits fondamentaux communs à tous les hommes et surtout, elle prend en compte les besoins spécifiques des personnes handicapées en matière entre autres d'éducation, de santé ou encore d'emploi, et les États membres s'engagent à respecter ces mises en place ou à en accélérer le processus²⁸.

Elle crée donc des obligations pour les États parties, parmi lesquelles se dessinent trois niveaux : le premier est celui imposant aux États de respecter la personne handicapée en s'abstenant d'interférer avec les droits de cette dernière. L'État signataire doit également protéger ces personnes en prenant des mesures pour empêcher les acteurs ne relevant pas des pouvoirs publics d'interférer avec leurs droits. Enfin, l'État doit garantir aux personnes en situation de handicap la pleine réalisation de leurs droits en adoptant des mesures notamment législatives, administratives, judiciaires, budgétaires ou encore de promotion à cette fin.

Mais ces obligations n'en seraient pas réellement s'il n'existait aucun contrôle ou suivi réel ; pour un véritable impact, il faut que la Convention ait un effet contraignant en interne. Que la Belgique soit également partie au protocole facultatif concernant la Convention signifie justement qu'elle reconnaît la compétence du Comité des droits des personnes handicapées pour « recevoir et examiner les communications présentées par des particuliers ou groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou groupes de par-

28 Articles 4 et 5 CDPH

ticuliers relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation par cet État partie des dispositions de la Convention »²⁹.

En juillet 2011 est publié le premier rapport périodique de la Belgique relatif à la mise en œuvre de la convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées, auquel l'organisation répondra en 2014.

B. Les sources européennes

1. Principaux textes fondateurs

La politique européenne s'oriente également vers le refus de toute discrimination après avoir été longtemps axée sur la reconnaissance et la protection des droits des personnes handicapées. Le changement d'orientation est amorcé par le Traité d'Amsterdam de 1997, qui contient explicitement une clause de non-discrimination en raison du handicap pour la première fois. Il ne s'agit plus seulement de promouvoir des droits mais également de défendre leur exercice, preuve que la reconnaissance s'inscrit de plus en plus dans les mœurs.

La Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne du 7 décembre 2000 interdit toute discrimination fondée sur le handicap en son article 21. Elle reconnaît également le droit des personnes handicapées à l'autonomie, mais aussi à l'intégration sociale et professionnelle et à la participation à la vie de la communauté³⁰.

Les mesures que les États membres mettent en place afin de respecter la Charte doivent permettre aux personnes en situation de handicap de mener une vie normale en étant intégrées socialement au même titre que n'importe quel autre citoyen.

29 Article 1-1, Protocole facultatif de la CDPH

30 Article 26 Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne

Le Traité de Lisbonne de 2009³¹ vient attribuer à la Charte la même valeur juridique qu'aux traités³².

Afin que les droits des personnes handicapées soient encore renforcés et davantage harmonisés, l'UE ratifie elle-même, le 5 janvier 2011, la CDPH.

L'importance de ce texte et de son impact sur les pays de l'Union européenne dont fait partie la Belgique est encore accrue : c'est le premier traité global sur les droits de l'homme à être ratifié par l'UE dans son ensemble. La vigilance quant à son respect est encore renforcée.

2. Le Plan d'action pour les personnes handicapées du Conseil de l'Europe

Le Plan d'action du Conseil de l'Europe court de 2006 à 2015. Il s'agissait d'un instrument pratique pour parvenir à la pleine participation des personnes handicapées à la société, et qui avait pour objectif l'intégration, à terme, des questions relatives au handicap dans tous les domaines d'action des Etats membres.

Introduit par la déclaration de Saint-Pétersbourg de 2006, il tient compte des grands domaines de la vie des personnes handicapées en présentant jusqu'à quinze lignes d'action sur différents sujets. Cette approche met une fois de plus en avant les capacités des personnes handicapées et non leurs « désavantages », dans un souci d'intégration active à la société dans tous les domaines qui la composent. La Belgique, dans ce cadre, a dû évaluer dans un premier temps les politiques en vigueur et les principes fondamentaux dont elles s'inspirent afin d'identifier les domaines où la politique nationale pouvait encore progresser. A partir de cette évaluation, la Belgique devait élaborer des stratégies qui lui permettraient ensuite de conformer progressivement ses politiques aux recommandations et principes fondamentaux du plan d'action dans la mesure de ses ressources, notamment

31 Entré en vigueur le 1er décembre 2009

32 Article 6 du traité de l'Union Européenne

financières.

3. Emploi : le cadre général de la directive de 2000

La directive 2000/78/CE a pour objectif d'aider les personnes handicapées à s'intégrer et à s'épanouir sur le marché du travail en incitant les États membres à respecter un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en la matière, grâce notamment à l'introduction dans les législations nationales du concept concret d' « aménagement raisonnable »³³ : sous peine de sanction, les employeurs belges sont ainsi tenus d'adapter le plus possible le lieu de travail aux personnes handicapées.

II. Les fondements en en droit interne

Le droit interne et, plus globalement, la politique menée par les pouvoirs publics belges ont donc été influencés et évoluent encore aujourd'hui fortement sous l'influence des politiques internationales et européennes.

Le droit interne ne possède pas de loi spécifique au handicap, le but étant de laisser le plus de marge de manœuvre aux initiatives associatives et plus généralement aux acteurs les plus proches des mécanismes concrets d'intégration possible, toujours dans cette **logique d'accompagnement autonomisant**.

Mais des principes généraux se doivent également d'exister à l'échelle nationale pour justement guider ces acteurs, et c'est logiquement que nous les retrouvons au sein de la Constitution belge.

A. La Constitution

33

Ce sont les articles 10 et 11 de la Constitution belge qui établissent l'égalité des personnes handicapées et la protection contre la discrimination. L'article 10 prévoit notamment, depuis février 2002, que le traitement indifférencié des femmes et des hommes en situation de handicap de manière explicite. Concernant les enfants, c'est l'article 22 bis, paragraphe 4, qui dispose que l'intérêt de l'enfant soit considéré comme primordial pour toute décision qui le concerne. Aucune distinction n'est prévue entre les enfants, qu'ils présentent ou non un handicap (loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse).

L'article 23 de la Constitution belge souligne le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine, et renvoie donc implicitement au principe de non-discrimination des personnes en situation de handicap en la matière et en raison de celui-ci. En complément, l'article 20 de la Convention européenne des droits de l'homme, d'application directe en droit belge, garantit le droit à la vie.

Également, nul ne peut être privé de sa liberté par le simple fait d'un handicap ou d'un problème de performance. La privation de liberté n'est en effet envisageable que dans le cas où la personne a commis un crime ou une infraction. Ces éléments sont abordés par l'article 12 de la Constitution³⁴.

En vertu de l'article 22 de la Constitution, que la CEDH vient également compléter par son article 12, toute personne, qu'elle soit handicapée ou non, a le droit au respect de sa privée et familiale. A ce titre, la personne en situation de handicap se voit garantir le droit de se marier et de fonder une famille.

Finalement, la Constitution garantit également l'accès à l'enseignement pour tous.

34 La liberté individuelle est garantie. Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit. Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivée du juge, qui doit être signifiée au moment de l'arrestation, ou au plus tard, dans les vingt-quatre heures).

Le fait qu'à chaque fois, même lorsqu'il s'agit de textes avec des principes généraux, ces derniers prévoient des mesures concrètes, démontre bien le caractère social et changeant, mais avec des principes fondamentaux universels, de la matière et, corrélativement, que les mesures, pour rester flexibles mais contraignantes, doivent être prévues au plus haut de la hiérarchie des normes.

B. Le contexte législatif : les lois anti-discrimination

Sous l'impulsion de l'ONU et de la réglementation européenne, la Belgique a mis en place une législation antidiscriminatoire, selon laquelle les pratiques d'emploi constituent un aspect d'une politique globale qui reconnaît les droits civils des personnes handicapées. Le but est de ne plus voir la personne en situation de handicap à travers les désavantages que ce dernier lui apporte, mais à travers ce qu'elle est capable de faire en tant que membre à part entière de la société, tout aussi compétent et productif que les autres. A ce titre, le handicap et ses désavantages sont traités sous une base de droits civils et d'égalité des chances. La discrimination est considérée comme l'explication de base de l'exclusion et du bas niveau d'insertion des personnes handicapées sur le marché du travail³⁵.

Les pays européens manquaient d'une législation générale sur le handicap, finalement configurée à l'origine sur le modèle de l'assistance sociale. En effet, ce n'était pas la discrimination qui était considérée comme le problème principal que subissent les personnes handicapées. Si aujourd'hui l'on considère que c'est l'environnement qui leur est hostile, l'on parlait

35 http://www2.univ-paris8.fr/ingenierie-cognition/master-handi/liens/rapport_gallo/profr/rapport/legislation_politique_handicape.html

alors plus volontiers du principe que les difficultés venaient davantage de la nature du handicap, qu'elles étaient propres à la personne qui en était titulaire.

C'est ainsi que la législation fédérale anti-discrimination a subi une profonde réforme en 2003 avec l'adoption de la loi anti-discrimination du 25 février 2003, complétant la loi antiracisme de 1981 ainsi que la « loi sur le genre » de 1999, et la protection contre les discriminations a ainsi été étendue à d'autres critères, dont le handicap. Le législateur a choisi de conserver des lois distinctes afin de correspondre à la réalité sociale, mais le désir d'empêcher la marginalisation des minorités leur est commun à toutes : en dépit de la nouvelle loi anti-discrimination du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination telles que le handicap, les trois législations sont harmonisées dans leurs concepts, leurs champs d'application matériels, les dispositions civiles et procédurales et surtout le volet pénal.

L'approche civile, avec notamment la possibilité d'intenter une action en cessation, a constitué une innovation très importante.

L'interdiction de discriminer concerne tant la discrimination directe qu'indirecte et concerne, plus spécifiquement en matière de handicap, également le refus de procéder à des aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée.

La discrimination peut être directe, c'est-à-dire qu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre sur la base de son handicap et ne l'aurait pas été dans une situation comparable, à moins que cette distinction ne puisse être justifiée conformément aux dispositions de la loi.

Lorsqu'elle est indirecte, la discrimination se manifeste par une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutres, susceptibles d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par leur handicap, à moins, toujours, que cette distinction ne soit justifiable conformément aux dispositions de la loi.

Le refus de procéder à des aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée est fondé sur l'article 5 de la directive européenne 2000/78/CE et on entend par ces aménagements des mesures appropriées qui sont prises dans une situation concrète en fonction du besoin pour permettre à une personne handicapée d'accéder, de participer et d'évoluer dans les domaines auxquels la loi est applicable, à moins que ces mesures ne constituent une charge disproportionnée pour la personne qui doit les prendre. Lorsque cette charge est compensée de manière suffisante par les mesures existantes dans le cadre de la politique menée en faveur des personnes handicapées, elle ne peut pas être considérée comme disproportionnée.

Enfin, cette loi condamne les délits et discours de haine sur la base du handicap. Des infractions peuvent en effet donner lieu à aggravation de la peine si l'un de leurs mobiles est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard de la victime en raison de son handicap. Également, concernant le discours, le principe est celui de la liberté d'expression consacré à l'article 10 de la CEDH, mais certains propos, lorsqu'ils incitent délibérément à la discrimination, à la haine, la ségrégation ou la violence envers les personnes en situation de handicap sont punissables.

C. Nouveau statut de protection pour les personnes incapables

Dans la lignée de la signature et de la ratification par la Belgique de la Convention des Nations Unies relative aux Droits des Personnes Handica-

pées, une nouvelle loi réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine a été votée.

Le 1er juin 2014, la Belgique a simplifié le statut des personnes incapables. Il n'existe désormais plus qu'un seul statut global de protection, tendant toujours davantage vers l'objectif d'autonomisation de la personne handicapée : on part du principe que les personnes vulnérables doivent pouvoir, autant que possible, exercer elles-mêmes leurs droits.

Les régimes de minorité prolongée, de tutelle, de conseil judiciaire et d'administration provisoire sont remplacés par deux systèmes visant à conserver, autant que possible, les droits des personnes vulnérables : la protection extrajudiciaire et la protection judiciaire.

Le mandat extrajudiciaire est un contrat signé entre la personne handicapée, ou mandant, et son futur représentant, ou mandataire, et qui porte uniquement sur les biens de la personne à protéger.

Le mandat peut concerner l'ensemble ou une partie des biens. La personne concernée peut même décider de la date à laquelle le mandat prendra effet. Le mandat est alors enregistré auprès d'un notaire ou du greffe de la Justice de Paix du lieu de résidence de la personne à protéger.

Le régime de la protection judiciaire est envisagé dès que l'incapacité totale ou partielle, temporaire ou définitive, est établie, ou que la personne vulnérable a conscience qu'elle ne peut plus gérer ses actes.

La loi de 2013 permet en outre à toute personne majeure de déposer une déclaration de préférence quant au nom de la personne de confiance et/ou de l'administrateur souhaité si une mesure judiciaire doit être prononcée.

C'est au juge de paix que reviendra le choix définitif et l'administrateur devra rendre des comptes et à la personne protégée, et au juge de paix.

La loi permet de modeler l'accompagnement sur-mesure, afin d'individualiser la prise en charge à l'envi.

La nouvelle loi permet donc une approche très personnalisée des mesures de protection des personnes handicapées majeures. Elle promet en outre la dignité humaine en préservant le pouvoir décisionnel de la personne dans la mesure de ses capacités. Elle se veut notamment plus humaine et inclusive, en reconnaissant le rôle privilégié de l'entourage ainsi que du réseau de soutien.

Par conséquent, il s'agira, sur le plan théorique, d'une **politique d'accompagnement autonomisant**, avec une société qui fera l'objet des mêmes efforts que devront fournir les personnes en situation en handicap, afin que chacun s'ajuste à l'autre dans un objectif idéal/vers lequel tendre de cohésion sociale.

Cependant, en pratique, des obstacles qui vont au-delà du coût financier d'une politique d'une telle ampleur existent ...

Partie II. La mise en application de la politique belge face au handicap

Chapitre 1. La complexité institutionnelle comme caractéristique belge : un manque de cohérence annoncé dans l'application de la politique sociale

I. Répartition complexe des compétences et multiplicité des intervenants

Depuis 1993, la Belgique est un État fédéral avec des communautés et des régions. Chaque niveau de pouvoir dispose de compétences dans certaines matières et la politique à l'égard des personnes handicapées relève de différentes instances.

Les quatre niveaux de compétences sont donc l'autorité fédérale, les communautés, les régions et les communes.

L'État fédéral possède des compétences résiduelles en matière de handicap telles que la sécurité sociale, concernant notamment les allocations, les accidents du travail, les maladies professionnelles ou encore l'assurance invalidité. Chacun de ces trois derniers domaines sont gérés par des institutions spécifiques différentes : l'assurance invalidité par l'Institut national d'assurance maladie invalidité, les accidents du travail par le Fonds des accidents du travail et les maladies professionnelles par le Fonds des maladies professionnelles. Le régime des allocations est à part et n'est géré par aucun organisme spécifique, mais par la Direction générale des personnes handicapées elle-même.

Les communautés flamande, française et germanophone s'occupent des matières personnalisables comme l'enseignement, la formation professionnelle et les soins aux personnes handicapées. La communauté française a cependant cédé ses compétences en la matière à la Région wallonne.

Si quatre institutions assument la majorité des compétences dans le domaine de la politique en faveur des personnes handicapées³⁶, bien d'autres instances sont concernées³⁷, les pouvoirs publics ayant laissé, en sus de

36 « Vlaams Agentschap voor Sociale Integratie van personen met een handicap » pour la Flandre, l'Agence wallonne pour l'intégration des personnes handicapées, le « Service Personne Handicapée Autonomie recherchée – Service Phare » et le « Dienststelle für Personen mit Behinderung » pour la communauté germanophone

37 bas de page : autres administrations concernées
https://www.aviq.be/handicap/AWIPH/handicap_Belgique/autres_administrations/index.html

leurs propres fragmentations, les groupements civils et autres associations s'organiser comme elles le souhaitaient, notamment dans la Région de Bruxelles-Capitale.

La politique flamande en faveur des personnes handicapées est principalement menée par la VAPH, puisqu'elle s'occupe à tout le moins de l'assistance aux personnes handicapées, mais elle s'inscrit également depuis 2010 dans le cadre de la politique d'égalité des chances. Cette politique développe une approche verticale et transversale du handicap et de l'accessibilité, ce qui ne clarifie pas nécessairement ses fonctions.

Les personnes et les organisations qui les représentent sont impliquées et représentées de manière structurelle dans la politique des personnes handicapées à travers des organes d'avis propres à l'entité fédérale, à la Flandre, la Région wallonne, la Communauté française et la Communauté germanophone.

Les communes constituent une sorte d'intermédiaire administratif puisque les personnes handicapées introduisent les demandes qu'elles adressent à la Direction Générale Personnes handicapées pour divers services.

Enfin, dans son article 33 §2, la CDPH des Nations Unies imposait aux États membres de mettre en place un dispositif pour promouvoir, protéger et surveiller la mise en œuvre de la Convention. Il s'agit en Belgique du Centre interfédéral pour l'égalité des chances. Il est donc une fois de plus question d'un organisme qui agira indépendamment de toutes les autres instances publiques ou non et autres organismes représentants des personnes handicapées. Ce « mécanisme indépendant » assure, entre autres missions, le traitement des plaintes individuelles, la médiation ou encore l'aide juridique.

Dans son avis du 16 novembre 2000, le Conseil d'État rappela que le législateur fédéral ne pouvait pas édicter de règles qui imposeraient des conditions aux communautés et aux régions pour l'exercice des compétences qui leurs sont conférées par la Constitution et la loi spéciale. Et ce, même si ces conditions résultaient de l'existence de normes juridiques supérieures (comme les traités européens). À ce niveau, le Conseil d'État soulignait que si l'Autorité fédérale ne pouvait pas interdire les discriminations dans les nombreuses matières communautaires ou régionales (par exemples la politique des handicapés, la formation professionnelle, l'aide à la jeunesse etc.),

une telle interdiction pouvait résulter des compétences de l'État fédéral en matière de droit civil, de droit commercial, de droit du travail ou de droit pénal³⁸.

Il est ainsi paradoxal que les politiques internationale et européenne tentent une harmonisation certaine en matière de handicap, dans un souci d'égalité universelle de traitement des personnes vulnérables, et que la Belgique elle-même sous l'impulsion supra-étatique vienne simplifier sa politique de lutte contre les discriminations qu'elle jugeait trop complexe, pour en réalité morceler à ce point l'application de sa politique en faveur des personnes handicapées.

Le problème n'est d'ailleurs pas simplement dans la mise en pratique : il l'est également dans les textes concernant la définition de la notion substantielle sur laquelle se fonde toute cette politique.

II. L'absence de définition unique de la notion fondamentale de handicap

La loi belge elle-même ne donne aucune définition du handicap. Il existe davantage un concept à plusieurs facettes, qui diffèrent selon les critères utilisés.

La loi du 27 février 1987 concernant les allocations aux handicapés établit une distinction dans la notion de handicap en fonction de l'allocation attribuée.

Les instances relatives à chacune des régions ont elles-mêmes leurs définitions du handicap :

38 C. Sägerser, Le loi anti-discrimination, Courrier hebdomadaire, CRISP, n°1887-1888, 2005

Le décret flamand du 7 mai 2004 relatif à la création de la VAPH et le décret du 10 juillet 2008 portant sur le cadre de la politique flamande de l'égalité des chances et de traitement, donne la définition suivante du handicap : « Tout problème important et de longue durée de participation d'une personne dû à l'interférence entre des troubles de fonctionnement de nature mentale, psychique, ou sensorielle, à des limitations dans l'exécution d'activités et à des facteurs personnels et externes ».

C'est le décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées qui, en Région wallonne, définit le handicap en ces termes : « (...) est considérée comme handicapée toute personne mineure ou majeure présentant une limitation importante de ses capacités d'intégration sociale ou professionnelle suite à une altération de ses facultés mentales, sensorielles ou physiques, qui engendre la nécessité d'une intervention de la société ».

Le décret du 19 juin 1990 portant création de l'instance germanophone, la DPB, dispose que le handicap constitue « des troubles physiques, psychiques, mentaux ou sensoriels durables qui, au regard des différentes barrières, empêchent la pleine, efficace et égale participation dans la société ».

Enfin, l'article 1 (6) du décret du 22 octobre 2009 de la Commission Communautaire Française définit le handicap comme étant « le désavantage social résultant d'une déficience ou d'une incapacité qui limite ou empêche la réalisation d'un rôle habituel par rapport à l'âge, au sexe, aux facteurs sociaux et culturels ».

L'on remarque d'emblée qu'en fonction du contexte spatio-temporel, le handicap étant une notion très particulière aux mœurs et mentalités qui influent sur la politique à mener, les définitions sont très différentes et ne mettent pas l'accent sur les mêmes caractéristiques. Même si l'esprit de la politique, qu'il soit international, européen ou belge, est aujourd'hui celui de l'accompagnement le plus individualisé possible, il est essentiel que les fondements substantiels qui en sont à l'origine soient communs à tous : c'est la prise en charge qui doit être personnalisée, pas la façon d'envisager la réalité du handicap, au risque d'observer des dérives.

Ainsi, si la politique anti-discrimination fait l'objet d'une loi fédérale, son application selon la définition du handicap que s'en font les entités qui

composent l'État belge ne pourra être uniforme sur tout le territoire, problème directement issu de cette caractéristique belge qu'est la fragmentation politique et législative.

Des problématiques actuelles viennent s'ajouter à ces problèmes de fond.

Chapitre 2. Conséquences de la politique belge face au handicap : les problématiques actuelles

I. Les recommandations de l'ONU

En vertu de la CDPH, chaque État partie est tenu de présenter un rapport initial global au Comité des droits des personnes handicapées deux ans après l'entrée en vigueur de la Convention dans l'État. La Belgique ayant ratifié la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées en 2009, elle a présenté son premier rapport périodique sur la mise en œuvre de la Convention fin juillet 2011³⁹.

Le 1er octobre 2014, les Nations Unies ont fait part d'une série de recommandations en réponse à ce rapport initial⁴⁰.

Le Comité salue tout d'abord l'accélération du processus législatif en la matière s'agissant notamment des années 2013 et 2014, ainsi que l'engagement dans l'amélioration de la vie des personnes handicapées des régions et communautés. Notamment, le réseau de « référents handicap » spécialisés et désignés au sein des administrations et cabinets ministériels au niveau fédéral afin de centraliser pour pallier la fragmentation est félicité.

39 <http://www.socialsecurity.fgov.be/docs/fr/publicaties/uncrpd/uncrpd-rapport-be-fr.PDF>

40 <http://socialsecurity.fgov.be/docs/fr/publicaties/uncrpd/uncrpd-aanbeveling-180914-fr.pdf>

Cependant, le morcellement belge est également relevé.

Concernant les obligations et principes généraux de la Belgique, le comité recommande notamment à l'État d'initier un processus d'harmonisation pour adapter toute sa législation nationale aux obligations de la Convention. En outre, il prie la Belgique d'intervenir très rapidement afin que l'approche de la personne en situation de handicap soit davantage en accord avec les droits de l'homme et qu'elle ne soit plus uniquement axée sur le handicap dans son sens médical. Autrement dit, alors même que les définitions sont diverses, c'est l'approche la plus objective possible qui est mise en application, peut-être dans un souci d'uniformisation nationale. Ce n'est cependant pas ce que le mouvement européen en faveur des personnes en situation de handicap préconisait.

Concernant les droits spécifiques relatifs à l'égalité et à la non-discrimination, le Comité recommande que la structure de recours de la loi belge pour la lutte contre la discrimination soit revue, afin que les plaignants puissent recourir à des injonctions et recevoir des dommages lorsque leurs plaintes pour discrimination ont été prouvées lors de procédures judiciaires. Le Comité demande que la Belgique renforce instamment sa protection contre la discrimination, en formant notamment des fonctionnaires à tous les niveaux.

Ainsi, le Comité met en avant que, certes, les textes se multiplient et un cadre juridique est véritablement mis en place ; cependant, en pratique, des mesures font défaut et la prise en charge réelle manque de cohésion et de l'humanisation portée par les politiques qui transcendent les législations nationales.

Il faut relativiser ce constat cependant, puisque la loi venant harmoniser, simplifier et individualiser le statut de protection de la personne en situation de handicap a depuis été adoptée il y a tout juste un peu plus de deux ans, et s'annonce, au moins en théorie, conforme aux attentes des Nations Unies et du Conseil de l'Europe.

Mais un phénomène beaucoup plus concret fait actuellement l'objet d'une vraie polémique, et témoignerait tout de même d'une meilleure prise en

charge des personnes en situation de handicap en Belgique que dans d'autres pays européens, notamment la France, qui suivent cette même approche d'accompagnement individualisé et de lutte contre les discriminations.

II. L'exil des personnes handicapées françaises vers la Belgique : une politique sociale belge qui fonctionne malgré tout

Depuis quelques années, on observe un véritable exil des personnes en situation de handicap françaises, qui viennent chercher de l'aide au sein de structures d'accueil wallonnes spécialisées⁴¹. Le phénomène est d'ailleurs tellement courant qu'un guide pratique a été créé afin d'expliquer les démarches administratives aux familles françaises afin qu'elles puissent faire héberger leurs enfants au sein des institutions belges dédiées⁴².

Le 22 janvier 2016, un plan de prévention et d'arrêt des départs non souhaités de personnes handicapées vers la Belgique a été décidé⁴³. L'instruction à laquelle la circulaire en question fait suite a pour objet de décrire le processus permettant de limiter ces départs lorsqu'ils ne sont pas souhaités par les usagers et les familles vers les établissements sociaux et médico-sociaux (ESMS) wallons. La circulaire précise qu'elle s'appuiera notamment sur le

41 Un reportage consacré : <http://france3-regions.francetvinfo.fr/nord-pas-de-calais/handicapes-francais-pris-en-charge-en-belgique-peut-mettre-fin-l-exil-834113.html>, et autres articles : <http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2015/10/19/01016-20151019ARTFIG00003-l-exil-des-handicapes-francais-en-belgique-denonce-dans-un-livre-noir.php> ; http://www.liberation.fr/france/2015/10/27/handicap-vers-la-fin-de-l-exil-force-en-belgique_1409266

42 http://www.autisme-france.fr/offres/doc_inline_src/577/Guide%2BPH%2BfranE7aises%2Ben%2BBelgique.pdf

43 Lien : http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2016/01/cir_40496.pdf

dispositif d'orientation idéale et le plan d'accompagnement global pour mettre en œuvre ce plan.

En octobre 2015, la secrétaire d'État française Ségolène Neuville avait en effet annoncé que la sécurité sociale ne financerait plus de nouveaux départs de citoyens vers des établissements étrangers, faute de place. S'il semble qu'il s'agisse d'un problème franco-français à l'origine, le transfert de ces personnes vers la Belgique pourrait également devenir un problème belge, les services concernés devenant surchargés et leur qualité pouvant s'amoindrir.

En particulier, des mesures pourraient également être prises du côté belge afin de limiter ces entrées et d'empêcher la politique actuellement en place de donner les résultats qualitatifs escomptés à la CDPH dans son prochain rapport attendu en 2019. En effet, le reproche fait était essentiellement celui d'un manque d'harmonie sur tout le pays de la politique administrée, mais également d'un manque d'individualisation de la prise en charge. Cependant, si l'effectif continue d'augmenter en Région wallonne, les différences dans l'accompagnement risquent d'augmenter avec ceux pratiqués dans les autres régions, et la personnalisation de la prise en charge risque de ne plus être possible afin de véritablement pouvoir s'occuper de tous. L'on reviendrait à cette approche purement médicale de la personne en situation de handicap.

Conclusion : Aujourd'hui, la politique est celle de l'accessibilité en tant que concept large, qui inclut également le droit à l'information et le droit à la culture, comme tout autre membre de la société. En prenant en considération cet aspect de la vie des personnes handicapées, nous sommes passés d'une politique où il était nécessaire d'assister dans la réadaptation, de « normaliser » ces personnes au possible, afin qu'elles puissent avoir une vie proche de celles des personnes en possession totale de toutes leurs facultés physiques et mentales, à une politique prenant davantage ces personnes en compte comme étant des membres à part entière de notre société. C'est donc à cette dernière de s'ajuster à la « minorité », et non plus à la personne handicapée de s'adapter aux personnes non handicapées. Il ne s'agit plus d'assister, mais d'accompagner une certaine prise d'autonomie. C'est, en soi, l'objectif de la lutte contre les discriminations aujourd'hui

menée. Paradoxalement cependant, c'est admettre que ces personnes ont davantage besoin d'aide que les membres de la société qui n'entrent pas dans ces cases minoritaires, ce qui contribue toujours à une stigmatisation certaine. Que ce soit pour en dénoncer certains avantages, qu'on leur octroie dans un souci de pallier le potentiel discrédit que leur attribut particulier est susceptible de leur faire subir selon la formule de Goffman, ou que ce soit pour précisément lutter pour que ce discrédit n'existe même plus en puissance, la personne en situation de handicap reste une personnes particulière.

La politique de lutte contre les discriminations est d'actualité, mais la race, le genre, le sexe, l'orientation sexuelle et les croyances semblent privilégiés par les médias. Des initiatives en faveur des handicapés seraient opportunes, notamment alors que la France et l'Allemagne, tandem phare des politiques européennes, entrent dans une période électorale.

L'on pourrait penser que la politique de lutte contre les discriminations liées au handicap s'efface derrière ces autres combats d'actualité (racisme, LGBT, féminisme...). Il ne faut toutefois pas oublier que le droit est également une affaire d'opportunité et par là, de politique. Mais si la lutte contre les discriminations prend également en compte le handicap, au même titre que ces autres critères, et que des mesures sont prises dans un souci politique d'égalité et d'apaisement des tensions, les personnes handicapées en bénéficient a priori tout autant. Ou les mesures prises sont-elles spécifiques à ces problèmes actuels ?