



Assemblée générale

Distr.
GÉNÉRALE

A/HRC/10/48
26 janvier 2009

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME
Dixième session
Point 2 de l'ordre du jour

**RAPPORT ANNUEL DU HAUT-COMMISSAIRE DES NATIONS UNIES AUX
DROITS DE L'HOMME ET RAPPORTS DU HAUT-COMMISSARIAT
ET DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL**

**Étude thématique visant à faire mieux connaître et comprendre la Convention
relative aux droits des personnes handicapées établie
par le Haut-Commissariat^{* **}**

* Les notes de bas de page sont présentées dans la langue originale uniquement.

** Soumission tardive.

Résumé

La présente étude porte sur les mesures juridiques nécessaires à la ratification et à la mise en œuvre effective de la Convention relative aux droits des personnes handicapées.

Le chapitre premier clarifie les mesures que les États doivent prendre, aux niveaux national et international, pour la ratification de la Convention, en mettant en relief les questions clés à examiner en ce qui concerne les réserves et les déclarations formulées en relation avec la Convention. Le chapitre II identifie les mesures que doivent prendre les États pour donner effet à la Convention dans l'ordre juridique interne et indique les domaines dans lesquels l'adoption d'une législation, ou des modifications de la législation existante, pourraient être nécessaires pour se conformer à la Convention. Il est fourni des exemples concernant l'égalité et la non-discrimination, l'accessibilité, la capacité juridique, la liberté et la sécurité, l'autonomie de vie, l'éducation, et le travail et l'emploi. Le chapitre III examine les caractéristiques essentielles du système d'application et de suivi au niveau national envisagé par la Convention et met en relief les domaines dans lesquels l'adoption d'une législation, ou des modifications de la législation existante, pourraient être requises. Le chapitre IV présente des conclusions et recommandations en vue de la ratification et de la mise en œuvre effective de la Convention relative aux droits des personnes handicapées.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
Introduction	1 – 3	4
I. MESURES JURIDIQUES NÉCESSAIRES À LA RATIFICATION	4 – 20	4
A. Mesures au niveau international nécessaires à la ratification	7 – 12	5
B. Mesures au niveau national nécessaires à la ratification	13 – 17	6
C. Réserves et déclarations interprétatives	18 – 20	7
II. MESURES JURIDIQUES NÉCESSAIRES À LA MISE EN ŒUVRE	21 – 58	8
A. L’incorporation de la Convention dans le système juridique des États parties	22 – 24	8
B. La place de la Convention dans le système juridique des États parties	25 – 27	10
C. Obligations juridiques générales.....	28 – 29	10
D. Mesures nécessaires à la mise en œuvre.....	30 – 31	11
E. Le contenu des mesures législatives	32 – 56	12
F. Mesures judiciaires	57 – 58	19
III. MESURES JURIDIQUES NÉCESSAIRES À LA MISE EN ŒUVRE AU NIVEAU NATIONAL	59 – 67	20
A. Centres de liaison et mécanismes de coordination au niveau gouvernemental	60 – 63	20
B. Dispositif de suivi au niveau national.....	64 – 67	21
IV. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS.....	68 – 76	22

Introduction

1. Le présent rapport est soumis en application de la résolution 7/9 du Conseil des droits de l'homme, intitulée «Droits fondamentaux des personnes handicapées». Dans cette résolution, le Conseil des droits de l'homme a décidé de tenir tous les ans un débat interactif sur les droits des personnes handicapées. Le Conseil a décidé, en outre, que le premier de ces débats devrait avoir lieu à sa dixième session, l'accent étant mis sur «les principales mesures juridiques nécessaires à la ratification et à la mise en œuvre effective de la Convention, notamment en ce qui concerne l'égalité et la non-discrimination».
2. À l'appui de ce débat, le Conseil a prié le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) «de réaliser une étude thématique visant à faire mieux connaître et comprendre la Convention relative aux droits des personnes handicapées, en insistant sur les principales mesures juridiques nécessaires à la ratification et à la mise en œuvre effective de la Convention, telles que les mesures ayant trait à l'égalité et à la non-discrimination, en consultation avec les États, les organisations de la société civile, notamment les organisations de personnes handicapées, et les institutions nationales des droits de l'homme...».
3. Pour réaliser l'étude thématique, le HCDH a demandé aux diverses parties prenantes, y compris les États, les organisations intergouvernementales, les institutions nationales des droits de l'homme et les organisations non gouvernementales, notamment les organisations de personnes handicapées, de lui présenter des communications écrites. Le HCDH a aussi organisé le 24 octobre 2008 à Genève une journée de consultation à participation non limitée sur le thème de l'étude, et il a participé à des réunions d'experts ou autres pertinentes. Les conclusions et recommandations qui se sont dégagées de ce processus consultatif ont servi à la présente étude¹.

I. MESURES JURIDIQUES NÉCESSAIRES À LA RATIFICATION

4. À la date de la soumission du présent rapport, 46 États étaient parties à la Convention relative aux droits des personnes handicapées et 27 étaient parties à son protocole facultatif, tandis que 138 pays et 81 pays, respectivement, étaient signataires de ces instruments². La Convention relative aux droits des personnes handicapées est le premier instrument international relatif aux droits de l'homme qui prévoit la possibilité pour les organisations d'intégration régionale, et pas uniquement pour les États, de devenir parties à la Convention, et son article 44 régit cette faculté. La Communauté européenne est signataire de la Convention.

¹ Information and contributions submitted for the study are available on the website of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR) at: <http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/HRCResolution79.htm>.

² Information on the status of the Convention and its Optional Protocol is available at: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/15.htm>.

5. La Convention a non seulement été négociée dans un délai plus bref que toute autre convention relative aux droits de l'homme dans l'histoire du droit international, mais en outre elle a bénéficié d'une ratification rapide par les États, le processus de ratification n'ayant été plus rapide que pour la Convention relative aux droits de l'enfant³.

6. Les États ayant ratifié la Convention relative aux droits des personnes handicapées et son protocole facultatif doivent prendre des mesures aux niveaux à la fois international et national.

A. Mesures au niveau international nécessaires à la ratification

7. Au niveau international, l'État qui entend devenir partie à la Convention et à son protocole facultatif doit exprimer son consentement à être lié par le traité sous l'une des formes prescrites par la Convention. L'article 43 dispose que le consentement à être lié peut être exprimé par un acte de ratification, d'adhésion ou de confirmation.

8. Le processus de ratification consiste dans le dépôt de l'instrument de ratification⁴ exécuté au niveau national par l'État auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui est le dépositaire de la Convention conformément à l'article 41. L'expression du consentement à être lié par la ratification est un processus en deux étapes, puisqu'il exige la signature de la Convention par l'État avant le dépôt de l'instrument de ratification. L'acte de signature ne rend pas un État partie au traité, mais l'État signataire doit s'abstenir d'actes qui priveraient le traité de son objet et de son but⁵. Avec le dépôt de l'acte de ratification, en revanche, l'«État établit sur le plan international son consentement à être lié par [la Convention]»⁶.

9. L'adhésion consiste dans le dépôt d'un instrument d'adhésion auprès du dépositaire et elle a le même effet juridique que la ratification; à la différence de celle-ci, toutefois, elle ne doit pas obligatoirement être précédée par la signature. Le terme «confirmation» est utilisé comme équivalent du terme «ratification» quand une organisation internationale exprime son consentement à être liée par un traité⁷.

³ The Convention on the Rights of Child was adopted by the General Assembly on 20 November 1989 and entered into force on 02 September 1990, after the deposit of its 20th ratification.

⁴ "Instrument" means a document signed by the Head of State, Head of Government or Minister of Foreign Affairs which unambiguously conveys the intent of the Government on behalf of the state to consider itself bound by the Convention (and its Optional Protocol if it is the case).

⁵ Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT), art. 18.

⁶ VCLT, article 2. para. 1(b).

⁷ *Treaty Reference Guide*, United Nations Office of Legal affairs, 1999, available at: <http://untreaty.un.org/ola-internet/Assistance/guide.pdf>.

10. Un État peut décider de ratifier à la fois la Convention et son protocole facultatif, ou uniquement la Convention. Cette intention doit être reflétée dans l'instrument exécuté et déposé par l'État.

11. La ratification au niveau international ne doit pas être confondue avec la ratification au niveau national, à laquelle l'État peut être tenu de procéder conformément à ses dispositions et à sa pratique constitutionnelles propres avant d'exprimer son consentement à être lié au niveau international. La ratification au niveau national n'établit pas l'intention de l'État d'être lié juridiquement au niveau international, et les procédures requises au niveau international doivent également être accomplies à cet effet⁸.

12. Dès lors que l'État ou une autre entité pouvant être partie à un traité a exprimé son consentement à être lié par la Convention par un acte de ratification, d'adhésion ou de confirmation, et que le traité est entré en vigueur pour cet État particulier (dans le cas de la Convention relative aux droits des personnes handicapées, le trentième jour suivant le dépôt de l'instrument)⁹, l'État ou l'entité devient partie à la Convention¹⁰. À ce stade, l'État ou l'entité est lié par les dispositions du traité selon le droit international.

B. Mesures au niveau national nécessaires à la ratification

13. Le droit et la pratique constitutionnels réglementent les divers aspects du processus qui se déroule au niveau national avant la ratification ou l'adhésion au niveau international. Indépendamment des spécificités de chaque pays, il existe pour la ratification au niveau national deux processus possibles, qui sont définis par le rôle joué par la branche législative du gouvernement.

14. Dans les pays de droit civil, la ratification se fait à travers l'approbation du traité par le législatif. Après le vote d'approbation, l'acte de ratification est transmis à l'exécutif en vue de sa promulgation, de sa publication et de son dépôt auprès du dépositaire du traité. De nombreux États parties à la Convention qui ont présenté des contributions pour l'étude, par exemple l'Argentine, le Chili, la Croatie, l'Équateur, l'Espagne, la Hongrie, le Mali, le Niger et le Panama, ont ratifié la Convention par une loi du Parlement; le Mexique l'a ratifiée par approbation par l'une de ses chambres législatives. Dans la plupart des pays avec une tradition de *common law* ainsi que dans d'autres systèmes juridiques, la ratification de la Convention s'est faite par décision de l'exécutif, et lorsque le Parlement a été associé au processus c'était à titre consultatif. Au Bangladesh, en Nouvelle-Zélande et en Thaïlande, par exemple, la Convention a été ratifiée par décision de l'exécutif.

15. Indépendamment des différences entre les deux processus, et des particularités des systèmes nationaux, les processus nationaux de ratification offrent d'importantes opportunités de mieux faire connaître et comprendre le traité en question.

⁸ Ibid.

⁹ Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD), article 45, para. 2.

¹⁰ VCLT, article 2, para. 1(g).

16. Premièrement, les États qui envisagent la ratification doivent vérifier si leurs lois et leurs politiques sont en conformité avec la Convention. Il est indiqué dans plusieurs des communications présentées aux fins de l'étude que la ratification est précédée par ce processus, dont la portée et le niveau de détail semblent varier beaucoup selon les pays¹¹. Il est intéressant de noter que dans certains États il est procédé à une analyse sous l'angle de l'intérêt national¹², afin de préciser par exemple les raisons de devenir partie à un traité donné, les conséquences qui en résulteront en termes d'obligations et de coûts liés à la ratification de la Convention et les questions de mise en œuvre connexes, processus au cours duquel la législation existante est identifiée et analysée pour vérifier qu'elle est conforme. Cette analyse sous l'angle de l'intérêt national fait partie du processus interne en vue de la ratification. Nous verrons dans le chapitre suivant que tout examen préalable à la ratification devrait s'inscrire dans un processus s'étendant aussi à la phase de mise en œuvre et prévoyant l'examen de la législation existante et en projet.

17. Deuxièmement, l'expérience des États parties qui ont procédé à des consultations adéquates avant la ratification montre qu'il y a eu un impact positif sur la mise en œuvre de la Convention. Les consultations en question devraient se dérouler au niveau des départements et des organismes gouvernementaux, ainsi qu'au niveau des États et des territoires, selon le cas. Ces consultations devraient faire mieux comprendre la Convention, permettre de vérifier la conformité des lois, des politiques et des programmes avec la Convention et faire apparaître les domaines qu'il convient d'améliorer. Les acteurs non gouvernementaux et en particulier les organisations de la société civile et les organisations de personnes handicapées devraient aussi participer à ces consultations nationales. La participation et l'intégration pleine et effective à la société des personnes handicapées est un principe général de la Convention¹³, qui prévoit spécifiquement aussi l'obligation pour les États de consulter étroitement et de faire activement participer ces personnes à l'élaboration et à la mise en œuvre des politiques qui les concernent¹⁴. Il ressortait des renseignements communiqués qu'il importait de traduire officiellement et de diffuser largement la Convention dans les langues nationales, de lancer publiquement le processus de ratification, d'établir un plan indiquant les échéances et les possibilités de consultation et de le rendre public, et d'inviter les organisations de la société civile et les organisations de personnes handicapées à présenter leurs vues sur les opportunités, les conséquences et les défis liés à la ratification. La nécessité d'aider les organisations de personnes handicapées à participer aux consultations, y compris sur le plan financier, méritait aussi d'être prise en compte avec attention. Les conclusions des analyses sous l'angle de l'intérêt national effectuées par les pouvoirs publics devraient être rendues publiques.

C. Réserves et déclarations interprétatives

18. Certains États qui ont ratifié la Convention relative aux droits des personnes handicapées ont cherché à ajuster l'application du traité au moyen de déclarations interprétatives ou de

¹¹ Such as for example in the submissions of Nepal, New Zealand, Niger, Romania and Slovakia.

¹² Also referred to as *informes* or *dossiers*.

¹³ CRPD, art. 3.

¹⁴ CRPD, art. 4 (3).

réerves. Aux termes du paragraphe 1 d) de l'article 2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, le terme «réserve» s'entend d'«une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État quand il signe, ratifie, accepte ou approuve un traité ou y adhère, par laquelle il vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet État». Et l'article 46 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées autorise les Parties à émettre des réserves à condition que celles-ci ne soient pas «incompatibles avec l'objet et le but de la ... Convention».

19. À ce jour, El Salvador, Malte, Maurice et la Pologne ont émis des réserves concernant la Convention et plusieurs États ont fait des «déclarations» concernant la Convention. Il convient de noter que la taxonomie choisie par les États pour qualifier les vues qu'ils formulent de «réserves» ou de «déclarations» n'a pas d'effet juridique, et que la nature de l'exception est déterminée uniquement par sa teneur conformément à l'article 2 de la Convention de Vienne. Au moment de la rédaction du présent rapport, seule la réserve émise par El Salvador avait suscité une objection formelle du Gouvernement autrichien pour son «libellé général et vague»¹⁵.

20. Les États qui envisagent de faire des déclarations ou des réserves visant la Convention devraient tenir compte du fait que les organes conventionnels ont eu pour pratique de considérer que les réserves amoindrissaient la portée de la protection conférée par les traités¹⁶. Les organes conventionnels s'attachaient donc systématiquement, à travers leurs mécanismes respectifs, à restreindre la portée des réserves existantes, et ils encourageaient les États parties à les retirer¹⁷. Le Comité pour les droits des personnes handicapées se penchera lui aussi sans doute sur la question des réserves et des déclarations faites par les États parties visant la Convention, dans le cadre de l'examen périodique des rapports des États parties conformément à l'article 35 de la Convention.

II. MESURES JURIDIQUES NÉCESSAIRES À LA MISE EN ŒUVRE

21. En ratifiant la Convention relative aux droits des personnes handicapées, les États s'engagent selon le droit international à la mettre en œuvre. La mise en œuvre est le processus par lequel les États parties assurent la réalisation dans leur juridiction de tous les droits consacrés dans un traité donné.

A. L'incorporation de la Convention dans le système juridique des États parties

22. Il ne faut pas supposer que dès lors que la Convention est entrée en vigueur pour un État, elle fait automatiquement partie de son droit interne. En ce qui concerne le statut des traités dans l'ordre juridique interne il existe deux grands systèmes, sur la base desquels les pays sont dits «monistes» ou «dualistes». Ces deux systèmes se définissent par la prévalence des théories

¹⁵ See footnote 2 above.

¹⁶ HRI/MC/2005/5, para. 7.

¹⁷ Ibid., para. 45.

moniste ou dualiste, respectivement, pour déterminer la relation entre le droit international et le droit interne¹⁸.

23. Dans certains États parties à la Convention, par exemple l'Argentine, le Chili, le Costa Rica, la Croatie, l'Espagne, la Hongrie, le Mali, le Niger, le Qatar et la Slovaquie, les dispositions de la Convention ont un effet juridique direct sur le cadre juridique national et sont en principe directement applicables, y compris dans les tribunaux. Dans ces États, les accords internationaux auxquels l'État est partie sont incorporés dans le droit interne par la ratification de l'accord international (système moniste). Dans les systèmes juridiques dualistes, en revanche, le système juridique national et le système juridique international sont considérés comme deux sphères juridiques séparées. Dans ces pays-là, les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme auxquels l'État est partie sont sans effet, en tant que tels, dans le système juridique interne et une législation nationale doit être adoptée pour incorporer le traité dans l'ordre juridique interne. Si certains États parties ont apporté des amendements à la législation existante pour se mettre en conformité avec la Convention, il semble que les mesures prises jusqu'à présent ne permettent pas de donner directement effet à la Convention dans son entier dans l'ordre juridique interne¹⁹.

24. Les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ont souvent recommandé l'incorporation du traité dans l'ordre juridique interne pour que tout le potentiel du traité puisse être réalisé. Le Comité des droits de l'homme par exemple, tout en notant que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne fait pas expressément obligation aux États parties d'incorporer le Pacte, a exprimé cependant l'avis «que les droits garantis par le Pacte sont susceptibles d'être mieux protégés dans les États où le Pacte fait partie de l'ordre juridique interne automatiquement ou par voie d'incorporation expresse» et il a invité les États parties à envisager cette incorporation²⁰. Des vues similaires ont été exprimées par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels: «les normes internationales contraignantes relatives aux droits de l'homme devraient s'appliquer directement et immédiatement dans le cadre du système juridique interne» et «même si le Pacte n'oblige pas formellement les États à incorporer ses dispositions dans la législation interne, une telle démarche est souhaitable»²¹. Les vues exprimées dans ces observations générales sont souvent réitérées lors de l'examen des rapports périodiques des États parties et figurent parmi les recommandations formulées dans les observations finales²².

¹⁸ See A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice* (Cambridge University Press, 2006), pp. 146 and 150.

¹⁹ Full incorporation or transformation takes place by the adoption of an act to which the Convention is attached as a schedule.

²⁰ Human Rights Committee, general comment No. 31 (2004) on the Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, para. 13.

²¹ Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), general comment No. 9 (1998) on the domestic application of the Covenant, para. 8.

²² See for example CCPR/C/IRL/CO/3, para. 6, or E/C.12/ALB/CO/1, paras. 15, 41 and 44.

B. La place de la Convention dans le système juridique des États parties

25. Selon les informations fournies, dans les États où la Convention est directement applicable, il lui a été assigné des niveaux différents dans la hiérarchie des lois nationales. Le Costa Rica, par exemple, reconnaît à la Convention un rang supraconstitutionnel, qui lui donne la primauté sur la Constitution dans les domaines où la Convention reconnaît des droits ou prévoit une protection plus étendue. En Argentine, le Parlement a été saisi d'un projet de loi pour la reconnaissance de la Convention au niveau constitutionnel, comme les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. En outre, dans plusieurs pays comme la Croatie, le Mali, le Mexique et le Niger, les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme auxquels l'État est partie sont considérés comme supérieurs aux lois nationales.

26. Les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme se sont souvent penchés sur la question de la place de ces traités dans la hiérarchie juridique interne, en demandant que le niveau reconnu au traité soit clarifié. La reconnaissance par les États du statut constitutionnel des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme a toujours été saluée. Le Comité des droits de l'homme a noté expressément que la primauté de ces instruments sur les normes constitutionnelles elles-mêmes «découl[ait] directement du principe énoncé à l'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, aux termes duquel un État partie "ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité"». Le Comité a ajouté que ce même principe «jou[ait] afin d'empêcher que les États parties invoquent les dispositions de leur droit constitutionnel ou d'autres aspects de leur droit interne pour justifier le fait qu'ils n'ont pas exécuté les obligations découlant du [traité]»²³.

27. Les réserves émises par les États qui ne reconnaissent pas la primauté de la Convention en cas de conflit entre la Convention et les lois constitutionnelles ou nationales pourraient soulever des problèmes de compatibilité avec l'article 27 de la Convention de Vienne.

C. Obligations juridiques générales

28. L'article 4 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées définit la portée des obligations juridiques générales assumées par les États parties. Il oblige les États «à garantir et à promouvoir le plein exercice de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales de toutes les personnes handicapées sans discrimination d'aucune sorte fondée sur le handicap» et établit le cadre général dans lequel les droits énoncés dans la Convention doivent être promus et protégés. Les États doivent «s'abstenir de tout acte et de toute pratique incompatible» avec la Convention et «adopter toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la ... Convention». Les organes conventionnels chargés de veiller à l'application d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ont précisé que les mesures appropriées pour s'acquitter des obligations en matière de droits de l'homme pouvaient comprendre des mesures législatives, judiciaires, administratives, éducatives, financières et sociales²⁴.

²³ Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 4.

²⁴ Ibid. or CESCR, general comment No. 3 (1990) on the nature of States parties' obligations (art. 2, para. 1 of the Covenant).

29. En exigeant des États qu'ils donnent effet à leurs obligations en adoptant «toutes mesures appropriées»²⁵, la Convention relative aux droits des personnes handicapées prévoit une stratégie de mise en œuvre globale et flexible qui permet de prendre en compte les particularités juridiques de chaque État, notamment le statut du traité dans l'ordre juridique interne, ainsi que d'autres considérations pertinentes. Même avec cette flexibilité, les moyens utilisés pour donner effet à la Convention doivent être appropriés dans le sens qu'ils produisent des résultats qui aident l'État partie à s'acquitter pleinement de ses obligations. En tout état de cause, conformément au paragraphe 3 de l'article 4 les États doivent consulter étroitement et faire activement participer les personnes handicapées, par l'intermédiaire des organisations qui les représentent, à l'élaboration et à la mise en œuvre des lois et des politiques adoptées aux fins de l'application de la Convention.

D. Mesures nécessaires à la mise en œuvre

30. Selon un principe fondamental du droit international, l'État partie à un traité international doit faire en sorte que son propre droit interne soit compatible avec ce qu'exige le traité²⁶. Cela signifie que, sauf dans les rares cas où les droits et principes établis dans la Convention sont déjà protégés par le droit interne, les États parties sont tenus, dès lors qu'ils ont ratifié la Convention, d'apporter les modifications appropriées à leurs lois de manière à les mettre en conformité avec la Convention²⁷. Cette obligation s'applique aussi aux États où la Convention fait partie du droit interne, car «l'incorporation en elle-même ne dispense pas de l'obligation de faire en sorte que toute la législation interne applicable, y compris le droit local ou coutumier le cas échéant, soit mise en conformité avec la Convention»²⁸ et également aux États où la Convention a un statut équivalent ou supérieur à celui des dispositions constitutionnelles. Par voie de conséquence, le paragraphe 1 b) de l'article 4 de la Convention oblige les États parties à «prendre toutes mesures appropriées, y compris des mesures législatives, pour modifier, abroger ou abolir les lois, règlements, coutumes et pratiques qui sont source de discrimination envers les personnes handicapées». Pour mettre en œuvre comme il convient la Convention, une des premières mesures nécessaires pour les États consiste à procéder à un examen complet de la législation et des politiques nationales. À maintes reprises, les organes conventionnels ont expressément recommandé aux États parties d'entreprendre cet examen²⁹ avec sérieux et «d'examiner

²⁵ CRPD, art. 4, para. 1 (a).

²⁶ See for example United Nations Department of Economic and Social Affairs, OHCHR and the Inter-Parliamentary Union, *From Exclusion to Equality: Realizing the Rights of Persons with Disabilities* (Geneva, 2007), available at: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training14en.pdf>.

²⁷ Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 13.

²⁸ See Committee on the Rights of the Child, general comment No. 5 (2003) on general measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6), para. 20.

²⁹ See for example CEDAW/C/NIC/CO/6, para. 8 and CCPR/C/79/Add.21, para. 18.

la Convention non seulement article par article mais aussi globalement pour tenir compte de l'interdépendance et de l'indivisibilité des droits de l'homme»³⁰.

31. Il ressort des informations fournies pour la présente étude que de nombreux États parties à la Convention et signataires de celle-ci ont entrepris un examen interne de leur législation pour vérifier qu'elle était conforme, mais la portée et le niveau de détail de l'examen semblent varier beaucoup d'un pays à l'autre. Si dans quelques rares États parties cet examen a abouti à ce jour à l'adoption ou à la modification d'une législation, il faut souligner que compte tenu de la portée de la Convention l'examen devrait être exhaustif et s'étendre à des domaines de la loi allant au-delà de la portée traditionnelle de la législation sur le handicap³¹. Certains pays qui suivent de bonnes pratiques ont passé en revue leur législation civile et pénale, y compris les lois concernant l'accessibilité, les élections, l'immigration et la citoyenneté, l'administration de la justice, la détention et les prisons, les assurances, l'éducation, l'emploi, la santé, la santé mentale et l'évaluation et le traitement d'office, la tutelle et la personnalité juridique et les règlements en matière de protection sociale et de pensions, par exemple³². La participation des organisations de la société civile et en particulier des organisations de personnes handicapées à cet examen est imposée par la Convention. Dans certains cas, les organisations de la société civile ont expressément fait savoir qu'elles étaient préoccupées par l'inaction de l'État partie dans le domaine de la réforme juridique.

E. Le contenu des mesures législatives

32. Le mandat confié au HCDH par le Conseil des droits de l'homme dans la résolution 7/9 prévoit qu'il sera insisté, dans l'étude, sur les mesures juridiques ayant notamment trait à l'égalité et à la non-discrimination afin de «faire mieux connaître et comprendre la Convention relative aux droits des personnes handicapées».

33. Dans tous les cas, il convient de noter que la Convention énonce les obligations des États parties en relation avec les droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux. Si la Convention ne reconnaît pas de droit fondamental nouveau aux personnes handicapées, elle clarifie l'application des droits existants à la situation spécifique de ces personnes.

34. Les sections qui suivent développent un certain nombre de dispositions de la Convention, afin de mettre en relief les mesures juridiques qui peuvent être nécessaires dans les domaines pertinents pour être en conformité avec la Convention. Comme il n'est pas possible de couvrir tous les articles de manière exhaustive, les dispositions retenues doivent être considérées comme

³⁰ Committee on the Rights of the Child, general comment No. 5, para. 18.

³¹ By referring to the traditional scope of disability-related legislation, reference is made to legislation based on a medical understanding of disability and primarily focusing on areas of health, prevention of disability, rehabilitation and social welfare.

³² See for example the Treaty National Interest Analysis conducted by Australia, available at: www.austlii.edu.au/au/other/dfat/nia/2008/18.html; or the one conducted by New Zealand, available at: <http://www.odi.govt.nz/documents/convention/2008-06-24-national-interest-analysis.doc>.

des exemples illustrant les réformes qu'exige la Convention. Les dispositions en question ont été choisies sur la base des contributions à l'étude présentées par les États, les institutions nationales des droits de l'homme, les organisations de la société civile et les organisations de personnes handicapées dans le cadre du processus de consultation en vue de l'étude. Les recommandations de réforme juridique formulées doivent être lues à la lumière du paragraphe 4 de l'article 4 de la Convention, qui dit clairement que la Convention ne porte pas atteinte et ne se substitue pas aux dispositions plus favorables en matière de protection qui peuvent figurer dans la législation nationale.

1. Définition du handicap

35. La Convention prend en compte la situation des personnes qui présentent des incapacités dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à l'exercice de leurs droits fondamentaux. En concevant le handicap comme un phénomène social, la Convention s'adresse aux personnes qui présentent diverses formes d'incapacités (physiques, sensorielles, mentales ou intellectuelles) et elle prend en compte les diverses barrières (juridiques, physiques, comportementales ou autres) qui peuvent les empêcher de jouir de leurs droits fondamentaux. La Convention précise qu'on entend par personnes handicapées «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»³³.

36. Il est essentiel pour la mise en œuvre pleine et effective de la Convention que les définitions du handicap dans la législation nationale reflètent une conception du handicap considéré comme un phénomène social. Cela implique le rejet des définitions de nature médicale établies en fonction des types de handicaps, ou des définitions fondées sur la notion d'activités de la vie quotidienne, dans lesquelles l'incapacité d'entreprendre ces activités est liée au handicap. En outre, la législation nationale sur le handicap doit protéger sans équivoque toutes les personnes handicapées, y compris celles qui présentent un handicap mental ou intellectuel.

2. Égalité et non-discrimination

37. L'égalité et la non-discrimination sont les principes primordiaux sur lesquels repose la Convention dans son ensemble. Il est fait référence à l'égalité et à la non-discrimination à maintes reprises et dans diverses parties de la Convention, notamment dans le préambule³⁴ et dans les dispositions concernant l'objet³⁵, les principes généraux³⁶ et les obligations générales³⁷ des États. L'article 5 reconnaît le droit de toutes les personnes à l'égalité devant la loi et en vertu de celle-ci, ainsi que le droit sans discrimination à l'égale protection et à l'égal bénéfice de la loi.

³³ CRPD, art. 1.

³⁴ CRPD, préambular paras. (a), (b), (c), (e), (f), (h), (p), (r) and (x).

³⁵ CRPD, art. 1.

³⁶ CRPD, art. 3.

³⁷ CRPD, art. 4.

Le paragraphe 2 de l'article 5 établit l'obligation pour les États parties d'interdire toutes les discriminations fondées sur le handicap. Conformément à l'article 2 de la Convention, on entend par discrimination fondée sur le handicap «toute distinction, exclusion ou restriction fondée sur le handicap qui a pour objet ou pour effet de compromettre ou réduire à néant la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, sur la base de l'égalité avec les autres de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social, culturel, civil ou autres ... y compris le refus d'aménagement raisonnable». Il est dit aussi dans l'article 2 de la Convention qu'on entend par aménagement raisonnable «les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou indue», et ce principe doit être considéré comme concourant à l'égalité avec les autres³⁸. La Convention précise aussi que les mesures spécifiques qui sont nécessaires pour promouvoir l'égalité ne constituent pas une discrimination.

38. Les clauses de vaste portée de l'article 5 doivent être lues en parallèle avec les mesures spécifiques pour la non-discrimination et l'égalité en relation avec les divers droits établis dans la Convention, par exemple concernant le mariage, la famille, la fonction parentale et les relations personnelles (art. 23), l'éducation (art. 24), la santé (art. 25), l'emploi (art. 27), le niveau de vie et la protection sociale (art. 28) et la participation à la vie politique et à la vie publique (art. 29).

39. Pour la mise en œuvre effective du droit à l'égalité et à la non-discrimination, il est nécessaire en premier lieu d'inclure dans la législation une garantie générale de l'égalité et de l'interdiction de la discrimination fondée sur le handicap, qui s'applique à tous les acteurs publics et privés opérant dans un pays donné. Cette garantie s'étendra à toutes les formes de discrimination fondée sur le handicap et elle ne doit pas être limitée aux pratiques discriminatoires envers les personnes handicapées, ce qui signifie que les personnes non handicapées ont elles aussi droit à la protection prévue à l'article 5³⁹: on peut penser par exemple au cas d'un parent qui s'occupe d'un enfant handicapé et qui est victime de discrimination dans l'emploi à cause de la situation de cet enfant. Deuxièmement, la législation doit assurer à ces personnes des aménagements raisonnables, dont la nature obligatoire doit être clairement établie. Par exemple, l'obligation concernant les aménagements raisonnables impose à une entité publique ou privée l'obligation d'apporter les modifications ou ajustements qui sont nécessaires à la personne handicapée en matière d'éducation, de transports, d'emploi ou d'accès à la justice, afin d'assurer à l'intéressée un accès à l'égalité avec les autres au service ou à l'activité. Il est recommandé que l'obligation d'aménagement soit formulée sous une forme ouverte, afin d'éviter toute exclusion de la protection, et que les critères utilisés pour évaluer si la demande d'aménagement est raisonnable soient communiqués⁴⁰. Troisièmement, la législation sur l'égalité

³⁸ See for reference background conference document prepared by the Department for Economic and Social Affairs, "The concept of reasonable accommodation in selected national disability legislation" (A/AC.265/2006/CRP.1), available at: www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7bkgrndra.htm.

³⁹ Sometimes referred to as "discrimination by association", as in the jurisprudence of the European Court of Justice.

⁴⁰ Factors might include, for example, the size and resources of the entity involved and the cost of the required accommodation versus the expected impact.

devrait prévoir l'adoption des mesures positives qui sont nécessaires pour promouvoir l'égalité de facto des personnes handicapées. Les mesures en question peuvent être soit temporaires soit permanentes, et elles ne constituent pas une discrimination.

40. La Convention n'exprime pas de préférence quant au type précis de législation qui donnera effet au droit des personnes handicapées à l'égalité et à la non-discrimination. Les États choisissent librement l'approche la mieux adaptée à leur système et à leurs spécificités juridiques propres. Ils peuvent promulguer une législation globale sur le handicap, l'égalité et la non-discrimination qui régleme aussi des secteurs comme la santé, l'éducation, etc., ou bien ils peuvent décider d'inclure le handicap parmi les motifs de discrimination interdits prévus dans la législation générale, puis incorporer dans des lois sectorielles des garanties en matière d'égalité et de non-discrimination.

3. Accessibilité

41. La Convention reconnaît l'accessibilité à la fois comme un principe général de la Convention et comme une disposition autonome. L'article 9 reconnaît qu'un environnement accessible est nécessaire afin de permettre aux personnes handicapées de vivre de façon indépendante et de participer pleinement à tous les aspects de la vie, et il fait obligation aux États parties de prendre des mesures appropriées pour assurer l'accès à l'environnement physique, aux transports, à l'information et à la communication, y compris aux technologies et systèmes d'information et de communication, et aux autres équipements ouverts au public.

42. Pour que la législation sur l'accessibilité soit efficace, il faut d'abord adopter des normes minimales et des directives relatives à l'accessibilité des installations et services ouverts au public. Ces normes et directives devraient être très complètes et prendre en compte les diverses sortes de barrières auxquelles peuvent être confrontées les personnes présentant des handicaps divers. Il devrait être prévu des mesures qui s'appliquent aussi bien pour les bâtiments existants que pour les nouveaux bâtiments et qui indiquent le calendrier et la nature des interventions requises pour parvenir progressivement à une mise en conformité, en consultation avec les organisations de personnes handicapées.

4. Reconnaissance de la personnalité juridique, de la capacité juridique et de la capacité de prendre des décisions

43. L'article 12 de la Convention fait obligation aux États parties de reconnaître que les personnes handicapées ont droit à la reconnaissance de leur capacité juridique, y compris la capacité d'agir, à égalité avec les autres. Aux termes des paragraphes 3 et 4 de l'article 12, les États parties doivent donner aux personnes handicapées accès à l'accompagnement dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique, et prévoir des garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus à cet égard. La place centrale de cet article dans la structure de la Convention et sa valeur en tant qu'instrument de réalisation de nombreux autres droits méritent d'être soulignées.

44. Le paragraphe 1 de l'article 16 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques imposait déjà la reconnaissance de la personnalité juridique des personnes handicapées. L'exécution des obligations énoncées aux paragraphes 2, 3, 4 et 5 de l'article 12 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées impose, quant à elle, un examen

détaillé de la législation civile et aussi pénale contenant des éléments relatifs à la compétence juridique.

45. Dans le droit civil, les lois sur l'incapacité et la tutelle devraient être prioritaires pour l'examen et la réforme de la législation. Les lois actuellement en vigueur dans de nombreux pays permettent de déclarer des personnes incapables sur la base de leur handicap mental, intellectuel ou sensoriel, et d'attribuer à un tuteur la capacité juridique d'agir en leur nom. Indépendamment de la question de savoir si l'existence d'un handicap est un motif direct ou indirect d'incapacité juridique, les législations de ce type sont incompatibles avec la reconnaissance de la capacité juridique des personnes handicapées consacrée au paragraphe 2 de l'article 12. Au-delà de l'abolition des normes qui sont incompatibles avec l'obligation des États de respecter le droit fondamental des personnes handicapées à la capacité juridique, il importe aussi d'adopter des mesures pour protéger et réaliser ce droit, conformément aux paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 12. Cela passe notamment par la reconnaissance juridique du droit des personnes handicapées à l'autodétermination, de leur droit à des formes de communication améliorée et alternative, et de leur droit à un accompagnement pour prendre des décisions, processus qui permet à une personne handicapée de prendre des décisions d'ordre personnel ou juridique et de les faire connaître, ainsi que par l'adoption de règles qui clarifient les obligations juridiques des accompagnants et leurs responsabilités.

46. Les dispositions de loi empêchant une personne d'occuper un poste ou d'exercer une fonction à cause de son handicap doivent aussi être abrogées, y compris les dispositions qui empêchent les personnes handicapées de se porter candidates à des fonctions politiques, ou d'être membres de jurys ou témoins d'actes juridiques.

47. Dans le droit pénal, la reconnaissance de la capacité juridique des personnes handicapées exige l'abolition des moyens de défense reposant sur l'absence de responsabilité pénale en raison de l'existence d'un handicap mental ou intellectuel⁴¹. Il conviendrait d'y substituer la doctrine de l'élément subjectif du crime, qui est neutre par rapport au handicap et qui prend en considération la situation individuelle du défendeur. En application de l'article 13 de la Convention, des aménagements procéduraux pourraient être nécessaires aux stades préliminaires des procédures de justice et pour les procès et les règlements d'application pertinents devraient être adoptés.

5. Droit à la liberté et à la sécurité de la personne

48. Un problème particulier se posait dans le contexte de la promotion et de la protection du droit à la liberté et à la sécurité des personnes handicapées: la législation et la pratique en matière de traitement médical et plus spécifiquement de placement en établissement sans le consentement libre et éclairé de l'intéressé (dit souvent placement d'office). Avant l'entrée en vigueur de la Convention, l'existence d'un handicap mental était un motif légal de privation de liberté et d'internement selon le droit international des droits de l'homme⁴². La Convention

⁴¹ Often referred to as "insanity defence".

⁴² See for reference the Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and the Improvement of Mental Health Care, A/RES/46/119, available at: <http://www.un.org/documents/ga/res/46/a46r119.htm>.

s'écarter radicalement de cette conception en interdisant parce qu'étant discriminatoire la privation de liberté fondée sur l'existence de tout handicap, y compris mental ou intellectuel. Le paragraphe 1 b) de l'article 14 de la Convention est sans équivoque à cet égard: «... en aucun cas l'existence d'un handicap ne justifie une privation de liberté». Lors de l'élaboration de la Convention, les propositions qui visaient à limiter l'interdiction de la privation de liberté aux cas où cette dernière était «exclusivement» motivée par l'existence d'un handicap ont été rejetées⁴³. Par conséquent, il y a internement illégal quand la privation de liberté est fondée sur la combinaison entre un handicap mental ou intellectuel et d'autres éléments comme le risque de dommage pour l'intéressé ou pour autrui ou la nécessité de soins et de traitement. Comme les mesures en question sont en partie justifiées par le handicap de l'intéressé, elles sont jugées discriminatoires et incompatibles avec l'interdiction de la privation de liberté en raison du handicap et avec le droit à la liberté, sur la base de l'égalité avec les autres, consacrés par l'article 14.

49. Les dispositions de loi autorisant le placement en établissement de personnes handicapées en raison de leur handicap sans leur consentement libre et éclairé doivent être abolies. Cela implique l'abrogation des dispositions autorisant le placement de personnes handicapées pour leur assurer des soins et un traitement sans qu'elles y aient consenti librement et en connaissance de cause, ainsi que des dispositions autorisant la privation de liberté à titre préventif de personnes handicapées parce qu'il y aurait un risque de dommage pour l'intéressé ou pour autrui, dans tous les cas où les arguments des soins, du traitement et de la sécurité publique sont liés, dans la législation, à une maladie mentale apparente ou diagnostiquée. Cela signifie non pas que les personnes handicapées ne peuvent pas être privées légalement de liberté pour recevoir des soins et un traitement ou bien à titre préventif, mais que le fondement juridique de la restriction de liberté doit être dissocié du handicap et défini de manière neutre afin de s'appliquer à toutes les personnes de manière égale.

6. Droit à l'autonomie de vie et à l'inclusion dans la société

50. Les dispositions de l'article 19 de la Convention ont des conséquences de vaste portée pour toutes les formes de prise en charge en établissement des personnes handicapées. En effet, la reconnaissance du droit des personnes handicapées à l'autonomie de vie et à l'inclusion dans la société signifie pour les pouvoirs publics qu'il faut préférer à la solution du placement celle des services à domicile ou en établissement et autres services sociaux d'accompagnement. L'élément clef de toute initiative visant à donner effet au droit à l'autonomie de vie et à l'inclusion dans la société passe par la reconnaissance explicite dans la loi du droit des personnes handicapées de choisir où et avec qui elles vont vivre. Il faudrait aussi reconnaître expressément le caractère illégal du placement en établissement des personnes handicapées qui ne le souhaitent pas.

⁴³ In the course of the third session of the Ad Hoc Committee on a Comprehensive and Integral International Convention on the Protection and Promotion of the Rights and Dignity of Persons with Disabilities, proposals were made to add the word “solely” to then draft article 10, paragraph 1 (b), so it would read “any deprivation of liberty shall be in conformity with the law and in no case shall be based solely on disability”.

51. Le recours à d'autres solutions que le placement en établissement est nécessaire mais pas suffisant pour assurer l'objectif de l'autonomie de vie. Dans la plupart des cas, il faut une stratégie nationale qui prévoit, au minimum, des initiatives dans le domaine des services sociaux, de la santé, du logement et de l'emploi. Et pour que ces stratégies puissent être effectivement mises en œuvre, il est nécessaire que le principe de l'autonomie de vie soit ancré dans un cadre législatif qui l'établisse clairement comme un droit légal, qui impose des obligations aux autorités et aux fournisseurs de services et qui ménage aussi un recours en cas de violation. Ce cadre législatif devrait inclure la reconnaissance du droit d'avoir accès aux services d'accompagnement nécessaires à l'autonomie de vie et à l'inclusion dans la société, et la garantie que les services d'accompagnement pour une vie autonome seront assurés et organisés en fonction des choix et aspirations propres de la personne, conformément aux principes de la Convention⁴⁴.

7. Droit à l'éducation

52. La mise en œuvre de l'article 24 de la Convention exige d'abord et surtout la reconnaissance du droit des personnes handicapées à l'éducation dans un système éducatif inclusif et l'élimination des obstacles juridiques qui empêchent les personnes handicapées de s'insérer dans le système d'enseignement général. Il faut que ces obstacles juridiques directs et indirects soient supprimés aussi bien pour l'admission à l'éducation que durant celle-ci. L'obligation de procéder à des aménagements raisonnables en fonction des besoins de chacun doit être clairement établie dans la législation nationale, et les obligations que cela suppose pour tous les acteurs de l'éducation, publics ou privés, doivent être clairement définies. La responsabilité institutionnelle globale de l'éducation des enfants handicapés doit rester confiée au Ministère de l'éducation, et les dispositions de loi qui plaçaient l'éducation des personnes handicapées sous la compétence des services de protection sociale devraient être supprimées. De même que les obligations liées au droit des enfants handicapés à l'enseignement primaire obligatoire et gratuit, les obligations dans ce domaine sont immédiatement applicables.

53. Deuxièmement, les États devraient officiellement définir des normes en matière d'éducation afin que les personnes handicapées aient, à égalité avec les autres, accès à des facilités d'enseignement qui soient disponibles, accessibles, acceptables et adaptables⁴⁵. Si ces normes doivent être appliquées de manière progressive, les États sont tenus de promouvoir par des mesures immédiates la réalisation du droit à l'éducation des personnes handicapées en utilisant toutes les ressources disponibles. Ces normes devraient porter au minimum sur les points suivants: accès à un enseignement primaire gratuit, de qualité et inclusif et à l'enseignement secondaire, à égalité avec les autres, dans les communautés où vivent ces personnes; possibilités de communication (braille, formes de communication améliorée et alternative et langage des signes); modes et moyens de communication et soutien par les pairs; soutien scolaire individualisé lorsque nécessaire; et programmes scolaires adaptables qui favorisent le plein développement des potentialités de la personne, renforcent le sentiment

⁴⁴ CRPD, art. 3 (a).

⁴⁵ See also A/HRC/4/29, para. 28.

de la dignité et de la valeur de l'être humain, et contribuent au développement des talents, de la personnalité, de la créativité et de la participation des personnes handicapées⁴⁶.

8. Droit au travail et à l'emploi

54. L'article 27 de la Convention reconnaît aux personnes handicapées, à égalité avec les autres, le droit au travail, notamment le droit à l'égalité de rémunération à travail égal, ainsi que leurs droits syndicaux. La Convention interdit la discrimination fondée sur le handicap, et elle garantit des aménagements raisonnables dans tous les domaines du travail et de l'emploi, y compris pour le recrutement, l'embauche et l'emploi, l'avancement et les conditions de travail. Elle impose l'adoption de mesures positives pour que le marché du travail soit ouvert aux personnes handicapées et pour promouvoir les possibilités d'emploi ou d'exercice d'une activité indépendante. L'article 27 réaffirme le principe de l'interdiction de l'esclavage et de la servitude, et la nécessité de protéger ces personnes, à égalité avec les autres, contre le travail forcé ou obligatoire.

55. Dans l'esprit de la Convention, toute législation sur l'emploi des personnes handicapées doit protéger celles-ci contre toute forme de discrimination, directe et indirecte, dans tout ce qui a trait à l'emploi sous toutes ses formes et à tous les niveaux. Cette interdiction de la discrimination s'applique à tout ce qui a trait à l'emploi, y compris les conditions d'accès à l'emploi et les possibilités d'exercice d'une activité indépendante, les critères de sélection et les conditions de recrutement, l'orientation professionnelle, la formation professionnelle, l'acquisition d'une expérience professionnelle, les conditions d'emploi et de travail, de rémunération et de licenciement, et l'adhésion et la participation à une organisation de travailleurs ou d'employeurs, ou à toute organisation réunissant des personnes qui exercent une profession particulière, y compris les avantages fournis dans le cadre de ces organisations. La législation nationale doit imposer l'obligation d'assurer des aménagements raisonnables, clarifier les éléments de cette obligation et les critères permettant d'évaluer si les aménagements sont raisonnables, et considérer sans équivoque le refus d'aménagement raisonnable comme un acte de discrimination. Il est à noter que le paragraphe 1 a) de l'article 27 interdit la discrimination fondée sur le handicap dans tout ce qui a trait à l'emploi sous toutes ses formes, et qu'il ne se limite pas à interdire la discrimination envers les personnes handicapées.

56. L'étendue de la protection conférée par la Convention doit être soigneusement reflétée dans la législation nationale. Il faut inclure dans celle-ci une disposition générale sur les actions correctives qui peuvent être admises, en précisant bien que ces mesures ne doivent pas être jugées discriminatoires envers les autres membres de la société. La loi pourrait notamment prévoir des mesures spéciales consistant à fixer des quotas pour le recrutement de personnes handicapées, ou encore des subventions pour les employeurs, y compris des allègements fiscaux, et des services d'orientation professionnelle et de placement.

F. Mesures judiciaires

57. Pour que les droits aient un sens, il faut qu'il existe des recours utiles en cas de violation. Cette obligation est implicite dans la Convention et il y est fait régulièrement référence dans le contexte des autres principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme.

⁴⁶ CRPD, art. 24, para. 1 (a), (b) et (c).

Les recours administratifs peuvent dans certains cas être suffisants pour faire valoir des droits. Dans d'autres cas, il est nécessaire pour s'acquitter des obligations prévues par la Convention d'offrir un recours judiciaire qui doit s'étendre, au-delà des droits civils et politiques, aux droits économiques, sociaux et culturels⁴⁷.

58. Même dans les États parties où la Convention n'est pas directement applicable, la ratification de la Convention ou l'adhésion à celle-ci crée pour l'interprétation une nette préférence en faveur de la Convention, qui fait obligation à la justice d'appliquer le droit interne d'une manière compatible avec cet instrument. Les États parties sont tenus de favoriser une formation appropriée à la Convention des personnels concourant à l'administration de la justice, conformément à l'article 13.

III. MESURES JURIDIQUES NÉCESSAIRES À LA MISE EN ŒUVRE AU NIVEAU NATIONAL

59. L'article 33 de la Convention sur l'application et le suivi au niveau national impose aux États parties l'obligation de mettre en place des dispositifs pour l'application et le suivi de la Convention au niveau national. La Convention relative aux droits des personnes handicapées est le premier instrument international relatif aux droits de l'homme qui contient des dispositions détaillées sur la mise en place et le fonctionnement de mécanismes nationaux pour l'application et le suivi. L'incorporation de ces dispositions a été saluée comme une initiative propre à assurer les conditions préalables, sur le plan institutionnel, pour la réalisation des droits établis dans la Convention⁴⁸.

A. Centres de liaison et mécanismes de coordination au niveau gouvernemental

60. D'autres instruments des Nations Unies non contraignants, tels que les Règles pour l'égalisation des chances des handicapés adoptées en 1993, préconisaient la création au niveau gouvernemental d'organes qui puissent servir de «centres de liaison nationaux pour les questions se rapportant à l'incapacité»⁴⁹. De nombreux pays qui ont contribué à l'étude ont indiqué qu'il existait des centres de liaison et/ou des organes qui étaient chargés d'élaborer, d'exécuter et de suivre les politiques et les programmes pour les personnes handicapées⁵⁰.

⁴⁷ CESCR, general comment No. 9, para. 10.

⁴⁸ See G. Quinn, "Resisting the 'temptation of elegance': can the Convention on the Rights of Persons with Disabilities socialise States to right behaviour?" in *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian Perspectives*, O.M. Arnardóttir and G. Quinn, eds. (Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, forthcoming in 2009).

⁴⁹ General Assembly resolution 48/96, annex, Rule 17.

⁵⁰ This is the case for example of Argentina, Bangladesh, Bahrain, Chile, Colombia, Costa Rica, Croatia, Cuba, Ecuador, Egypt, Guatemala, Jordan, Lebanon, Mexico, New Zealand, Panama, Qatar, Spain, Thailand and Turkey.

61. Pour assurer la mise en œuvre de la Convention, il est recommandé que les États parties à la Convention ou ceux qui envisagent de la ratifier entreprennent une évaluation des institutions existantes afin que les modifications nécessaires puissent être apportées, le cas échéant, pour se mettre en conformité avec l'article 33. C'est ainsi que le Népal fait spécifiquement référence, dans sa communication, à la nécessité de réviser fondamentalement le cadre institutionnel existant afin qu'il soit opérant et conforme à la Convention⁵¹. Le mandat de ces points focaux nationaux devrait spécifiquement inclure un suivi de l'application de la Convention, comme Chypre l'a souligné dans sa communication⁵².

62. En outre, si la Convention ne fait pas de recommandations spécifiques concernant la forme et les fonctions de ces organes, plusieurs éléments doivent être pris en compte: dans l'idéal, le ou les points focaux devraient être mis en place au plus haut niveau d'autorité, par exemple celui d'un ministre ou d'un commissaire au sein d'un ministère. La création des points focaux et la détermination de leur mandat devraient se faire par la loi. Il faudrait dûment tenir compte dans le mandat de la nécessité d'une action cohérente et concertée des pouvoirs publics pour les personnes handicapées, et allouer aux points focaux les ressources humaines et financières suffisantes. Ces organes devraient être dotés des ressources voulues pour pouvoir contribuer de manière positive à la mise en œuvre de la stratégie et des plans d'action nationaux adoptés pour donner effet à la Convention.

63. La mise en place au niveau gouvernemental d'un mécanisme de coordination, en plus des points focaux, est recommandée par la Convention, mais reste facultative⁵³. Ce mécanisme pourrait être constitué par exemple par un groupe interministériel chargé de coordonner l'application de la Convention dans les différents départements/secteurs ou niveaux de gouvernement, et il serait particulièrement recommandé dans les systèmes où il y a une délégation de compétences administratives, comme ceux des États fédéraux.

B. Dispositif de suivi au niveau national

64. En plus de la désignation d'institutions gouvernementales pour veiller à l'application de la Convention, celle-ci fait obligation aux États de maintenir, renforcer, désigner ou créer un dispositif «de promotion, de protection et de suivi» de l'application de la Convention⁵⁴. La Convention envisage en effet deux structures parallèles au niveau national. La première, au niveau gouvernemental, sera chargée de l'application. La seconde, au niveau de l'État, aura pour mission de promouvoir, de protéger et de suivre l'application, et elle comprendra un ou plusieurs mécanismes indépendants et tiendra compte des «principes applicables au statut et

⁵¹ See the contributions of States available at: <http://www2.ohchr.org/english/issues/disability/HRCResolution79.htm>.

⁵² Ibid.

⁵³ CRPD, art. 33, para. 1.

⁵⁴ CRPD, art. 33, para. 2.

au fonctionnement des institutions nationales de protection et de promotion des droits de l'homme»⁵⁵.

65. La Convention laisse aux États parties le choix d'instituer des mécanismes spécifiques pour les personnes handicapées, ou bien de confier la fonction de suivi à des organes existants. Quelle que soit l'option retenue, toute institution assumant ce rôle de suivi doit tenir compte des principes applicables au statut et au fonctionnement des institutions nationales de protection et de promotion des droits de l'homme.

66. Les éléments d'un dispositif approprié pourront varier sans doute en fonction du système administratif et national de chaque État, comme le prévoit expressément l'article 33. Les actions de promotion, de protection et de suivi pourraient néanmoins inclure des campagnes de sensibilisation et d'information; des enquêtes auprès de la population; la préparation d'études et de rapports sur la conformité des lois et des politiques; et la promotion de l'harmonisation du droit et de la pratique du pays avec les normes internationales. Il pourrait encore être prévu, dans le cadre de ces fonctions, de faire rapport au gouvernement, au parlement ou à toute autre instance compétente, à titre consultatif, sur les questions des droits de l'homme et du handicap, soit sur demande soit à l'initiative de l'organe responsable lui-même; de fournir des contributions pour les rapports que les États sont tenus de présenter aux organes et aux comités de l'ONU; d'encourager la ratification des instruments relatifs aux droits de l'homme ou l'adhésion à ces instruments et de veiller à leur mise en œuvre; et d'enregistrer les plaintes et les requêtes.

67. Il convient d'insister sur l'importance d'engager sans délai un dialogue avec les institutions nationales des droits de l'homme au sujet du rôle que celles-ci peuvent jouer dans le suivi et la promotion de l'application de la Convention. Ce dialogue est essentiel, y compris lorsque les États choisissent de confier la fonction de suivi à un dispositif de plus vaste ampleur, dont les institutions nationales des droits de l'homme feront partie. On doit à cet égard attirer l'attention sur une prescription très spécifique de la Convention, qui dit que la société civile «– en particulier les personnes handicapées et les organisations qui les représentent – est associée et participe pleinement à la fonction de suivi»⁵⁶. En Suède, le Bureau du Médiateur et la société civile examinent ensemble les modalités d'organisation possibles pour la participation de la société civile.

IV. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

68. Les États qui envisagent de ratifier la Convention relative aux droits des personnes handicapées et son Protocole facultatif devraient s'efforcer sur le plan national de clarifier ce qu'implique le fait de devenir partie à la Convention. L'examen des lois et politiques nationales afin de mettre au jour les failles ou les aspects qui nécessitent une réforme devrait être un élément clef de ce processus, qui devrait aussi comporter des consultations adéquates et productives avec les parties prenantes, y compris les organisations de la société civile et les organisations de personnes handicapées.

⁵⁵ Also referred to as the Paris Principles, adopted by the General Assembly in resolution 48/134.

⁵⁶ CRPD, art. 33, para. 3.

69. Les États qui deviennent parties à la Convention devraient réfléchir soigneusement à la possibilité de formuler des réserves ou des déclarations interprétatives concernant la Convention. Les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ont eu pour pratique de considérer que les réserves pouvaient amoindrir la portée de la protection conférée par les traités.

70. L'incorporation de la Convention dans l'ordre juridique interne des États parties permet de réaliser tout le potentiel du traité et renforce la protection. Les États parties où la Convention n'est pas automatiquement incorporée dans le système juridique national devraient envisager l'adoption de mesures spécifiques à cet effet.

71. Les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ont la primauté sur la législation nationale. Les dispositions du droit constitutionnel et d'autres aspects du droit interne ne peuvent pas être invoqués pour justifier la non-exécution des obligations assumées par les États lorsqu'ils ont ratifié la Convention.

72. L'examen au niveau national de la conformité avec la Convention que les États sont tenus d'effectuer devrait s'étendre à tous les domaines couverts par le traité, y compris les mesures en matière d'égalité et de non-discrimination qui doivent être adoptées pour assurer la jouissance pleine et entière et sur un pied d'égalité par les femmes, les hommes et les enfants handicapés de tous les droits fondamentaux.

73. Pour garantir l'égalité effective des personnes handicapées dans tous les aspects de la vie, des mesures législatives ne sont pas suffisantes et devraient être complétées par des mesures judiciaires, administratives, éducatives, financières et sociales, entre autres.

74. Les États parties à la Convention devraient veiller à ce que tous les droits consacrés dans la Convention puissent être invoqués devant les tribunaux nationaux et à ce que les personnes handicapées aient accès à la justice, conformément à l'article 13.

75. Les États parties doivent créer ou désigner des mécanismes et des structures de suivi au niveau national conformément à l'article 33. La création et le fonctionnement effectifs de ces structures jouent un rôle clef dans l'application effective de la Convention.

76. Les États parties à la Convention doivent évaluer de manière suivie les effets des lois et des politiques adoptées pour donner effet à la Convention, en coopération avec les personnes handicapées et les organisations qui les représentent ainsi qu'avec les autres acteurs pertinents.
