

# SÉNAT DE BELGIQUE

## SESSION DE 2019-2020

26 JUIN 2020

### RÉVISION DE LA CONSTITUTION

**Révision du titre II de la Constitution, en vue d'y insérer un article nouveau permettant de garantir la jouissance des droits et libertés aux personnes handicapées**

*(Déclaration du pouvoir législatif,  
voir le «Moniteur belge» n° 114  
du 23 mai 2019)*

**Proposition de révision de la Constitution visant à insérer au titre II de la Constitution un article 22ter garantissant aux personnes en situation de handicap le droit à une pleine inclusion dans la société**

### AUDITIONS ET AVIS ÉCRITS

*Voir:*  
**Documents du Sénat:  
7-169 – 2019/2020:**

- N° 1: Proposition de révision de la Constitution.
- N° 2: Rapport.

# BELGISCHE SENAAT

## ZITTING 2019-2020

26 JUNI 2020

### HERZIENING VAN DE GRONDWET

**Herziening van titel II van de Grondwet, om een nieuw artikel in te voegen dat de personen met een handicap het genot van de rechten en de vrijheden moet waarborgen**

*(Verklaring van de wetgevende macht,  
zie «Belgisch Staatsblad» nr. 114  
van 23 mei 2019)*

**Voorstel tot herziening van de Grondwet teneinde in titel II van de Grondwet een artikel 22ter in te voegen dat het recht van personen met een handicap op volledige inclusie in de samenleving waarborgt**

### HOORZITTINGEN EN SCHrifTELijke ADVIEZEN

*Zie:*  
**Stukken van de Senaat:  
7-169 – 2019/2020:**

- Nr. 1: Voorstel tot herziening van de Grondwet.
- Nr. 2: Verslag.

**TABLE DES MATIÈRES****AUDITIONS**

Le 17 janvier 2020

I. EXPOSÉS.....	3
A. M. Philippe Bouchat, directeur d'administration du Service PHARE (Personne Handicapée Autonomie Recherchée), Service public francophone bruxellois .....	3
B. M. Sjoert Holtackers, représentant du « <i>Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg</i> » et coprésident du Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée .....	9
C. M. James Van Casteren, administrateur général de la <i>Vlaams Agentschap voor personen met een handicap</i> (VAPH) (Agence flamande pour les personnes en situation de handicap).....	17
II. ÉCHANGE DE VUES.....	27

Le 6 mars 2020

I. EXPOSÉS.....	38
A. Unia: Mme Els Keytsman, codirectrice, et Mme Carole Van Basselaere, juriste au service Handicap / Convention ONU .....	38
B. M. Pierre Gyselinck, président du <i>Belgian Disability Forum</i> , et Mme Gisèle Marlière, présidente du Conseil supérieur national des personnes handicapées (CSNPH).....	49
C. M. Jos Huys et Mme Nadia Hadad, représentants de <i>Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap</i> (GRIP).....	58
II. ÉCHANGE DE VUES.....	72

**AVIS ÉCRITS**

1. M. Michel Dupuis, professeur de philosophie et d'éthique médicale, UCLouvain et ULiège, vice-président de la Commission fédérale des Droits du patient.....	78
2. M. Stefan Sottiaux, professeur de droit constitutionnel à la <i>KU Leuven</i> , et Mme Marie Spinoy, chercheuse doctorante à l'Institut de Droit constitutionnel de la <i>KU Leuven</i> .....	83
3. M. Marc Uyttendaele, professeur de droit constitutionnel à l'ULB, président du Centre de droit public de l'ULB .....	133
4. Conseil Supérieur National des Personnes Handicapées (CSNPH).....	142

**INHOUD****HOORZITTINGEN**

17 januari 2020

I. UITEENZETTINGEN.....	3
A. De heer Philippe Bouchat, bestuursdirecteur van de dienst PHARE ( <i>Personne Handicapée Autonomie Recherchée</i> ), van de Franstalige Overheidsdienst Brussel .....	3
B. De heer Sjoert Holtackers, vertegenwoordiger van het Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg en covoortzitter van de Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap.....	9
C. De heer James Van Casteren, administrateur-generaal van het Vlaams Agentschap voor personen met een handicap (VAPH)	
.....	17
II. GEDACHTEWISSELING.....	27

6 maart 2020

I. UITEENZETTINGEN.....	38
A. Unia: mevrouw Els Keytsman, codirecteur, en mevrouw Carole Van Basselaere, jurist bij de dienst Handicap / VN-Verdrag.....	38
B. De heer Pierre Gyselinck, voorzitter van het <i>Belgian Disability Forum</i> , en mevrouw Gisèle Marlière, voorzitster van de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (NHRPH) .....	49
C. De heer Jos Huys en mevrouw Nadia Hadad, vertegenwoordigers van <i>Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap</i> (GRIP).....	58
II. GEDACHTEWISSELING.....	72

**SCHRIJFTELIJKE ADVIEZEN**

1. De heer Michel Dupuis, hoogleraar filosofie en medische ethiek aan de <i>UCLouvain</i> en <i>ULiège</i> , ondervoorzitter van de Federale Commissie Rechten van de Patiënt.	78
2. Prof. dr. Stefan Sottiaux, hoogleraar grondwettelijk recht aan de KU Leuven, en mevrouw Marie Spinoy, doctoraatsonderzoeker aan het Instituut voor Constitutioneel Recht van de KU Leuven .....	83
3. Prof. dr. Marc Uyttendaele, hoogleraar grondwettelijk recht aan de <i>ULB</i> , voorzitter van het <i>Centre de droit public</i> van de <i>ULB</i> .....	133
4. Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (NHRPH) .....	142

AUDITIONS	HOORZITTINGEN
<b>Le 17 janvier 2020</b>	<b>17 januari 2020</b>
<b>I. EXPOSÉS</b>	<b>I. UITEENZETTINGEN</b>
<b>A. M. Philippe Bouchat, directeur d'administration du Service PHARE (Personne Handicapée Autonomie Recherchée), Service public francophone bruxellois</b>	<b>A. De heer Philippe Bouchat, bestuursdirecteur van de dienst PHARE (Personne Handicapée Autonomie Recherchée), van de Franstalige Overheidsdienst Brussel</b>
Les administrations sont des acteurs privilégiés dans le secteur du handicap. Elles sont au cœur d'un réseau constitué avant tout des personnes en situation de handicap, de leurs représentants, de leur fédération, des fédérations sectorielles et des organes consultatifs.	De administraties zijn de spelers bij uitstek in de sector van de handicap. Ze staan in het hart van een netwerk dat vooral bestaat uit personen met een handicap, hun vertegenwoordigers, hun federatie, de sectorale federaties en de adviesorganen.
Les trois propositions de révision de la Constitution auront-elles un impact? Tel est le fil rouge de l'exposé.	Zullen de drie voorstellen tot herziening van de Grondwet een impact hebben? Dat is de rode draad doorheen de uiteenzetting.
<b>I) Informations préliminaires</b>	<b>I) Informatie vooraf</b>
Le Service PHARE signifie «Personne Handicapée Autonomie Recherchée». Il est issu d'un service à gestion séparée qui n'existe plus depuis 2019, date à laquelle il est devenu une direction de l'administration ordinaire de la Cocof.	PHARE staat voor «Personne Handicapée Autonomie Recherchée» (Persoon met een handicap, streven naar autonomie). De dienst is ontstaan uit een afzonderlijk beheerde dienst die sinds 2019 niet meer bestaat. Hij is toen een directie geworden van de normale administratie van de Franse Gemeenschapscommissie.
Le budget alloué pour les personnes handicapées s'élève à 160 millions d'euros pour 2020. Il s'agit du plus gros poste de la Cocof, soit plus ou moins un tiers de son budget.	Het budget voor personen met een handicap bedraagt voor 2020 160 miljoen euro. Het is de grootste begrotingspost van de Franse Gemeenschapscommissie, ongeveer een derde van haar budget.
Le Service PHARE a plusieurs missions:	PHARE heeft verscheidene opdrachten:
— il agrée et subventionne des opérateurs privés (centres de jour, centres d'hébergement, entreprises de travail adapté, etc.) et des services d'accompagnement. Il s'agit de prestations collectives;	— het erkent en subsidieert private operatoren (dagcentra, verblijfscentra, maatwerkbedrijven, enz.) en begeleidingsdiensten. Het gaat om collectieve voorzieningen;
— il octroie des prestations individuelles (aides matérielles et aides à l'emploi);	— het kent individuele voorzieningen toe (materiële hulp en regelingen ter bevordering van de werkgelegenheid);
— il finance des projets innovants, particuliers et particuliers agréés. Il s'agit de projets dont on n'est pas sûr qu'ils vont apporter quelque chose mais qui ont suffisamment d'attrait pour qu'on les teste. Il existe dès lors une possibilité de conclure un contrat avec la Cocof pour un an (projet innovant) ou trois ans (projet particulier). Si cela fonctionne et avant de recevoir le «grand» agrément pour relever des prestations collectives, un	— het financiert innovatieve projecten, particuliere en erkende particuliere. Het gaat om projecten waarvan men niet zeker is dat ze een meerwaarde bieden, maar die aantrekkelijk genoeg zijn om ze te testen. Het is bijgevolg mogelijk een contract voor een jaar (innovatief project) of voor drie jaar (particulier project) af te sluiten met de Franse Gemeenschapscommissie. Indien het functioneert en voor men de «grote» erkenning krijgt

contrat de cinq ans est conclu et le projet devient «projet particulier agréé»;

— il délivre de l’information et gère de la documentation.

68 % du budget concerne l’accueil et l’hébergement. Il manque certes des places d’accueil et d’hébergement mais le Service PHARE consacre déjà 109 millions d’euros à cette mission. Le second poste est celui des entreprises de travail adaptées. Les prestations individuelles, soit les aides concrètes, matérielles, et les aides à l’emploi individuelles ne représentent que 5 % du budget.

## 2) Les politiques menées

À la fin de l’année 2018, on compte 66 centres de jour et d’hébergement pour enfants et adultes, 32 services d’accompagnement et d’appui, 12 entreprises de travail adapté et 6 associations spécialisées dans l’accessibilité (notamment aux bâtiments). En tout, le Service PHARE agréée plus de 116 opérateurs privés.

En ce qui concerne les dossiers individuels, il y a plus de 3 000 demandes par an. Ainsi, en 2018, ont été traitées 3 523 demandes, ce qui correspond à un peu moins de 10 % d’accroissement.

Une question souvent posée est celle du coût d’une place d’hébergement pour un enfant handicapé. Il n’est pas possible d’y répondre car cela dépend ce que l’on vise.

om collectieve voorzieningen te verstrekken, wordt een contract van vijf jaar gesloten en wordt het project een erkend particulier project;

— het geeft informatie en beheert documentatie.

68 % van de desbetreffende begroting gaat naar opvang en verblijf. Het is een feit dat het aan opvang- en verblijfplaatsen ontbreekt, maar PHARE besteedt al 109 miljoen euro aan die opdracht. De tweede post is die van de maatwerkbedrijven. De individuele voorzieningen – dat is de concrete, materiële hulp – en de individuele regelingen ter bevordering van de werkgelegenheid vertegenwoordigen amper 5 % van de begroting.

## 2) Het gevoerde beleid

Op het einde van het jaar 2018 telt men 66 dag- en verblijfscentra voor kinderen en volwassenen, 32 diensten voor begeleiding en ondersteuning, 12 maatwerkbedrijven en 6 verenigingen die gespecialiseerd zijn in toegankelijkheid (van de gebouwen). In totaal erkent PHARE meer dan 116 privéoperatoren.

Er zijn meer dan 3 000 aanvragen per jaar voor individuele dossiers. In 2018 bijvoorbeeld werden 3 523 aanvragen behandelparcoursd, goed voor een toename met iets minder dan 10 %.

Een vaak gestelde vraag is wat de kostprijs is van een verblijfplaats voor een kind met een handicap. Het is niet mogelijk ze te beantwoorden, want dat hangt af van wat men bedoelt.

	Nombres agréés	Places agréées	Subventions	Ratio sub/place
CJ - adultes	20	628	20,2 millions EUR	32.000 EUR
CJ – enfants	5	143	8,7 millions EUR	61.000 EUR
CJES	8	1.115	28,5 millions EUR	26.000 EUR
Sous-total CJ	33	1.907 (+1,1%)	57,4 millions EUR (+2,2%)	30.000 EUR
CH – adultes	21	424	21 millions EUR	50.000 EUR
CH – enfants	12	479	25 millions EUR	52.000 EUR
Sous-total CH	33	903	46 millions EUR	51.000 EUR
<b>TOTAL CJ+CH</b>	<b>66</b>	<b>2.810</b>	<b>103,4 millions EUR</b>	<b>37.000 EUR</b>

Pour les centres de jour pour adultes, 20,2 millions d’euros sont octroyés pour 628 places agréées, ce qui signifie qu’une place coûte 32 000 euros. Pour les enfants, on n’octroie que 8,7 millions d’euros pour 143 places, mais la place coûte quasiment le double (61 000 euros) de ce

Voor de dagcentra voor volwassenen werd 20,2 miljoen euro toegekend voor 628 erkende plaatsen, wat betekent dat een plaats 32 000 euro kost. Voor de kinderen kent men slechts 8,7 miljoen euro toe voor 143 plaatsen, terwijl een plaats nagenoeg het dubbele (61 000 euro)

que coûte une place pour adulte. La prise en charge est en effet beaucoup plus importante et s'accompagne de nombreuses activités.

Au total, une place en hébergement coûte environ 50 000 euros par an. Ceci ne comprend pas le coût moyen pour les personnes handicapées de grande dépendance qui représente le double de ce montant.

En ce qui concerne les aides individuelles matérielles, M. Bouchat se contente d'attirer l'attention sur la part importante que représentent les produits absorbants (17 %) dans le budget.

À côté des droits consacrés dans les décrets, le Service PHARE garantit un droit à l'information aux professionnels, au secteur, aux personnes en situation de handicap et à toute personne. Les canaux classiques sont utilisés: lettres d'information, site internet, brochures, dépliants, parcours mobilité, etc. Le parcours mobilité est une plateforme, une sorte de jeu de rôles où l'on invite à se mettre pendant vingt-quatre heures dans la peau d'une personne à mobilité réduite. La Fédération des scouts de Belgique s'est livrée à l'exercice il y a deux ans. Depuis lors, ses dirigeants réfléchissent à des aménagements visant à mieux accueillir dans leurs unités des personnes en situation de handicap.

Le Service PHARE apporte son expertise pour toutes les questions administratives et juridiques dans la problématique de l'EVRAZ (Éducation à la vie relationnelle, affective et sexuelle).

Le Service PHARE soutient le vote des personnes en situation de handicap.

À côté des recours classiques devant le tribunal du travail (seulement trois en 2019 et deux en 2020), il existe une commission interne de recours («commission de réexamen»). Vingt-et-un recours ont été introduits en 2018, dont six ont abouti à des demandes à l'administration de modifier sa décision initiale. Aucune plainte officielle via le service d'inspection n'a été formulée au Service PHARE.

Le Service PHARE soutient des communications alternatives: FALC (langage «facile à lire et à comprendre»), service d'appui à la communication et à l'interprétation pour les personnes sourdes et malentendantes, etc.

Une ordonnance récemment entrée en vigueur renforce les droits des personnes en situation de handicap par rapport à la transparence et la publicité des actes administratifs.

kost van wat een plaats voor een volwassene kost. De opvang is immers veel omvatter en gaat gepaard met talrijke activiteiten.

In totaal kost een verblijfplaats ongeveer 50 000 euro per jaar. In dit bedrag is geen rekening gehouden met de gemiddelde kostprijs voor de zwaar zorgbehoefende personen met een handicap, die het dubbele van dat bedrag bedraagt.

Wat de individuele materiële hulp betreft, volstaat de heer Bouchat ermee de aandacht te vestigen op het belangrijk aandeel van de incontinentieproducten (17 %) in het budget.

Naast de rechten die in de decreten zijn vastgelegd, garandeert PHARE een recht op informatie voor de professionals, de sectoren, de personen met een handicap en voor iedereen. Men maakt gebruik van de klassieke kanalen: nieuwsbrieven, website, brochures, folders, mobiliteitsparcours, enz. Het mobiliteitsparcours is een platform, een soort rollenspel waar men de deelnemer uitnodigt vierentwintig uur in de huid van een persoon met beperkte mobiliteit te kruipen. De *Fédération des scouts de Belgique* heeft twee jaar geleden de oefening gemaakt. Sindsdien denken haar leidinggevenden na over inrichtingen om personen met een handicap beter in hun eenheden te ontvangen.

PHARE biedt zijn expertise aan op het gebied van alle administratieve en juridische aspecten die verband houden met EVRAS (educatie omtrent het relationele, affectieve en seksuele leven).

PHARE ondersteunt het stemmen van mensen met een handicap.

Naast de klassieke beroepen bij de arbeidsrechtbank (slechts drie in 2019 en twee in 2020) bestaat er een interne beroepscommissie («commission de réexamen»). In 2018 werden er 21 beroepen ingesteld, waarvan er zes resulteerden in verzoeken aan de administratie om haar oorspronkelijke besluit te wijzigen. Er zijn geen formele klachten via de inspectiedienst ingediend bij PHARE.

PHARE ondersteunt alternatieve communicatie: gemakkelijk te lezen en te begrijpen taal, communicatie- en tolkdiensten voor doven en slechthorenden, enz.

Een onlangs uitgevaardigde ordonnantie versterkt de rechten van personen met een handicap met betrekking tot de transparantie en de openbaarheid van administratieve handelingen.

**3) (Dys)fonctionnements****a) Les points positifs**

Le Service PHARE fonctionne en *pluridisciplinarité*. Aucune décision d'admission, ou d'octroi d'une intervention, n'est prise en dehors d'une équipe. Le décret inclusion prévoit une pluridisciplinarité limitée à une cellule de trois personnes, à savoir un médecin, un psychologue et un administratif. Les trois vérifient que les conditions médicales, réglementaires et la condition de nationalité sont remplies.

Contrairement à d'autres entités fédérées, le Service PHARE applique un agrément très strict. Les conditions d'agrément comportent, outre les conditions habituelles de sécurité et d'infrastructures, des conditions liées à un projet individuel de la personne handicapée.

*La représentativité.* La Cocof a un conseil consultatif qui lui est propre, dont la section «personnes handicapées» fonctionne très bien. Elle a rendu l'an dernier 54 avis qui ont tous été suivis. Cette section collabore activement aux décisions transversales du Service PHARE.

Le paiement des subventions collectives fonctionne parfaitement.

Le Service PHARE a commencé à mettre en œuvre concrètement le *handistreaming*.

**b) Ce qui fonctionne moins bien**

- Les aides individuelles;
- L'admission;
- La prise en charge de la grande dépendance;
- La jurisprudence et la judiciarisation corrélative;
- L'éclatement du paysage administratif;
- La pluralité de systèmes d'évaluation du handicap;
- L'absence de conférence interministérielle effective;
- Les compétences restreintes de l'Inspection;
- Le champ d'application du décret Inclusion;

**3) (Dis)functies****a) Positieve punten**

PHARE werkt op een *multidisciplinaire basis*. Geen enkele beslissing tot toelating, of tot het toekennen van een tegemoetkoming, wordt buiten een team om genomen. Het inclusiedecreet voorziet in multidisciplinariteit beperkt tot een cel van drie personen, namelijk een arts, een psycholoog en een administratief medewerker. Deze drie personen gaan na of aan de medische, reglementaire en nationaliteitsvereisten is voldaan.

In tegenstelling tot andere deelstaten hanteert PHARE een zeer strikte erkenning. Naast de gebruikelijke voorwaarden op het gebied van veiligheid en infrastructuur, omvatten de erkenningsvooraarden ook criteria die verband houden met een individueel project van de persoon met een handicap.

*Representativiteit.* De Franse Gemeenschapscommissie heeft een eigen adviesraad, waarvan de afdeling «personen met een handicap» zeer goed functioneert. Vorig jaar heeft ze 54 adviezen uitgebracht, die allemaal zijn gevuld. Deze afdeling werkt actief mee aan de transversale beslissingen van PHARE.

De betaling van de collectieve subsidies werkt zeer goed.

PHARE is begonnen met de praktische uitvoering van *handistreaming*.

**b) Wat minder goed functioneert**

- Individuele hulp;
- Toelating;
- De zorg voor zwaar hulpbehoefende personen;
- De rechtspraak en de bijbehorende juridisering;
- De versnippering van het administratieve landschap;
- De veelheid aan systemen voor de evaluatie van handicaps;
- De afwezigheid van een effectieve interministeriële conferentie;
- De beperkte bevoegdheden van de Inspectie;
- Het toepassingsgebied van het inclusiedecreet;

- L'accessibilité pour les personnes à mobilité réduite;
- La désinstitutionnalisation, qui implique un accroissement du budget pour les aménagements mobiliers et immobiliers e.a.

M. Bouchat épingle les aides individuelles et la prise en charge de la grande dépendance.

L'article 128 de la Constitution prévoit que les commissions communautaires à Bruxelles, à l'exception de la Cocom, ne peuvent octroyer d'aides individuelles. Le but est d'éviter la problématique des sous-nationalités à Bruxelles.

Pourtant, depuis 1989, date de création de la Cocof, aucun de ses arrêtés n'a été recalé par le Conseil d'État pour cette raison. M. Bouchat a cependant suggéré aux élus politiques de mettre fin à cette anomalie constitutionnelle, tout en opérant une rationalisation du paysage administratif à Bruxelles. Concrètement, l'accord de gouvernement prévoit le transfert des aides matérielles et des aides à l'emploi à Iriscare, d'une part, et à Actiris, d'autre part. Pour ces matières, la personne handicapée n'aura plus qu'un seul interlocuteur au lieu de deux ou trois précédemment.

M. Bouchat va être entendu par le Conseil national du travail au sujet d'un autre problème, en lien avec la décision du gouvernement fédéral d'abroger l'assujettissement des stagiaires au régime général des salariés. Des personnes handicapées en stage d'apprentissage professionnel ou en stage découverte se retrouveront dès lors sans couverture sociale.

La grande dépendance concerne des personnes en situation de handicap très sévère qui a pour effet une forte restriction de l'autonomie et de grands besoins corrélatifs pour tous les actes de la vie quotidienne, et qui ne trouvent aucune solution d'accueil. Ces personnes sont placées sur une liste prioritaire dès qu'une place se libère mais le réseau bruxellois est saturé. On est donc obligé de développer un système dit «de conventions prioritaires». Un accord de coopération sur le sujet a été conclu avec la Région wallonne, qui permet de placer la personne dans le réseau wallon.

- De toegankelijkheid voor personen met beperkte mobiliteit;

— De deïnstitutionaliseren, wat een verhoging van het budget voor verbetering van meubilair en woningen impliceert, enz.

De heer Bouchat verwijst naar de individuele hulp en de zorg voor zwaar hulpbehoefende personen.

Artikel 128 van de Grondwet bepaalt dat de Gemeenschapscommissies in Brussel, met uitzondering van de GGC, geen individuele steun kunnen verlenen. Het doel is de problematiek van de subnationaliteiten in Brussel te vermijden.

Nochtans is sinds 1989, toen de Franse Gemeenschapscommissie werd opgericht, geen enkele van haar besluiten om deze reden door de Raad van State vernietigd. De heer Bouchat stelde de parlementsleden echter voor om een einde te maken aan deze grondwettelijke anomalie en tegelijkertijd het administratieve landschap in Brussel te rationaliseren. Concreet voorziet het regeerakkoord in de overdracht van materiële en werkgelegenheidssteun aan Iriscare enerzijds en Actiris anderzijds. Voor deze zaken heeft de persoon met een handicap dan nog slechts één aanspreekpunt in plaats van twee of drie vroeger.

De heer Bouchat zal door de Nationale Arbeidsraad worden gehoord over een ander probleem, in verband met de beslissing van de federale regering om stagiairs niet langer te onderwerpen aan het algemene stelsel voor loontrekkenden. Personen met een handicap die een beroepsstage of een ontdekkingstage volgen, vallen bijgevolg buiten het socialezekerheidsstelsel.

Zwaar zorgbehoefende personen zijn mensen met zeer ernstige handicaps die resulteren in een sterke beperking van hun autonomie en aanzienlijke daarmee samenhangende behoeften voor alle handelingen van het dagelijks leven, en die geen enkele opvangoplossing kunnen vinden. Deze mensen worden op een prioritaire lijst geplaatst zodra er een plaats vrijkomt, maar het Brusselse netwerk is verzadigd. Men is daarom verplicht een systeem van zogenaamde «prioritaire overeenkomsten» te ontwikkelen. Met het Waalse Gewest is hierover een samenwerkingsovereenkomst gesloten, die het mogelijk maakt om de persoon in het Waalse netwerk te plaatsen.

#### 4) Les trois propositions de révision de la constitution

Les trois propositions ont en commun l'aspect symbolique, ainsi que le fait d'instaurer un droit individuel contraignant qui doit permettre de saisir les juridictions et de censurer les législations qui ne respecteraient pas ce droit inscrit dans la Constitution.

Les trois propositions se font l'écho des obligations résultant de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées.

M. Bouchat est d'avis que l'aspect symbolique pourrait avoir un effet pervers. Il est mentionné dans les développements d'une des propositions que «les personnes handicapées doivent être reconnues comme des personnes à part entière». Il semble dès lors curieux de consacrer leurs droits dans un article distinct.

L'orateur propose un tableau répertoriant différents problèmes et montrant que souvent l'insertion du droit dans la Constitution n'aura pas d'impact.

#### 4) De drie voorstellen tot herziening van de Grondwet

De drie voorstellen hebben met elkaar gemeen dat ze symbolisch zijn en dat er een bindend individueel recht wordt ingesteld dat het mogelijk moet maken om naar de rechter te stappen en om wetgeving te censureren die dit in de Grondwet verankerde recht niet in acht neemt.

De drie voorstellen sluiten aan bij de verplichtingen die voortvloeien uit het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de Rechten van Personen met een Handicap.

De heer Bouchat is van mening dat het symbolische aspect een averechts effect kan hebben. In de toelichting van een van de voorstellen wordt vermeld dat personen met een handicap moeten worden erkend als volwaardige personen. Het lijkt dan ook merkwaardig om hun rechten in een apart artikel vast te leggen.

Spreker toont een tabel waarin verschillende problemen worden opgesomd en waaruit blijkt dat de invoeging van het recht in de Grondwet vaak geen effect heeft.

#### IV.3. CONFRONTATION PROPOSITIONS // PROBLÈMES

PROBLÈMES	PROPOSITION 7-13	PROPOSITION 7-116	PROPOSITION 7-121
Non harmonisation évaluation handicap	Aucun impact	Aucun impact	Aucun impact
Âge limite	Impact	Impact	Aucun impact ?
« nationalité »	Impact	Impact	Impact
Domiciliation	Aucun impact	Aucun impact	Aucun impact
Limite des AM	Impact	Impact	Impact limité ?
Éclatement administratif	Aucun impact	Aucun impact	Aucun impact
Non assujettissement	Aucun impact (23)	Aucun impact (23)	Aucun impact (23)
Insuffisance des infrastructures GD	Aucun impact	Aucun impact	Aucun impact
Judiciarisation	Impact	Impact	Impact

PHIIPPE BOUCHAT | DIRECTEUR PHARE | COCOF | SÉNAT 17.1.2020



Les trois propositions n'auront aucun impact sur les problèmes principaux suivants: non-harmonisation de l'évaluation du handicap, critère de domiciliation et libre circulation, éclatement administratif, suppression d'assujettissement à la sécurité sociale des stagiaires, manque d'infrastructures.

Les propositions auront néanmoins un impact sur certaines problématiques, par exemple au regard du critère de nationalité.

De drie voorstellen zullen geen enkele impact hebben op de volgende voornaamste problemen: het gebrek aan harmonisering wat de beoordeling van de handicap betreft, het criterium van de woonplaats en de bewegingsvrijheid, de administratieve versnippering, de afschaffing van de onderwerping van stagiairs aan de sociale zekerheid, en het gebrek aan infrastructuur.

De voorstellen zullen niettemin gevolgen hebben voor bepaalde problemen, bijvoorbeeld met betrekking tot het nationaliteitscriterium.

Le champ d'application du décret «Inclusion» de la Cocof est très large; pourtant, certaines personnes passent encore à travers les mailles du filet. Le fait que la Constitution prévoit un droit sans distinction pour toute personne handicapée se trouvant sur le territoire belge permettra d'ouvrir ce champ d'application.

Cependant, comme on crée un droit individuel contraignant, si on ne répond pas aux demandes, l'autorité se fera condamner par une juridiction. Exemple récent, une personne sur la liste «grande dépendance» n'ayant pas obtenu de place, a fait condamner la Cocof sous astreinte. C'est une jurisprudence risquée car le juge a fait d'une obligation de moyen de trouver des solutions une obligation de résultat.

On peut évidemment décréter que les gouvernements n'ont qu'à dégager des budgets pour financer davantage de places. Mais on risque aussi de créer une discrimination sociale, seules les personnes en situation de handicap ayant une famille aisée pouvant s'offrir le luxe d'une procédure judiciaire pour voir se concrétiser le droit qui leur est reconnu par ailleurs.

L'orateur conclut en saluant les propositions de révision dans la mesure où elles montrent l'intérêt porté aux personnes en situation de handicap dans notre société. Toutefois, les effets pervers ne doivent pas être négligés. Dans cette optique, il lui semble que la proposition n° 7-121 est moins «risquée» dans la mesure où elle assortit le droit constitutionnel d'une garantie qui doit être balisée par les différents pouvoirs législatifs. Le droit n'entrera donc effectivement en vigueur que si des décrets le garantissent et le limitent. Si c'est l'un des deux autres textes qui est adopté, il faudra prévoir des mesures transitoires pour permettre aux administrations de se préparer à ce bouleversement juridictionnel.

**B. M. Sjoert Holtackers, représentant du «Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg» et coprésident du Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée**

#### **I) Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg (Centre d'expertise Bien-être, Logement, Soins)**

Le Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg est une ASBL néerlandophone active dans la Région de Bruxelles-Capitale et qui veille à l'amélioration du bien-être, à l'innovation dans les formes d'habitat et à l'accessibilité

Het toepassingsgebied van het inclusiedecreet van de Franse Gemeenschapscommissie is zeer ruim, maar toch vallen sommige mensen nog steeds door de mazen van het net. Het feit dat de Grondwet voorziet in een recht zonder onderscheid voor iedere persoon met een handicap op het Belgische grondgebied zal ervoor zorgen dat dit toepassingsgebied wordt opengesteld.

Aangezien er echter een bindend individueel recht wordt ingevoerd, zal de overheid door een rechtbank worden veroordeeld als er geen gevolg wordt gegeven aan de aanvragen. Een recent voorbeeld: iemand die op de lijst van zwaar hulpbehoefende personen stond en geen plaats kreeg, liet de Franse Gemeenschapscommissie veroordelen tot een dwangsom. Dit is een gewaagde uitspraak, omdat de rechter van een middelenverbintenis tot het vinden van oplossingen een resultaatsverbintenis heeft gemaakt.

Natuurlijk kan men zeggen dat de regeringen gewoon budgetten moeten vrijmaken om meer plaatsen te financieren. Het risico bestaat echter ook dat men een sociale discriminatie in de hand werkt, waarbij alleen personen met een handicap uit een welgesteld milieu zich de luxe van een gerechtelijke procedure kunnen veroorloven om hun overigens erkende recht te doen gelden.

Tot slot juicht spreker de voorstellen tot herziening toe, omdat ze de belangstelling voor mensen met een handicap in onze samenleving aantonen. De perverse effecten mogen echter niet over het hoofd worden gezien. Vanuit dat oogpunt lijkt het hem dat voorstel nr. 7-121 minder «riskant» is, aangezien het in het grondwettelijk recht een waarborg inbouwt die door de verschillende wetgevende machten moet worden afgebakend. Het recht zal dus pas effectief in werking treden als decreten dit recht waarborgen en beperken. Indien een van de twee andere teksten wordt aangenomen, moeten er overgangsmaatregelen worden getroffen om de overheidsdiensten in staat te stellen zich voor te bereiden op deze gerechtelijke ommekeer.

**B. De heer Sjoert Holtackers, vertegenwoordiger van het Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg en covoortzitter van de Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap**

#### **I) Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg**

Het Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg is een vzw die zich in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest inzet voor een beter welzijn, vernieuwende woonvormen en toegankelijke zorg voor kwetsbare personen met een

des aides et soins pour les personnes vulnérables qui nécessitent des soins et de l’assistance, comme les personnes en situation de handicap.

En ce qui concerne spécifiquement les personnes en situation de handicap, le *Kenniscentrum WWZ* remplit les missions suivantes:

— *accompagnement de projets immobiliers*. Il s’agit de lancer et de stimuler, dans la région de Bruxelles, des projets de construction de petites habitations. On met ainsi en pratique la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, dans laquelle il est prévu que ces personnes ont le droit de résider et de vivre dans la société, en l’occurrence dans un quartier. C’est pourquoi on s’intéresse, en liaison avec des acteurs du bien-être, à des projets intersectoriels à petite échelle, en privilégiant une formule multifonctionnelle, dans l’idée de faire cohabiter différentes catégories, telles les personnes en situation de handicap, les personnes âgées autonomes et les jeunes familles (assistance à dimension locale);

— *formation et sensibilisation*. Cette mission consiste à proposer des formations et à assurer la sensibilisation dans les domaines (1) de la personne en situation de handicap et (2) de l’organisation des systèmes de soins et d’assistance à Bruxelles. Il y a non seulement le Service PHARE (Service régional bruxellois – Personne Handicapée Autonomie Recherchée), mais aussi d’autres instances compétentes pour certains volets des soins et du soutien spécialisés pour les personnes en situation de handicap;

— *coopérations intersectorielles*, entre autres avec les secteurs du sans-abrisme, du handicap et de l’aide aux personnes âgées ainsi qu’avec les centres de soins résidentiels;

— *volontariat*, plus précisément l’encouragement du volontariat pour et par les personnes en situation de handicap, en les mettant en contact avec des ASBL et d’autres organisations. Au sein du *Kenniscentrum WWZ*, c’est le *Steunpunt Vrijwilligerswerk Brussel* (Point d’appui Volontariat à Bruxelles) qui en est chargé;

— *action stratégique*. La Région de Bruxelles-Capitale compte différentes plateformes de concertation, dont le BROG (*Brussels Regionaal Overleg Gehandicaptenzorg* – Concertation régionale bruxelloise pour l’aide aux handicapés), qui se penche sur la réglementation flamande relative aux personnes en situation de handicap et son applicabilité à Bruxelles, et le Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée, où sont

zorg- en ondersteuningsbehoefte, zoals personen met een handicap.

Specifiek voor personen met een handicap vervult het Kenniscentrum WWZ de volgende opdrachten:

— *begeleiding van bouwprojecten*. Het gaat om het initieren en stimuleren van bouwprojecten in het Brusselse, om kleinschalig wonen mogelijk te maken. Op die manier wordt uitvoering gegeven aan het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap dat personen met een handicap het recht geeft om in de maatschappij, versta een buurt, te wonen en te leven. Daarom wordt met welzijnspartners gezocht naar kleinschalige en intersectorale bouwprojecten, waarbij gekozen wordt voor een multifunctionele formule, vanuit de idee om verschillende doelgroepen, zoals personen met een handicap, zelfstandige ouderen en jonge gezinnen (buurtgerichte zorg), te laten samenleven;

— *vorming en sensibilisering*. Deze opdracht behelst het aanbieden van vorming en het zorgen voor sensibilisering op het vlak van (1) de thematiek van personen met een handicap en (2) de organisatie van de zorg- en ondersteuningssystemen in Brussel. Er is in dat verband niet alleen PHARE (Brusselse overheidsdienst – *Personne Handicapée Autonomie Recherchée*). Er zijn nog andere instanties actief met bevoegdheden inzake gespecialiseerde zorg en ondersteuning voor personen met een handicap;

— *intersectorale samenwerkingen*, onder andere met de dak- en thuislozensector, de sector personen met een handicap, de ouderenzorg en de woon- en zorgcentra;

— *vrijwilligerswerk*, meer precies het stimuleren van vrijwilligerswerk voor en door personen met een handicap door hen in verbinding te brengen met vzw’s en andere organisaties. Binnen het Kenniscentrum WWZ valt deze taak toe aan het Steunpunt Vrijwilligerswerk Brussel;

— *beleidswerk*. Er zijn in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest verschillende overlegplatforms, waaronder het BROG (Brussels Regionaal Overleg Gehandicaptenzorg), dat zich buigt over de Vlaamse regelgeving aangaande personen met een handicap en de toepasbaarheid ervan in Brussel, en de Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap, waarin delegaties van de verschillende adviesraden van de Cocof, de VGC,

représentés les conseils consultatifs de la Cocof, de la VGC et de la Cocom. Le Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée peut rendre des avis ou formuler des propositions en matière de politique intégrée en faveur des personnes en situation de handicap ou «*handistreaming*». Ces instances émettent également des avis sur l'accord de gouvernement bruxellois et les étapes de la mise en œuvre de la Convention de l'ONU;

— *études portant sur la situation des personnes porteuses d'un handicap à Bruxelles*: par exemple, en 2019, des «États généraux du bien-être et de l'aide» se sont penchés sur la condition des Bruxellois les plus vulnérables, évoquant notamment dans des groupes de discussion les besoins des personnes en situation de handicap. En 2020, une enquête sur leur situation à Bruxelles sera réalisée conjointement avec la VUB. L'objectif est de déterminer ce qui est nécessaire à leur inclusion et à leur participation à la société et comment des mesures faciles à mettre en œuvre peuvent y contribuer.

## 2) Commentaire

À la lumière des considérations qui précédent, les trois propositions de révision de la Constitution à l'examen appellent trois questions.

### a) De qui s'agit-il?

Les trois propositions concernent les personnes en situation de handicap. Qui entend-on par cette expression? Les développements des propositions se réfèrent à la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées et à la définition large donnée par son article 1<sup>er</sup>: «*Par personnes handicapées 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.*»

Cependant, la réalité n'est pas si aisée à appréhender. Ainsi, il n'existe pas de chiffres clairs sur le nombre de personnes en situation de handicap à Bruxelles.

— On peut en premier lieu approcher subjectivement la question de savoir qui considérer comme personne en situation de handicap et demander aux Bruxellois eux-mêmes, comme lors de l'enquête de santé en 2013, s'ils se considèrent comme tels. On avait alors demandé à un échantillon de personnes âgées de 15 ans et plus quel était leur état de santé et si elles étaient atteintes de l'une ou l'autre affection de longue durée. Trois Bruxellois sur dix ont déclaré être atteints d'une affection de longue

en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie vertegenwoordigd zijn. De Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap kan adviezen of voorstellen formuleren met betrekking tot *handistreaming*. Daarnaast geven deze instanties ook advies over het regeerakkoord van de Brusselse regering en hun stappen naar de implementatie van het VN-Verdrag;

— *onderzoek naar de situatie van personen met een handicap in Brussel*: zo werd in 2019 een Staten-Generaal Welzijn en Zorg over kwetsbare Brusselaars gehouden, waarbij in focusgroepgesprekken een plaats werd gegeven aan de noden van personen met een handicap. In 2020 zal samen met de VUB een studie worden uitgevoerd over hun situatie in Brussel. Bedoeling is na te gaan wat er nodig is om hun inclusie en participatie in de samenleving mogelijk te maken, en hoe laagdrempelige initiatieven daartoe kunnen bijdragen.

## 2) Commentaar

In het licht van het voorgaande roepen de drie voorliggende voorstellen tot herziening van de Grondwet drie vragen op.

### a) Over wie gaat het?

De drie voorstellen betreffen personen met een handicap. Wat dient onder dit begrip te worden verstaan? In de toelichting bij de voorstellen wordt daartoe naar het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap verwezen en de ruime definitie die artikel 1 van dat verdrag hanteert: «*Personen met een handicap omvat personen met langdurige fysieke, mentale, verstandelijke of zintuiglijke beperkingen die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving.*»

De realiteit laat zich echter niet zo gemakkelijk vatten. Zo bestaan er voor Brussel geen eenduidige cijfers over het aantal personen met een handicap.

— In eerste instantie kan men de vraag wie als een persoon met een handicap moet worden beschouwd, subjectief benaderen en de Brusselaars zelf vragen of ze zich al dan niet als zodanig beschouwen. Dat is in 2013 gebeurd bij een gezondheidsenquête. Aan de hand van een steekproef werd aan mensen ouder dan 15 jaar gevraagd hoe het met hun gezondheid gesteld was en of ze een langdurige aandoening van enigerlei aard hadden. Drie op tien Brusselaars gaven aan een

durée, et un sur dix s'estimait frappé d'une incapacité sérieuse qui entravait sa participation à la société et le confrontait à de nombreuses barrières. En extrapolant, on pourrait donc considérer qu'environ 10 % de la population bruxelloise doit être considérée comme étant en situation de handicap. On s'attendrait donc à ce que d'autres statistiques officielles fournissent des pourcentages du même ordre. Et pourtant, elles donnent une image différente.

— Dans une approche médicale, on se base sur le nombre de personnes bénéficiant de la mise à disposition de matériel d'aide, comme une canne blanche, des prothèses ou des fauteuils roulants. Le pourcentage obtenu est alors différent.

— On peut aussi s'appuyer sur le nombre d'enfants et de jeunes faisant l'objet d'une allocation familiale majorée. Le pourcentage serait alors de 1,92 % à Bruxelles et de 2,41 % en Flandre. Cette différence s'explique, selon Famifed, par le fait que de nombreux parents en Région de Bruxelles-Capitale ne savent pas qu'ils ont droit à une allocation familiale majorée pour leur enfant porteur d'un handicap. Les enfants concernés ne sont donc pas comptabilisés dans les statistiques officielles, ce qui complexifie la problématique.

— Si l'on se base sur des critères économiques, à savoir le nombre de personnes bénéficiant d'un statut d'invalidité, ce sont 7,3 % de la population active qui sont concernés. Ce résultat est en phase avec les chiffres flamands. Selon les données du SPF Sécurité sociale, Direction générale des personnes handicapées, les personnes reconnues en situation de handicap représentent 4,5 %. Par ailleurs, environ 2 % des habitants bruxellois de plus de 21 ans touchent une allocation de remplacement de revenus et/ou une allocation d'intégration. Les chiffres varient donc.

— Un dernier angle d'approche, qui est toutefois complexe à utiliser pour Bruxelles, est celui des chiffres relatifs aux soins et soutien spécialisés. Les personnes qui souhaitent y avoir recours peuvent s'adresser à trois agences, à savoir le service public francophone bruxellois PHARE (Personne Handicapée Autonomie Recherchée), l'Agence flamande pour les personnes handicapées (*Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap* ou VAPH) et Irisicare, qui relève des compétences de la Commission communautaire commune. Ces institutions livrent des chiffres très divergents. Comme l'a souligné M. Bouchat, l'offre spécialisée offerte par les trois agences pour les personnes en situation de handicap à Bruxelles est relativement limitée. Les listes

langdureuse aandoening te hebben, terwijl één op tien aangaf daardoor een ernstige beperking te hebben, waardoor hun participatie in het maatschappelijk leven in het gedrang kwam en ze met heel wat drempels geconfronteerd werden. Op grond van deze steekproef zou dus ongeveer 10 % van de Brusselse bevolking als een persoon met een handicap moeten worden beschouwd. De verwachting zou dan zijn dat andere officiële statistieken gelijkaardige percentages vertonen. Maar die geven toch een ander beeld.

— Bij een medische benadering gaat men af op het aantal mensen aan wie hulpmiddelen ter beschikking worden gesteld, zoals een witte stok, protheses en rolstoelen. Dat levert dan weer een ander percentage op.

— Er kan ook worden gekeken naar het aantal kinderen en jongeren voor wie een verhoogde kinderbijslag wordt uitgekeerd. Dat zou in Brussel 1,92 % zijn. In Vlaanderen gaat het om 2,41 %. Dat verschil is volgens Famifed toe te schrijven aan de onwetendheid van vele ouders in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, die niet weten dat ze voor hun kind met een beperking gerechtig zijn op een verhoogde kinderbijslag. Zo komt deze groep niet voor in de officiële statistieken, wat de problematiek complexer maakt.

— Volgens economische criteria, d.w.z. het aantal mensen aan wie een invaliditeitsstatuut is toegekend, gaat het om 7,3 % van de beroepsactieve bevolking. Dat ligt in de lijn van de Vlaamse cijfers. Volgens de gegevens van de FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Personen met een handicap, geniet 4,5 % een erkenning als persoon met een handicap. Voorts geniet ongeveer 2 % van de Brusselse bevolking ouder dan 21 jaar een inkomensvervangende tegemoetkoming en/of een integratietegemoetkoming. De cijfers variëren dus.

— Een laatste invalshoek, die in Brussel wel complex is, wordt geboden door de cijfers rond gespecialiseerde zorg en ondersteuning. Personen die daarop een beroep willen doen, kunnen zich tot drie agentschappen wenden, namelijk de Franstalige Brusselse overheidsdienst PHARE (*Personne Handicapée Autonomie Recherchée*), het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH) en Irisicare, dat onder de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ressorteert. De cijfers van deze instellingen lopen sterk uiteen. Zoals de heer Bouchat heeft aangegeven, is het gespecialiseerde aanbod voor personen met een handicap in Brussel bij de drie agentschappen redelijk beperkt. De wachtlijsten geven ook geen eenduidig beeld. Bij de VAPH ligt die

d'attente ne donnent pas non plus une image claire et nette. En ce qui concerne la VAPH, le chiffre est dérisoirement bas pour Bruxelles. Par exemple, en 2018, 104 personnes étaient en attente d'un budget personnalisé (*persoonsvolgend budget*) à Bruxelles, contre environ 14 000 en Flandre. À Bruxelles, certaines personnes en situation de handicap éprouvent énormément de difficultés à accéder à des soins spécialisés. Différentes explications peuvent être avancées. Tout d'abord, Bruxelles abrite une population très vulnérable: 40 % des habitants vivent sous le seuil de risque de pauvreté. Bruxelles est une région très hétéroclite, qui compte d'importants groupes de population issus de l'immigration. Les intéressés ne sont pas toujours bien familiarisés avec les structures bruxelloises complexes, si bien qu'ils ne trouvent pas le chemin vers les procédures complexes de demande. L'introduction d'une demande auprès de l'une des trois agences précitées exige des formalités administratives considérables, ce qui constitue un frein pour de nombreuses personnes.

À la lumière de ce qui précède, la question se pose donc de savoir quelles sont précisément les personnes qui bénéficieront de la protection de la disposition constitutionnelle proposée.

S'agit-il des 10 % souffrant d'un handicap sévère à la suite d'une pathologie? Ou bien vise-t-on uniquement les personnes enregistrées auprès de l'AViQ, de la VAPH, du Service PHARE et d'Iriscare en tant que personnes en situation de handicap? La réponse à cette question a des conséquences sur la délimitation du champ d'application personnel de la réglementation à l'examen.

Ainsi, le *Kenniscentrum WWZ* a voulu, en 2008, faire l'inventaire des autres secteurs dans lesquels les personnes en situation de handicap séjournent à Bruxelles. Il est ressorti de cette étude que quelque 600 personnes en situation de handicap, âgées de moins de 60 ans, séjournent dans un centre de soins résidentiel, non seulement parce qu'elles n'avaient pas trouvé de soutien au logement, mais aussi souvent parce qu'elles ne disposaient pas de l'agrément requis pour avoir accès aux soins spécialisés.

Les cas limites sont un autre exemple qui illustre la difficulté de délimiter de manière précise le champ d'application personnel de la révision constitutionnelle proposée.

Prenons l'exemple de Mohammed, qui a pris sa retraite à 65 ans avant d'être victime d'une hémorragie cérébrale qui l'a rendu lourdement handicapé et extrêmement dépendant (paralysie et problèmes de déglutition).

voor Brussel enorm laag. Zo waren er in 2018 in Brussel 104 personen die wachten op een persoonsvolgend budget, terwijl er dat in Vlaanderen ongeveer 14 000 waren. Sommige personen met een handicap in Brussel vinden heel moeilijk hun weg naar gespecialiseerde zorg. Daar bestaan verschillende verklaringen voor. Enerzijds kent Brussel een zeer kwetsbare populatie: 40 % leeft onder de armoederisicogrens. Brussel is een zeer divers gewest, met grote bevolkingsgroepen met een migratieachtergrond, die niet zo vertrouwd zijn met de complexe Brusselse structuren. Daardoor vinden ze niet de toegang tot de complexe aanvraagprocedures. Een aanvraag bij de drie agentschappen vergt nogal wat administratieve stappen. Dat heeft voor veel personen een remmende werking.

In het licht van het voorgaande rijst dus de vraag wie er precies onder de bescherming van de voorgestelde Grondwetsbepaling zal vallen.

Is dat de 10 % die ingevolge een aandoening een ernstige beperking heeft? Of gaat het alleen om hen die bij AViQ, VAPH, PHARE en Iriscare geregistreerd staan als personen met een handicap? Dat heeft zijn gevolgen voor de afbakening van het personele toepassingsgebied van de voorgestelde regeling.

Zo heeft het Kenniscentrum WWZ in 2008 onderzocht in welke andere sectoren in Brussel personen met een handicap verblijven. Daaruit bleek dat ongeveer 600 personen met een handicap, jonger dan 60 jaar, in een woon- en zorgcentrum verbleven, niet alleen omdat ze geen gepaste woonondersteuning konden vinden, maar ook omdat ze vaak niet over de vereiste erkenning beschikten om toegang te krijgen tot gespecialiseerde zorg.

Een ander voorbeeld dat aantoont hoe moeilijk het is om het personele toepassingsgebied van de voorgestelde Grondwetsherziening precies af te bakenen, zijn de grensgevallen.

Zo is er Mohammed die op 65 jaar met pensioen is gegaan en nadat slachtoffer werd van een hersenbloeding, waardoor hij zwaar gehandicapt en erg zorgbehoevend is geworden (verlamming en slikproblemen). Volgens de

Selon la réglementation actuelle, il ne peut pas introduire de demande d'agrément dans le secteur de l'aide aux personnes en situation de handicap étant donné qu'il a dépassé la limite d'âge fixée arbitrairement à 65 ans. Pour le dire crûment, il aurait mieux valu pour Mohammed qu'il ait son hémorragie cérébrale avant son 65e anniversaire. Il existe en effet un monde de différence sur le plan financier entre le secteur des soins aux personnes en situation de handicap et celui des soins aux personnes âgées.

Prenons un autre exemple, celui de Lieselotte, qui a 32 ans et doit rester à la maison avec une fibromyalgie et un syndrome de fatigue chronique. Elle est empêtrée dans un conflit avec sa mutualité quant à savoir si elle sera capable ou non de reprendre le travail. La mutualité lui impose soit de reprendre le travail à temps plein soit de se faire reconnaître comme une personne en situation de handicap. Lieselotte tombe-t-elle sous le champ d'application des dispositions constitutionnelles proposées?

Et qu'en est-il de Bert, un homme de 44 ans avec un retard mental qui vit chez ses parents dans une situation de grande précarité? Comme beaucoup de personnes, ses parents veulent s'occuper de leur fils toute leur vie. Ils n'ont donc jamais entamé la procédure pour le faire reconnaître comme une personne en situation de handicap. Qu'adviendra-t-il de Bert lorsque ses parents, à l'âge de 80 ans ou plus, ne pourront plus prendre soin de lui? Selon les statistiques, il est un citoyen lambda et non une personne en situation de handicap.

#### b) De quoi parlons-nous?

Les notions employées dans les propositions, telles qu'aménagements raisonnables, intégration, inclusion, nature et gravité du handicap, constituent un deuxième défi. Elles prêtent à plusieurs interprétations.

Dans la Région de Bruxelles-Capitale, où plusieurs législations sont applicables, les différents législateurs ont une lecture différente des mêmes termes et utilisent des critères différents pour les décrire. Grâce à une collaboration intersectorielle, le *Kenniscentrum WWZ* tente d'encourager d'autres secteurs à ouvrir davantage leur offre de services et d'aide aux personnes en situation de handicap de manière à ce que celles-ci puissent y faire appel comme tout citoyen. Elles se heurtent toutefois à une résistance dans beaucoup de ces services. Ceux-ci se défendent en affirmant que «les personnes handicapées ne viennent pas chez nous», ce qui est un lieu commun. Ils partent ainsi du principe que les personnes en situation de handicap présentent un handicap physique.

huidige regeling kan hij binnen de gehandicaptensector geen aanvraag tot erkenning indienen omdat hij de arbitraire leeftijdsgrens van 65 jaar heeft overschreden. Het is cru gezegd, maar Mohammed had zijn hersenbloeding beter voor zijn 65ste verjaardag gekregen. Er bestaat immers financieel een wereld van verschil tussen de sectoren gehandicaptenzorg en ouderenzorg.

Lieselotte is 32 jaar en zit thuis met fibromyalgie en chronisch vermoeidheidssyndroom. Zij is in een conflict met haar mutualiteit verwikkeld over de vraag of ze al dan niet terug kan gaan werken. De mutualiteit stelt haar voor de keuze: ofwel gaat ze weer voltijds werken, ofwel moet ze zich als gehandicapte laten erkennen. Valt zij onder de voorgestelde Grondwetsbepalingen?

En wat met Bert, een man van 44 jaar met een verstandelijke beperking die bij zijn ouders woont en zware armoede lijdt. Zoals zoveel mensen willen de ouders gans hun leven voor hun zoon zorgen. Ze hebben dan ook nooit de procedure opgestart om hem als een persoon met een handicap te laten erkennen. Wat zal er met Bert gebeuren als zijn ouders 80 jaar of ouder zijn en hem niet meer kunnen verzorgen? Volgens de statistieken is hij een gewone burger en geen persoon met een handicap.

#### b) Over wat spreken we?

Een tweede uitdaging vormen de begrippen die in de voorstellen worden gehanteerd, zoals redelijke aanpassingen, integratie, inclusie, en aard en ernst van de handicap. Zij lenen zich tot verschillende interpretaties.

In het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest zijn er verschillende wetgevingen van toepassing, waarbij de onderscheiden wetgevers er een verschillende lezing van dezelfde termen op nahouden en verschillende criteria hanteren voor hun omschrijving. Via intersectorale samenwerking poogt het Kenniscentrum WWZ andere sectoren te stimuleren om hun dienst- en hulpverleningsaanbod meer open te stellen voor personen met een handicap, zodat die daar, zoals iedere burger, kunnen gaan aankloppen. Bij veel van die diensten botsen zij echter op weerstand. De diensten verweren zich met het cliché dat «gehandicapten hier niet komen». Zij gaan daarbij uit van het beeld dat personen met een handicap lichamelijk gehandicapt zijn. Ze lopen rond met een witte

Qu'elles se promènent avec en main une canne blanche, se déplacent en chaise roulante ou sont sourdes ou malentendantes. Quant aux personnes souffrant d'une déficience mentale, d'un trouble du spectre de l'autisme ou d'une lésion cérébrale congénitale, elles sont ignorées ou qualifiées de «clients difficiles» à qui l'offre de services ne saurait être adaptée. Ainsi, si, par exemple, des «aménagements raisonnables» sont demandés, un prétexte souvent employé pour les refuser est le coût que cela va représenter. Toutes ces réticences rendent la discussion très difficile.

### C) Qui se chargera de l'exécution?

Quelles sont les implications d'une éventuelle révision de la Constitution? Qui sera responsable de son exécution?

M. Holtackers est d'avis que cette responsabilité ne peut incomber uniquement aux agences des entités fédérées spécialisées dans les soins et le soutien. Elles ne doivent pas être considérées comme les seules responsables de l'inclusion et de l'intégration des personnes en situation de handicap. Une inclusion socioéconomique et culturelle nécessite que les instances politiques compétentes pour d'autres domaines politiques prennent elles aussi leurs responsabilités. Comme le montre le schéma ci-après, cela n'est pas évident dans la Région de Bruxelles-Capitale.

stok, zitten in een rolstoel of zijn doof of slechthorend. Maar personen met een verstandelijke beperking, met een autisme spectrum stoornis of met een aangeboren hersenletsel worden genegeerd of als moeilijke cliënten bestempeld, aan wie het dienstverleningsaanbod niet kan worden aangepast. Als bijvoorbeeld «redelijke aanpassingen» worden gevraagd, is een verweermiddel om ze te weigeren, de vraag hoeveel dat allemaal wel moet kosten. Dat alles maakt de discussie erg moeilijk.

### C) Wie gaat het uitvoeren?

Wat zijn de implicaties van een eventuele Grondwetsherziening? Wie draagt de verantwoordelijkheid voor de uitvoering ervan?

De heer Holtackers is van oordeel dat die taak niet uitsluitend op de schouders mag vallen van de gespecialiseerde deelstatelijke agentschappen voor zorg en ondersteuning. Zij mogen niet exclusief verantwoordelijk worden geacht voor de inclusie en integratie van personen met een handicap in de samenleving. Een sociaaleconomische en culturele inclusie vereist dat ook beleidsinstanties in andere beleidsdomeinen hun verantwoordelijkheid nemen. Dat is, zoals het volgende schema aantoont, in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest niet evident.



Chaque niveau de pouvoir voudra sans doute mener sa propre politique à l'égard des personnes en situation de handicap. Or, si la révision constitutionnelle proposée

Ieder bevoegdheidsniveau zal ten aanzien van personen met een handicap wellicht graag een eigen beleid willen voeren. Maar, indien de voorgestelde

est adoptée, il est à craindre qu'en l'absence d'harmonisation de la politique des différents niveaux de pouvoir et d'échange d'informations entre eux, les conditions de vie des personnes en situation de handicap ne s'en trouvent pas améliorées. Les mailles du filet seront encore plus larges et davantage de personnes encore passeront à travers.

En tant que coprésident du Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée, M. Holtackers ressent auprès des autres instances politiques une grande réticence à travailler main dans la main avec ce groupe cible. En 2016, le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale a ainsi adopté, sous l'impulsion de la secrétaire d'État Bianca Debaets, l'ordonnance relative au «*handistreaming*». Cette ordonnance contraint tout décideur politique du niveau régional à intégrer dans sa déclaration de politique un plan, assorti d'un budget, visant à promouvoir l'intégration et l'inclusion des personnes en situation de handicap. Le Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée, qui est composé de représentants des trois conseils consultatifs de la Commission communautaire flamande, de la Commission communautaire française et de la Commission communautaire commune, de représentants d'Unia et de personnes en situation de handicap, a pour mission de soutenir les décideurs politiques dans ce domaine et de formuler des avis sur leurs textes politiques, en concertation avec les autres conseils consultatifs. Cette ordonnance est restée lettre morte à ce jour. Cinq mois après la publication de l'accord de gouvernement bruxellois, les responsables politiques n'ont toujours pas élaboré de plan, assorti d'un budget, indiquant les mesures qu'ils comptent prendre pour favoriser l'intégration et l'inclusion des personnes en situation de handicap. En décembre 2019, le Conseil consultatif bruxellois de la Personne handicapée a organisé une journée d'étude sur ce thème au Parlement bruxellois; elle n'a pas suscité un grand intérêt chez les décideurs politiques.

M. Holtackers souligne une fois encore que cette problématique ne saurait être une responsabilité exclusive de services ou agences spécialisés, tels que le Service PHARE, l'AViQ et la VAPH. Il s'agit d'une matière transversale qui concerne tous les responsables politiques. Elle ne peut donc être débattue à différents niveaux, ces agences devant mettre des moyens à la disposition d'autres instances politiques qui, à défaut, ne seraient pas en mesure d'assurer l'inclusion et l'intégration.

Une autre préoccupation est liée aux conséquences juridiques qu'aura un ancrage constitutionnel des droits des personnes en situation de handicap. Comme

Grondwetsherziening wordt goedgekeurd, valt te vrezen dat, wanneer de verschillende bevoegdheidsniveaus hun beleid niet onderling op elkaar afstemmen en geen informatie uitwisselen, personen met een handicap er niet beter van zullen worden. De mazen van het net zullen nog groter worden, zodat er nog meer mensen door zullen vallen.

Als covoorzitter van de Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap voelt de heer Holtackers veel weerstand bij andere beleidsinstanties om met deze doelgroep aan de slag te gaan. Zo heeft het Brussels Hoofdstedelijk Parlement in 2016, onder impuls van de toenmalige staatssecretaris Bianca Debaets, de ordonnantie *handistreaming* goedgekeurd. Deze ordonnantie verplicht elke beleidsmaker op gewestelijk niveau om in zijn beleidsverklaring een plan op te nemen, met het daarbij horende budget, met het oog op de bevordering van de integratie en inclusie van personen met een handicap. De Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap, die samengesteld is uit vertegenwoordigers van de drie adviesraden van de VGC, de Cocof en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, en van Unia, en uit personen met een handicap, heeft als opdracht de beleidsmakers daarin te ondersteunen en hun, in samenspraak met andere adviesraden, adviezen te verlenen over hun beleidsteksten. Deze ordonnantie is tot op de dag van vandaag dode letter gebleven. Vijf maanden na de publicatie van het Brusselse regeeraakkoord hebben de beleidsverantwoordelijken nog altijd geen plan met het daarbij horende budget opgemaakt, waarin ze aangeven welke maatregelen ze zullen nemen met het oog op de integratie en de inclusie van personen met een handicap. In december 2019 heeft de Brusselse Adviesraad voor Personen met een Handicap over deze thematiek een studiedag georganiseerd in het Brussels Hoofdstedelijk Parlement, die op niet veel interesse bij de beleidsmakers kon rekenen.

De heer Holtackers beklemtoont nogmaals dat deze problematiek geen uitsluitende verantwoordelijkheid mag zijn van gespecialiseerde diensten of agentschappen, zoals PHARE, AViQ en VAPH. Het betreft een transversale aangelegenheid die alle beleidsmakers aanbelangt. Er mag dan ook geen verknipte discussie worden gevoerd, waarbij deze agentschappen middelen ter beschikking moeten stellen van andere beleidsinstanties, omdat die anders de inclusie en integratie niet mogelijk kunnen maken.

Een andere bekommernis vloeit voort uit het feit dat een grondwettelijke verankering van de rechten van personen met een handicap juridische consequenties

l'a observé M. Bouchat (PHARE), les personnes qui peuvent s'offrir les services d'un avocat et sont considérées comme des personnes en situation de handicap dans certaines banques de données, seront en mesure d'exercer pleinement leurs droits. Mais qu'en sera-t-il de la majorité invisible de ceux qui ne disposent pas de la bonne «étiquette» juridique et vivent sous le seuil de pauvreté? Ils ignorent à quelle instance s'adresser pour faire valoir leurs droits. Dans quelle mesure la modification constitutionnelle proposée leur sera-t-elle utile?

**C. M. James Van Casteren, administrateur général de la Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH) (Agence flamande pour les personnes en situation de handicap)**

Au cours de cet exposé seront tout d'abord présentées les options politiques prises par la Communauté flamande. L'intervenant exposera ensuite une série de points de discussion en rapport avec l'ancrage constitutionnel des droits des personnes en situation de handicap.

**I) Politique**

La VAPH base toujours son action sur l'intérêt de la personne. L'action politique tend à favoriser une pleine participation des personnes en situation de handicap dans la société. La VAPH n'est pas seule à assumer cette compétence. Elle a des compétences dans le domaine des outils d'aide et des budgets personnalisés, grâce auxquels les intéressés peuvent bénéficier de soins et d'un soutien payants. D'autres administrations au sein de la Communauté flamande sont également compétentes pour concrétiser la pleine participation dans d'autres domaines politiques, comme l'enseignement, les outils d'apprentissage, l'emploi et le logement adapté.

La politique de la Communauté flamande est le reflet de la vision de cette thématique, telle qu'elle évolue dans le monde entier. On y distingue trois étapes:

— en 2009, la Belgique a ratifié la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées. S'écartant d'une perception médicale et protectrice du handicap, cette convention tend vers un modèle d'autonomie, de participation et d'intégration pleine et entière dans la société;

— cette convention a été concrétisée en 2010 dans le plan de perspective 2020, dans lequel le ministre compétent à l'époque pour les personnes en situation de handicap a élaboré une perspective à moyen terme et a

zal hebben. Zoals de heer Bouchat (PHARE) heeft opgemerkt, zullen zij die zich een advocaat kunnen veroorloven en in bepaalde databanken als persoon met een handicap worden beschouwd, zich sterk kunnen maken om hun rechten ten volle uit te oefenen. Maar wat met de grote groep van mensen die onzichtbaar zijn, niet over de juiste juridische «labels» beschikken en onder de armoederisicogrens leven? Zij weten niet bij welke instantie ze moeten aankloppen om hun rechten te doen gelden. Hoe zullen zij gebaat zijn bij de voorgestelde Grondwetswijziging?

**C. De heer James Van Casteren, administrateur-generaal van het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH)**

In deze uiteenzetting zullen in de eerste plaats de beleidsopties worden toegelicht die de Vlaamse Gemeenschap heeft genomen. Vervolgens zullen een aantal discussiepunten naar voren worden geschoven die verband houden met de grondwettelijke verankering van de rechten van personen met een handicap.

**I) Beleid**

Het VAPH handelt steeds vanuit het belang van de persoon. In het beleid wordt gestreefd naar een volwaardige participatie van personen met een handicap in de maatschappij. Het VAPH staat niet alleen met die bevoegdheid. Het VAPH heeft bevoegdheden met betrekking tot hulpmiddelen en persoonsgebonden budgetten, waarmee de betrokkenen zorg en ondersteuning kunnen inkopen. Andere administraties binnen de Vlaamse Gemeenschap zijn dan weer bevoegd om de volwaardige participatie te realiseren in andere beleidsdomeinen, zoals onderwijs, leermiddelen, tewerkstelling en aangepaste huisvesting.

Het beleid van de Vlaamse Gemeenschap weerspiegelt de wereldwijd veranderende visie op deze thematiek. In dat beleid vallen drie stappen te onderkennen:

— in 2009 heeft België het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap geratificeerd. Dat verdrag stapt af van een medische en beschermende perceptie van handicap en streeft naar een model van zelfstandigheid, participatie en volwaardige integratie in de maatschappij;

— dat verdrag werd in 2010 geconcretiseerd in het perspectiefplan 2020, waarin de toenmalige minister bevoegd voor personen met een handicap een perspectief op middellange termijn heeft uitgetekend en heeft

indiqué dans quelle mesure la Communauté flamande devrait mettre en place des actions à moyen terme pour pouvoir garantir les droits des personnes en situation de handicap, par exemple sur le plan de l'habitat et de l'emploi inclusifs. Cela s'est traduit en premier lieu par une intervention dans les compétences de la VAPH, ce qui a permis de répondre à la critique selon laquelle il s'agissait d'une compétence partagée. Mais dans la pratique, on constate qu'on s'intéresse surtout aux compétences des agences spécifiquement compétentes pour les personnes en situation de handicap et qu'on néglige les autres agences ou services. Le paquet de compétences de la VAPH vise avant tout à permettre à des usagers informés de bénéficier de soins axés sur la demande dans une société inclusive. Il s'agit à cet égard de donner forme aux notions de liberté de choix, d'autodétermination et de contrôle de sa propre vie. L'approche est multidisciplinaire. La VAPH fournit un savoir-faire spécifique au domaine du handicap à d'autres administrations compétentes (logement, emploi, enseignement, économie sociale, mobilité, jeunesse, etc.);

— en 2016 a été mise en œuvre une des initiatives les plus importantes, à savoir les soins axés sur la demande par le biais du financement personnalisé. Il s'agit d'une toute nouvelle façon d'aborder la question de savoir comment offrir des soins et un soutien aux personnes en situation de handicap. Une réglementation transitoire est encore en vigueur actuellement, mais dans la presse flamande, il est toujours question du financement personnalisé. Cette nouvelle forme de financement a pour objectif d'accroître l'autonomie et la qualité de vie des personnes en situation de handicap. C'est la raison pour laquelle il a été décidé de modifier les flux financiers destinés aux soins et au soutien aux personnes en situation de handicap. Auparavant, tous les moyens étaient octroyés à des prestataires de soins agréés qui disposaient d'un certain nombre de places où des personnes en situation de handicap pouvaient être accueillies pour y bénéficier des soins et du soutien nécessaires. En instaurant le financement personnalisé, la Communauté flamande est passée à un système axé sur la demande. Les personnes en situation de handicap reçoivent leur propre budget, c'est-à-dire une espèce d'enveloppe financière, à l'aide de laquelle elles décident en toute autonomie où et quand elles souhaitent bénéficier de soins payants. M. Bouchat (PHARE) a indiqué qu'en Région de Bruxelles-Capitale, il n'y avait pas assez de places d'accueil pour les personnes en situation de handicap et que l'on recherchait donc d'autres possibilités en Région wallonne. En Flandre, il ne saurait être question d'une telle approche. Une personne en situation de handicap choisit elle-même, avec son propre budget, si elle veut par exemple habiter dans le quartier de ses

aangegeven in welke mate de Vlaamse Gemeenschap op middellange termijn acties zou moeten ondernemen om de rechten van personen met een handicap te kunnen garanderen, bijvoorbeeld op het vlak van inclusief wonen en werken. Dat vertaalde zich in de eerste plaats in een ingreep in de bevoegdheden van het VAPH. Op die manier werd tegemoetgekomen aan de kritiek dat het om een gedeelde bevoegdheid ging. Maar in de praktijk stelt men vast dat er vooral gekeken wordt naar de bevoegdheden van de agentschappen die specifiek bevoegd zijn voor personen met een handicap, en dat voorbij wordt gegaan aan andere agentschappen of diensten. Het bevoegdheidspakket van het VAPH strekt er in de eerste plaats toe geïnformeerde gebruikers vraaggestuurde zorg te laten genieten in een inclusieve maatschappij. Daarbij komt het erop aan vorm te geven aan de begrippen keuzevrijheid, zelfbeschikking en regie van het eigen leven. De aanpak is multidisciplinair. Het VAPH levert handicapspecifieke knowhow aan andere bevoegde administraties (wonen, werk, onderwijs, sociale economie, mobiliteit, jeugd, enz.);

— in 2016 werd een van de belangrijkste actiepunten gerealiseerd, namelijk de vraaggestuurde zorg via persoonsvolgende financiering. Dat is een totaal nieuwe benadering van de vraag op welke wijze zorg en ondersteuning moeten worden aangeboden aan personen met een handicap. Op dit ogenblik geldt er nog een transitieregeling. Maar in de Vlaamse pers gaat het steeds over de persoonsvolgende financiering. Het doel van deze nieuwe financieringsvorm is de autonomie en de levenskwaliteit van personen met een handicap te verhogen. Daarom werd de geldstroom veranderd, waarmee de zorg en ondersteuning voor personen met een handicap worden gefinancierd. Vroeger werden alle middelen toegekend aan vergunde zorgaanbieders die over een aantal plaatsen beschikten waar personen met een handicap konden instromen en de nodige zorg en ondersteuning konden krijgen. Met de invoering van de persoonsvolgende financiering is de Vlaamse Gemeenschap overgestapt naar een vraaggestuurd systeem. Personen met een handicap krijgen een eigen budget, m.a.w. een financieel rugzakje, waarmee ze zelf autonoom bepalen waar en wanneer zij zorg inkopen. De heer Bouchat (PHARE) heeft verklaard dat er in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest te weinig plaatsen zijn om personen met een handicap op te nemen en dat er naar uitwijk mogelijkheden in het Waals Gewest wordt gezocht. Een dergelijke aanpak is in Vlaanderen onbespreekbaar. Een persoon met een handicap kiest met zijn eigen budget zelf of hij bijvoorbeeld in de buurt van zijn ouders gaat wonen of elders zorg inkoopt. Er is geen tekort aan plaatsen omdat de betrokkenen zelf beslist bij welke vergunde zorgaanbieder hij zorg gaat

parents ou si elle souhaite bénéficier de soins payants ailleurs. Il n'y a pas de manque de places car l'intéressé décide lui-même auprès de quel prestataire de soins agréé il souhaite bénéficier de soins payants. L'approche est tout à fait différente de celle adoptée dans les deux autres Régions.

### a) Trajets de vie inclusifs

En ce qui concerne les trajets de vie inclusifs, il y a deux aspects à distinguer dans la politique flamande.

— Les personnes en situation de handicap doivent être bien informées de manière à pouvoir mieux faire valoir leurs droits. En ce qui concerne les allocations aux personnes en situation de handicap, nous sommes en effet confrontés à une énorme fragmentation des compétences entre les différents niveaux de pouvoir (fédéral, communautaire, régional et local). Au niveau flamand, les compétences provinciales en matière de bien-être ont été transférées à la Communauté et à la Région, mais l'éclatement des compétences demeure important. La VAPH n'est pas la seule institution au sein de l'administration flamande à disposer d'un certain nombre de compétences en matière d'allocations aux personnes en situation de handicap. Les compétences relatives à ce groupe cible, en ce compris les trajets de soutien, sont réparties entre plus de dix administrations. Pour le citoyen, il est donc particulièrement difficile de savoir s'il est une personne en situation de handicap, à qui il peut s'adresser pour être reconnu en tant que telle et quelles démarches il doit accomplir à cet effet. C'est pourquoi la VAPH met l'accent sur le développement de collaborations avec les différentes administrations concernées. Ainsi, les différentes administrations travaillent ensemble dans les domaines de l'emploi, de l'enseignement, du handicap explicite, de l'égalité des chances et de la lutte contre la pauvreté. Pour ce faire, elles concluent des accords sur le partage des prestations d'interprètes, la coordination de dispositifs, les titres-services, l'échange d'expertise, l'accessibilité des bâtiments, la disponibilité des allocations dans d'autres systèmes, la protection sociale flamande et les flux financiers spécifiques. En outre, il existe une ligne d'information flamande qui vise à orienter rapidement les personnes en situation de handicap vers la/les administration(s) compétente(s). La VAPH accorde aussi une aide financière aux organisations d'usagers qui mettent des guichets d'information aisément accessibles à la disposition des personnes en situation de handicap nécessitant des soins et un soutien et ce, au niveau des provinces et des arrondissements. Sur le site web [www.rechtenverkenner.be](http://www.rechtenverkenner.be), chacun peut, en introduisant le code postal de son domicile, connaître les prestations

inkopen. Dat is een totaal andere aanpak dan in de twee andere Gewesten.

### a) Inclusieve levenstrajecten

Met betrekking tot de inclusieve levenstrajecten vallen er in het Vlaams beleid twee aspecten te onderkennen:

— personen met een handicap moeten goed geïnforméerd zijn. Daardoor kunnen ze beter hun rechten doen gelden. Inzake tegemoetkomingen voor personen met een handicap worden we immers geconfronteerd met een enorme versnippering van bevoegdheden over de verschillende bevoegdheidsniveaus (federaal, gemeenschap, gewest en lokaal). Op Vlaams niveau werden de provinciale bevoegdheden inzake welzijn weliswaar overgeheveld naar de Gemeenschap en het Gewest, maar de versnippering blijft groot. Binnen de Vlaamse overheid beschikt niet alleen het VAPH over een aantal bevoegdheden inzake tegemoetkomingen voor personen met een handicap. De bevoegdheden met betrekking tot deze doelgroep, ook inzake ondersteuningstrajecten, zitten versnipperd over meer dan tien administraties. Voor de burger is het bijgevolg bijzonder moeilijk om te weten of hij een handicap heeft, waar hij voor de erkenning als persoon met een handicap terecht kan en welk traject hij daartoe moet doorlopen. Om die reden zet het VAPH in op samenwerkingsverbanden met de verschillende betrokken administraties. Zo werken de verschillende administraties samen in de domeinen werk, onderwijs, expliciete handicap, gelijke kansen en armoede. Daartoe worden afspraken gemaakt over de verdeling van tolkuilen, de afstemming van hulpmiddelen, dienstencheques, expertise-uitwisseling, de toegankelijkheid van gebouwen, de inzetbaarheid van tegemoetkomingen binnen andere systemen, de Vlaamse sociale bescherming en specifieke financieringsstromen. Er is voorts een Vlaamse infolijn die personen met een handicap snel naar de bevoegde administratie(s) kan toeleiden. Het VAPH subsidieert ook gebruikersorganisaties die op provinciaal en arrondissementeel niveau laagdrempelige infoloketten hebben voor de personen met een handicap die op zoek zijn naar zorg en ondersteuning. Er is tevens de website [www.rechtenverkenner.be](http://www.rechtenverkenner.be), waar iedereen op basis van de postcode van zijn woonplaats kan nagaan op welke tegemoetkomingen (federaal, gemeenschap, gewest, provinciaal en gemeentelijk) hij inzake welzijn recht heeft, en waar en hoe hij de aanvraag daartoe dient te doen. Ten slotte duikt elke legislatuur de vraag op waarom personen met een handicap steeds zelf de

auxquelles il a droit en matière de bien-être (aux niveaux fédéral, communautaire, régional, provincial et communal), à qui il doit adresser sa demande et suivant quelles modalités. Enfin, à chaque législature se pose la question de savoir pourquoi les personnes en situation de handicap doivent elles-mêmes accomplir la première démarche pour faire valoir leurs droits. Pourquoi ne pas instaurer un système d'octroi automatique des droits? Jusqu'à présent, l'instauration d'un tel système s'est toujours heurtée à des objections budgétaires. On pense en effet que cela entraînerait une augmentation du nombre de bénéficiaires potentiels puisque leurs droits seraient effectivement exercés. La Flandre a instauré un système d'octroi automatique des allocations dans le secteur de l'enseignement, ce qui a eu un coût. L'aspect budgétaire nécessite donc une évaluation politique.

— Selon la VAPH, le financement axé sur la demande est une condition fondamentale pour pouvoir favoriser la participation à une société inclusive. Il convient de souligner que les personnes en situation de handicap doivent payer elles-mêmes leurs dépenses en termes de logement et de subsistance au moyen de leurs revenus personnels ou d'allocations. La VAPH n'agit donc pas comme un CPAS ou un service d'aide financière. L'agence supporte le coût des soins et de l'aide fournis par des prestataires professionnels et ce, par le biais d'un système de financement personnalisé. Cette enveloppe financière, qui est mise à la disposition de chaque personne en situation de handicap, s'élève en moyenne à 42 000 euros. Ce montant est comparable à celui que les autres administrations accordent, mais est légèrement supérieur. Le système de financement personnalisé a été instauré afin de tenir compte de la socialisation des soins. Les pouvoirs publics ne peuvent pas tout financer. Le réseau des personnes en situation de handicap a une responsabilité importante en l'espèce. L'augmentation du nombre de personnes en situation de handicap en raison, d'une part, du vieillissement de la population et du nombre croissant de personnes très âgées et, d'autre part, de l'amélioration de la qualité des soins, nécessite une augmentation constante des fonds publics.

#### b) Système de financement personnalisé

Le système de financement personnalisé est fondé sur le modèle circulaire.

eerste stap moeten doen om hun rechten te doen gelden. Waarom kan er geen automatische rechtentoekenning worden ingevoerd? Een dergelijke regeling is tot dusver op steeds budgettaire bezwaren gestuit. Er zouden immers meer mensen in aanmerking komen voor de verschillende tegemoetkomingen, omdat hun rechten effectief zouden worden uitgeoefend. Vlaanderen heeft die stap gezet met de automatische toekenning van tegemoetkomingen inzake onderwijs, hetgeen de kostprijs van de regeling heeft doen stijgen. De budgettaire problematiek vergt dus een politieke afweging.

— De vraaggestuurde financiering is volgens het VAPH een fundamentele voorwaarde om deel te kunnen nemen aan een inclusieve maatschappij. Daarbij dient te worden aangestipt dat de personen met een handicap hun woon- en leefkosten zelf moeten financieren met hun eigen inkomsten of andere tegemoetkomingen. Het VAPH treedt dus niet op als OCMW of als inkomensagentschap. Het agentschap finanziert via een systeem van persoonsvolgende financiering (PVF) de kosten van de zorg en ondersteuning, die professionele hulpverleners bieden. Dat «financieel rugzakje», dat aan de personen met een handicap wordt gegeven, is goed voor gemiddeld 42 000 euro. Dat bedrag ligt iets hoger dan wat de andere administraties toekennen, maar is ermee vergelijkbaar. Het systeem van de persoonsvolgende financiering (PVF) is ingevoerd om rekening te kunnen houden met de vermaatschappelijking van de zorg. Een overheid kan niet alles financieren. Er rust een belangrijke verantwoordelijkheid bij het netwerk van de personen met een handicap. De toename van het aantal personen met een handicap door de vergrijzing en de verzilfering, enerzijds, en door een betere medische verzorging, anderzijds, vergt een constante uitbreiding van overheidsmiddelen.

#### b) Persoonsvolgende financiering

De persoonsvolgende financiering is gebaseerd op het cirkelmodel.



- 5 PROFESSIONELE DIENSTEN  
VOOR MENSEN MET EEN HANDICAP
- 4 REGULIERE DIENSTEN:  
POETSHULP, GEZINSHULP, KINDEROPVANG, ...
- 3 VRIENDEN, VRIJWILLIGERS  
EN OUDERS
- 2 EIGEN GEZIN
- 1 IKZELF

On examine d'abord (1) ce que la personne peut encore faire elle-même, (2) ensuite quelle aide la famille peut lui apporter. On élargit alors le cercle. (3) Que peuvent faire les amis, les bénévoles et les parents? (4) Que peut-on financer par le biais des services réguliers, on pense aux aides ménagères, aux aides familiales et aux accueillantes d'enfants? Le cercle le plus éloigné du centre (5) concerne la fourniture d'une aide et d'un soutien par des services spécialisés comme la VAPH.

La personne en situation de handicap n'obtient donc pas tout ce qu'elle demande. On ne lui attribue pas d'emblée 80 000 euros pour pouvoir payer ses dépenses en termes d'aide et de soins. Chaque demande est examinée de manière pluridisciplinaire et objective. Les besoins de la personne en situation de handicap dépendent de ses capacités et de son réseau propres. La force du réseau/de la famille ainsi que les choix de l'intéressé déterminent quel cercle est sollicité et à quel moment. On tient également compte de la question de savoir si l'aide sera nécessaire pendant une période prolongée ou seulement à titre temporaire. La question de savoir si l'aide doit être programmée à une échéance déterminée ou si elle est nécessaire immédiatement joue également un rôle. Il peut s'agir d'une aide supplémentaire qui est intégralement fournie par la famille, mais la question est de savoir combien de temps celle-ci peut s'en charger.

Er wordt eerst nagegaan (1) wat de betrokkene nog zelf kan doen, (2) vervolgens welke ondersteuning het gezin kan geven. Dan gaat het ruimer. (3) Wat kunnen vrienden, vrijwilligers en ouders doen? (4) Wat kan via de reguliere dienstverlening, zoals poetshulp, gezinshulp en kinderopvang, worden gefinancierd? De buitenste cirkel (5) betreft de hulp en ondersteuning door gespecialiseerde diensten, zoals het VAPH.

De persoon met een handicap krijgt dus niet alles wat hij vraagt. Er wordt hem niet zomaar 80 000 euro toegekend, waarmee hij zijn zorg en ondersteuning kan financieren. Elke aanvraag wordt multidisciplinair en objectief onderzocht. Wat de persoon met een handicap nodig heeft, hangt af van zijn eigen kunnen en netwerk. De draagkracht van het netwerk/gezin en de keuzes van de betrokkene bepalen welke cirkel wanneer wordt aangesproken. Tevens wordt rekening gehouden met de vraag of de zorg voor lange tijd nodig zal zijn dan wel tijdelijk. De vraag of de zorg op termijn gepland moet worden dan wel onmiddellijk noodzakelijk is, speelt ook een rol. Het kan gaan om extrazorg die volledig door de familie wordt geboden, maar de vraag is hoelang die dat aan kan.

### c) Le financement personnalisé

Le financement personnalisé s'organise en deux volets.

a. Le premier volet consiste en l'octroi d'un budget d'aide de base de 300 euros par mois. Aucune demande ne doit être introduite pour en bénéficier. Il n'y a pas de procédure d'accompagnement à suivre. L'intéressé entre ou n'entre pas en considération pour le budget précité. Il ne doit pas justifier ses dépenses. C'est un budget additionnel pour les personnes qui ont des besoins de soutien relativement limités. Il s'agit d'une mesure préventive visant à éviter une multiplication des demandes pour des soutiens plus intensifs. Si une personne a un léger retard mental et n'éprouve pas de difficultés majeures en ce qui concerne son intégration dans la société, le budget en question sera suffisant. Les personnes qui souffrent d'un handicap plus sévère et qui ont besoin de davantage de soutien peuvent introduire une demande pour un budget personnalisé (deuxième volet).

b. Le deuxième volet concerne l'aide non directement accessible pour les personnes majeures qui ont besoin de soins plus intensifs ou plus complexes. Le financement personnalisé a été instauré pour les personnes majeures. Pour les mineurs en situation de handicap, la VAPH est en train de développer une politique, car une nouvelle réglementation dans ce domaine doit être coordonnée avec les politiques menées en matière d'enseignement et d'aide à la jeunesse. Il faudra décider comment ventiler les budgets entre ces trois domaines politiques. Les interventions en faveur des mineurs passent actuellement par une prise en charge dans un centre multifonctionnel, c'est-à-dire une institution de soins pour jeunes, ou par l'octroi d'un budget d'assistance personnelle. Ce mini-budget est comparable au budget personnalisé pour les personnes majeures, mais est moins intrusif. Les majeurs ont de nombreuses possibilités d'utilisation de leur budget personnalisé, mais doivent justifier leurs dépenses auprès de la VAPH. L'agence procède à cet égard à des contrôles aléatoires. Elle vérifie ainsi si un bénéficiaire n'utilise pas son budget de 42 000 euros pour partir en vacances ou s'acheter une nouvelle voiture par exemple, mais l'affecte bien aux soins et à la santé.

### d) Chiffres 2018

Depuis janvier 2017, tous les usagers existants de soins et de soutien reçoivent un budget personnalisé ou ont recours à une aide directement accessible. Actuellement, 24 677 personnes en situation de handicap bénéficient d'un budget personnalisé, tandis que 26 243 personnes en situation de handicap avaient recours à l'aide directement accessible en 2018.

### c) De persoonsvolgende financiering

De persoonsvolgende financiering werkt in twee trappen.

a. Bij de eerste trap wordt er een zorgbudget van 300 euro per maand toegekend. Daartoe dient geen aanvraag te worden ingediend. Er is geen toeleidingsprocedure. De betrokkene komt daar al dan niet voor in aanmerking. Hij of zij moet de uitgaven niet verantwoorden. Het is een additioneel budget voor personen met een relatief beperkte ondersteuningsvraag. Dit is een preventieve regeling die de ontwikkeling van intensievere ondersteuningsvragen beoogt te vermijden. Wanneer iemand een lichte verstandelijke handicap heeft en geen al te grote problemen ondervindt op het vlak van zijn integratie in de maatschappij, zal dat budget toereikend zijn. Wanneer iemand een zwaardere handicap heeft en meer ondersteuning nodig heeft, kan hij een aanvraag doen voor een persoonsvolgend budget (tweede trap).

b. Tweede trap: dit behelst de niet-rechtstreeks toegankelijke hulp voor meerjarigen met een intensievere of complexere zorgvraag. De persoonsvolgende financiering (PVF) werd ingevoerd voor meerjarigen. Voor minderjarigen met een handicap bevindt het VAPH zich in de fase van de beleidsontwikkeling, omdat een nieuwe regeling afstemming behoeft met het beleid inzake onderwijs en jeugdhulp. Er zal moeten worden beslist hoe de budgetten tussen deze drie beleidsdomeinen moeten worden verdeeld. Op dit ogenblik verloopt het aanbod voor minderjarigen via een multifunctioneel centrum (MFC), d.w.z. een zorgvoorziening voor jongeren, of via een persoonlijk assistentiebudget (PAB). Dat minibudget is vergelijkbaar met het persoonsvolgend budget voor meerjarigen (PVB), maar is minder ingrijpend. De meerjarigen beschikken met het PVB over ruime bestedingsmogelijkheden, maar ze moeten hun uitgaven wel verantwoorden bij het VAPH. Het agentschap gebruikt daartoe steekproefcontroles. Zo wordt nagegaan of een persoon zijn budget van 42 000 euro niet gebruikt om bijvoorbeeld op vakantie te gaan of een nieuwe wagen te kopen, maar aanwendt voor zorg en gezondheid.

### d) Cijfers 2018

Sinds januari 2017 krijgen alle bestaande gebruikers van zorg en ondersteuning een persoonsvolgend budget (PVB) of maken ze gebruik van rechtstreeks toegankelijke hulp (RTH). Op dit moment beschikken 24 677 personen met een handicap over een PVB, terwijl in 2018 26 243 personen met een handicap een beroep deden op de RTH.

Ce qui pose actuellement problème en Flandre, c'est le fait que plus de 15 000 personnes majeures porteuses d'un handicap ont demandé un budget personnalisé ou une augmentation de celui-ci et figurent sur une liste d'attente. Les 2 500 mineurs en situation de handicap qui ont demandé le soutien d'un centre multifonctionnel sont aussi inscrits sur une liste d'attente, tout comme 1 518 mineurs en situation de handicap attendent un budget d'assistance personnelle.

#### e) Budget personnalisé

Le bénéficiaire choisit lui-même où et comment il souhaite utiliser son budget personnalisé. Il peut choisir de toucher son budget sous la forme d'espèces ou d'un bon.

a. S'il choisit la première option, le budget lui est versé en espèces par la VAPH. La personne en situation de handicap assure elle-même la gestion administrative et financière de son budget personnalisé. Elle peut également affecter le budget à des prestataires de soins non agréés ou à des accompagnateurs. Elle peut ainsi engager un assistant ou faire appel à un secrétariat social.

b. Si le bénéficiaire opte pour un bon, il organise les soins et le soutien en faisant appel à un ou plusieurs prestataires de soins agréés. La gestion administrative et financière de la convention est directement réglée entre la VAPH et le prestataire de soins agréé. Dans ce cas, la personne en situation de handicap n'a aucune charge ni formalité administrative.

c. Les personnes en situation de handicap peuvent combiner les deux méthodes (espèces et bon). Dans ce cas, elles peuvent opter pour une formule «*all in*» ou composer elles-mêmes le soutien dont elles souhaitent bénéficier.

#### f) Fonds publics

Sous la précédente législature, quelque 330 millions d'euros supplémentaires ont été débloqués pour les soins et le soutien aux personnes en situation de handicap. Pendant l'actuelle législature, quelque 270 millions d'euros supplémentaires seront débloqués pour financer la politique d'élargissement. La VAPH dispose actuellement d'un budget annuel de 1,8 milliard d'euros pour le soutien spécifique apporté aux personnes en situation de handicap. 70 000 personnes bénéficient d'une aide. Cela inclut les soins apportés tant aux mineurs qu'aux majeurs bénéficiant d'un budget personnalisé, les aides techniques et l'aide directement accessible.

Wat in Vlaanderen momenteel wel een issue is, is dat er meer dan 15 000 meerderjarige personen met een handicap een persoonsvolgend budget of een verhoging ervan hebben aangevraagd en op een wachtlijst staan. De 2 500 minderjarige personen met een handicap die ondersteuning van een multifunctioneel centrum hebben aangevraagd, staan ook op een wachtlijst, net zoals er 1 518 minderjarige personen met een handicap op een persoonlijk assistentiebudget wachten.

#### e) Persoonsvolgend budget (PVB)

De budgethouder kiest zelf waar en hoe hij zijn PVB uitgeeft. Hij heeft twee mogelijkheden: cash or voucher.

a. Indien de gerechtigde voor cash kiest, betaalt het VAPH hem of haar het budget uit in euro. De persoon met een handicap is zelf verantwoordelijk voor de administrative en financiële afhandeling van zijn PVB. Hij kan het budget ook besteden bij niet vergunde zorgaanbieders en begeleiders. Zo kan hij een assistant tewerkstellen of een beroep doen op een sociaal secretariaat.

b. Kiest de gerechtigde voor een voucher, dan regelt hij zijn zorg en ondersteuning met een of meer vergunde zorgaanbieders. De administrative en financiële afhandeling van de overeenkomst gebeurt dan rechtstreeks tussen het VAPH en de vergunde zorgaanbieder. De persoon met een handicap heeft in dat geval geen administrative lasten of besognes.

c. Personen met een handicap kunnen de twee methodes combineren: cash en voucher. Zij kunnen dan kiezen voor een «*all-in*» formule of zelf hun ondersteuning bij elkaar puzzelen.

#### f) Overheidsmiddelen

Tijdens de vorige legislatuur werd er ongeveer 330 miljoen euro extra vrijgemaakt voor de zorg en ondersteuning van personen met een handicap. Tijdens de huidige legislatuur zal er ongeveer 270 miljoen euro extra worden vrijgemaakt om het uitbreidingsbeleid te kunnen financieren. Het VAPH beschikt thans over een jaarbudget van 1,8 miljard euro voor handicapspecifieke ondersteuning. Daarmee worden 70 000 personen geholpen. Dat gaat om zorg voor zowel minderjarigen als meerderjarigen met het persoonsvolgend budget, hulp middelen en de rechtstreeks toegankelijke hulp.

Il est néanmoins à souligner également que quelque 20 000 personnes sont inscrites sur une liste d'attente et que les moyens nécessaires font défaut pour qu'un budget puisse leur être accordé ou une aide offerte.

### g) Avenir

À l'approche des élections de mai 2019, la VAPH a réalisé une analyse pluriannuelle pour les 5 et 10 prochaines années. Cette étude présente les incidences qu'auraient sur les listes d'attente, à réglementation inchangée, les budgets annuels additionnels suivants:

1. Si la VAPH disposait de 200 millions d'euros supplémentaires, cela permettrait uniquement de financer les groupes bénéficiant d'un octroi automatique, à savoir les personnes qui ont directement droit à un budget. La liste d'attente passerait ainsi de 20 000 à 30 000 personnes voire plus;
2. Avec un budget annuel supplémentaire de 660 millions d'euros, soit le double que sous la législature précédente, une ventilation similaire pourrait être réalisée entre le volet 1 et le volet 2 et entre les majeurs et les mineurs. La liste d'attente n'augmenterait alors que pour les cas les moins urgents. Les demandes les plus urgentes pourraient néanmoins être honorées;
3. Pour que la VAPH puisse aider toutes les personnes sur liste d'attente qui ont introduit une demande de soins et de soutien et offrir une garantie de soins à toutes les personnes en situation de handicap, un budget supplémentaire de 1,6 milliard d'euros doit être prévu. Cela correspondrait pratiquement à un doublement du budget actuel de la VAPH.

La décision d'inscrire dans la Constitution des droits spécifiques et opposables en faveur des personnes en situation de handicap ne peut pas être prise sans la prudence de rigueur, car cela entraînerait des dépenses supplémentaires pour les entités fédérées. En Flandre, un budget supplémentaire de 1,6 milliard d'euros serait nécessaire, alors que le budget additionnel débloqué pendant l'actuelle législature s'élève seulement à 270 millions d'euros et qu'aucun moyen supplémentaire n'est disponible pour le soutien aux personnes en situation de handicap. La révision de la Constitution proposée pose donc un problème délicat.

Daar staat tegenover dat er ongeveer 20 000 personen op een wachtlijst staan en dat de middelen ontbreken om hun een budget toe te kennen of hulp te bieden.

### g) Toekomst

In de aanloop naar de verkiezingen van mei 2019 heeft het VAPH een meerjarenanalyse uitgevoerd voor de komende 5 en 10 jaar. Daarin werd nagegaan wat, bij een gelijkblijvende regelgeving, de gevolgen zouden zijn voor de wachtlijsten van de volgende bijkomende jaarbudgetten:

1. Indien het VAPH over een extra 200 miljoen euro zou beschikken, zouden dat enkel middelen zijn voor de automatische-toekenningsgroepen, namelijk de personen die onmiddellijk recht hebben op een budget. Dat zou de wachtlijst van 20 000 personen doen groeien tot 30 000 en meer;
2. Met een jaarlijks bijkomend budget van 660 miljoen euro, wat dubbel zoveel zou zijn als tijdens de vorige legislatuur, zou een gelijkaardige verdeling tussen trap 1 en trap 2 en tussen meerderjarigen en minderjarigen kunnen worden gerealiseerd. De wachtlijst zou dan nog groeien voor de minst dringende gevallen. De meest dringende aanvragen zouden echter kunnen worden gehonoreerd;
3. Indien het VAPH alle personen op de wachtlijst zou willen helpen die een aanvraag om zorg en ondersteuning hebben ingediend en alle personen met een handicap een zorggarantie zou bieden, moet er in een bijkomend budget van 1,6 miljard euro worden voorzien. Dat zou neerkomen op bijna een verdubbeling van het actuele budget van het VAPH.

Indien er specifieke, afdwingbare rechten voor personen met een handicap in de Grondwet zouden worden verankerd, is voorzichtigheid geboden omdat de deelstaten tot extra-uitgaven zouden worden gedwongen. In Vlaanderen zou een bijkomend budget van 1,6 miljard euro nodig zijn, terwijl er deze legislatuur slechts een extrabudget van 270 miljoen euro is uitgetrokken en er geen bijkomende middelen beschikbaar zijn voor de ondersteuning van personen met een handicap. De voorgestelde Grondwetsherziening doet dus een precair probleem rijzen.

## 2) Points de discussion

### a) Les défis sont encore nombreux

1. Depuis l'introduction du budget personnalisé, la VAPH a constaté que les bénéficiaires commencent à diversifier les services auxquels ils font appel. Ils n'affectent plus leur budget au secteur classique de la VAPH, à savoir au prestataire de soins classique et agréé, spécialisé dans les soins aux handicapés. Les personnes en situation de handicap se mettent désormais à faire également appel à des soins auprès d'exploitants de résidences-services, de centres de soins résidentiels, de maisons de soins psychiatriques, de mutualités pour ce qui concerne les permanences que l'on peut appeler en cas de besoin, les services d'aide familiale et de soins à domicile, les entreprises de titres-services, etc. L'introduction du financement personnalisé a estompé les frontières entre les secteurs. On assiste à un glissement dans l'affectation des moyens qui ne sont plus exclusivement dépensés dans les secteurs classiques mais sont répartis sur l'ensemble des secteurs du bien-être. On peut citer l'exemple d'un homme de 52 ans souffrant du syndrome de Down qui a toujours vécu avec ses parents et qui, après le décès de son père, part vivre avec sa mère de 87 ans dans un centre de soins résidentiels. Il finance son séjour grâce à son budget personnalisé.

2. La reconnaissance d'un handicap est assortie d'une limite d'âge, fixée à 65 ans. Reprenons l'exemple susmentionné (dans l'intervention de M. Holtackers): si Mohammed, après son départ à la retraite à 65 ans, est victime d'une hémorragie cérébrale, il ne pourra prétendre qu'à une intervention du secteur des soins aux personnes âgées et non à des soins et à un soutien dispensés par le secteur du handicap. Or il existe une différence importante dans le financement des deux catégories. Une personne victime d'un handicap avant son 65<sup>e</sup> anniversaire bénéficiera de bien plus de moyens pour financer ses soins que si le handicap la frappe à l'âge de 65 ans ou plus. Cette injustice sera-t-elle réparée ou non? La limite d'âge artificielle est en tout cas de plus en plus souvent remise en question. Il a déjà été signalé qu'un montant de 1,6 milliard d'euros est nécessaire pour résorber les listes d'attente. Si, en outre, la limite d'âge était relevée, ce qui permettrait à davantage de personnes en situation de handicap de bénéficier de soins et de soutien, un budget supplémentaire d'1,6 milliard, voire de 3 milliards d'euros, ne suffirait pas à financer l'ensemble des prestations. Le budget total du soutien aux personnes en situation de handicap exploserait. Il est donc important d'attirer l'attention sur ce problème.

## 2) Discussiepunten

### a) Nog vele uitdagingen

1. Met de invoering van het persoonsvolgend budget (PVB) heeft het VAPH vastgesteld dat de gerechtigden beginnen te shoppen. Zij besteden hun budget niet langer in de klassieke VAPH-sector, zijnde de klassieke vergunde zorgaanbieder die gespecialiseerd is in gehandicaptenzorg. De personen met een handicap beginnen nu ook zorg in te kopen bij serviceflatuitbaters, woonzorgcentra, psychiatrische verzorgingstehuizen, mutualiteiten voor de oproepbare permanentie, gezinszorg en thuiszorg, dienstenchequebedrijven enzovoort. Door de invoering van de persoonsvolgende financiering verwateren de grenzen tussen de sectoren. Er vindt een verschuiving van de inzet van middelen plaats die niet langer uitsluitend in de klassieke sectoren worden gespendeerd, maar over alle welzijnssectoren worden gespreid. Een voorbeeld daarvan is de man van 52 jaar met het syndroom van Down die steeds bij zijn ouders heeft gewoond en, na het overlijden van zijn vader, met zijn moeder van 87 jaar meegaat naar het woonzorgcentrum.

2. Voor de erkenning van een handicap geldt er een leeftijdsgrens van 65 jaar. Wanneer in het hiervoor gegeven voorbeeld Mohammed na zijn pensioen op 65 jaar door een hersenbloeding wordt getroffen (zie de uiteenzetting van de heer Holtackers, kan hij enkel aanspraak maken op een tegemoetkoming vanuit de ouderenzorg en niet op de zorg en ondersteuning vanuit de handicapsector. Er bestaat echter een substantieel verschil in de financiering van de twee categorieën. Wie voor zijn of haar 65ste verjaardag door een handicap wordt getroffen, krijgt veel meer middelen om zorg in te kopen, dan wanneer dit hem of haar daarna overkomt. Zal dit onrecht al dan niet worden rechtgetrokken? De artificiële leeftijdsgrens wordt alleszins meer en meer in vraag gesteld. Hiervoor werd er al op gewezen dat er 1,6 miljard euro nodig is om de wachtlijsten weg te werken. Indien ook de leeftijdsgrens zou worden opgetrokken en nog meer personen met een handicap gerechtigd zouden zijn op zorg en ondersteuning, zal een bijkomend budget van 1,6 miljard euro en zelfs van 3 miljard euro niet volstaan om dat allemaal te financieren. Dan ontloopt het totaalbudget voor de ondersteuning van personen met een handicap. Het is dus belangrijk dat dit probleem wordt aangekaart.

Quant au glissement intersectoriel évoqué précédemment, qui permet aux personnes en situation de handicap d'affecter leur budget personnalisé à des personnes ou instances qui procurent les soins et le soutien les meilleurs compte tenu du rapport qualité/prix, la VAPH constate que les trajets de soins intersectoriels tendent à devenir la norme. Cette évolution pose la question de la définition d'un handicap. Cette définition doit-elle toujours être centrée sur le handicap ou bien convient-il d'abandonner le terme «handicap» pour se focaliser sur le besoin durable ou chronique de soins, sachant que les secteurs de soins tendent à se rapprocher?

#### **b) Vers des perspectives à l'horizon 2030**

Pour une personne ayant besoin de soins, il n'est pas toujours évident de savoir à quel secteur il vaut mieux s'adresser. De nombreuses demandes de soins se situent à la frontière entre différents secteurs (soins aux personnes âgées, psychiatrie, aide sociale, aide à la jeunesse) et on n'obtient pas toujours le soin adéquat. Une personne peut ainsi se demander si elle souffre d'un handicap, d'un problème mental, d'une forme d'autisme associée à un TDAH. S'agit-il d'un handicap suffisamment grave pour que la personne soit reconnue comme étant en situation de handicap?

Il faut de plus en plus tenir compte de besoins durables et chroniques de soins que l'on cherche à satisfaire en faisant appel à différentes formes d'offre de soins et de logement. La VAPH peut ainsi décider qu'une personne en situation de handicap ne peut affecter librement son budget de soins à son logement parce qu'elle présente de graves problèmes de comportement, comme la violence. Les autorités publiques peuvent alors décider de placer cette personne dans un établissement sécurisé, géré par un prestataire de soins agréé. On peut se demander si cela ne porte pas atteinte à la liberté de choix de l'intéressé. Peut-on restreindre ce droit afin de protéger l'intéressé contre des choix qui ne seraient pas optimaux pour lui?

Il est dès lors indispensable de mettre en place un cadre intersectoriel harmonisé. En Flandre, on s'interroge sur la réglementation qui s'appliquera en ce qui concerne les limites d'âge, les cadres de qualité, les instruments d'évaluation, les systèmes d'enregistrement, les modèles de financement et les normes salariales. Pour les instruments d'évaluation par exemple, il faudra décider si les gradations applicables aux personnes en situation de handicap s'appliqueront aussi aux personnes âgées et aux patients psychiatriques. Concernant les normes salariales, il faudra analyser les CCT. Les coûts salariaux du personnel du secteur des soins aux personnes

Met betrekking tot de hiervoor vermelde intersectorale shift, waarbij personen met een handicap hun PVB spenderen aan de personen of instanties die, rekening houdend met de prijs/kwaliteitsverhouding, de beste zorg en ondersteuning aanbieden, stelt het VAPH vast dat intersectorale zorgtrajecten meer en meer de norm worden. De vraag die daarbij rijst, is wat de definitie van een handicap is. Moet die definitie nog steeds handicapgericht zijn of moet de term handicap worden opgegeven en worden uitgegaan van langdurige of chronische zorgnood, omdat de zorgsectoren naar elkaar toegroeien?

#### **b) Naar een perspectiefplan 2030**

Het is voor een persoon met een zorgvraag niet altijd evident om te bepalen tot welke sector hij zich het best richt. Heel wat zorgvragen zitten op de grens tussen de verschillende sectoren (ouderenzorg, psychiatrie, welzijnswerk en jeugdhulp) en men krijgt niet altijd de gepaste zorg. Zo kan een persoon zich afvragen of hij een handicap heeft, een psychisch probleem of ADHD in combinatie met autisme. Gaat het om een handicap die voldoende zwaar is opdat de betrokken erkend zou worden als een persoon met een handicap?

Men moet meer en meer inspelen op langdurige, chronische zorgnoden die switchen tussen verschillende vormen van zorgaanbod en huisvesting. Zo kan het VAPH beslissen dat een persoon met een handicap zijn zorgbudget niet vrij kan besteden aan zijn huisvesting, omdat hij met een zware gedragsproblematiek zoals gewelddadigheid te kampen heeft. De overheid kan dan beslissen om hem al dan niet te laten opnemen in een beveiligde setting die door een vergunde zorgaanbieder wordt beheerd. Vraag is of dat interfereert met de keuzevrijheid van de betrokken. Kan dat recht worden ingeperkt om de betrokken te beschermen tegen eventuele keuzes die voor hem niet optimaal zijn?

Er is bijgevolg nood aan een afgestemd intersectoraal kader. In Vlaanderen rijst dan de vraag welke regelgeving van toepassing zal zijn inzake leeftijdsgrenzen, kwaliteitskaders, inschalingsinstrumenten, registratiesystemen, financieringsmodellen en loonnormen. Bijvoorbeeld met betrekking tot de inschalingsinstrumenten zal moeten worden beslist of de inschalingen die gelden voor personen met een handicap, ook zullen gelden voor ouderen en psychiatrische patiënten. Met betrekking tot de loonnormen zullen de cao's onder de loep moeten worden genomen. De loonkosten van het personeel in de ouderenzorg liggen immers lager dan

âgées sont en effet moins élevés que ceux du personnel du secteur des handicapés. Il faudra donc discuter des normes salariales dans une perspective intersectorielle. À cet égard, la VAPH souhaite lancer quelques projets pilotes, en partenariat avec le ministre flamand compétent, afin de faciliter la collaboration entre les services qui proposent des soins dans l'ensemble des secteurs. On pourra procéder à une évaluation a posteriori afin de déterminer quelles difficultés sectorielles ont surgi, comment le problème des normes salariales a évolué et de quelle manière les services qui proposent des soins y ont fait face. Ces projets devraient aboutir à un avis relatif à la concrétisation du cadre intersectoriel à l'horizon 2030, qui serait remis à la VAPH.

## II. ÉCHANGE DE VUES

### A. Questions et observations des membres

M. Courard constate que la société a évolué. Quand on relit les premiers textes de loi relatifs aux personnes handicapées, on ne peut qu'être consterné du traitement qu'on leur réservait. Heureusement, les choses ont évolué dans beaucoup de pays, dont la Belgique, et on envisage aujourd'hui la personne handicapée comme une personne en difficulté par rapport à son environnement. Cette approche est importante. Il est inconcevable, par exemple, que les personnes handicapées aient encore besoin d'une aide extérieure pour monter dans les trains alors qu'il est possible d'acheter du matériel adapté.

Il faut requalifier le handicap. Pour déterminer si une personne est handicapée, on s'interroge sur son autonomie: est-elle capable d'acheter des pâtes, de les cuire et de manger seule? Une personne sourde et muette est capable de faire tout cela. Pourtant, elle n'entend pas si on sonne à la porte, elle ne peut pas demander où se trouve le rayon des pâtes, etc. On sous-estime donc certains handicaps.

Il est certain que les moyens consacrés aux personnes handicapées sont insuffisants. La plupart des personnes en situation de handicap ne bénéficient pas des revenus suffisants pour pouvoir compenser ce handicap et vivre normalement.

Le membre a été surpris d'entendre du dernier orateur que l'utilisation des moyens alloués à la personne handicapée était contrôlée. M. Courard estime qu'une fois posé le principe qu'une certaine somme d'argent doit permettre de compenser le handicap, il n'y a pas lieu de contrôler l'usage qu'en fait la personne.

die van het personeel in de gehandicaptensector. Er zal dus in een intersectoraal perspectief over de loonnormen moeten worden gesproken. In dat verband wenst het VAPH met de bevoegde Vlaamse minister een aantal proefprojecten op te starten om de samenwerking tussen de zorgaanbieders over de verschillende sectoren heen te kunnen faciliteren. Achteraf kan dan worden geëvalueerd welke sectorale moeilijkheden daarbij zijn gerezen, hoe de loonnormproblematiek is geëvolueerd en de wijze waarop de zorgaanbieders daarmee zijn omgegaan. Dat zou moeten uitmonden in een advies aan het VAPH over de vormgeving van het intersectoraal kader tegen 2030.

## II. GEDACHTEWISSELING

### A. Vragen en opmerkingen van de leden

De heer Courard merkt op dat de samenleving is veranderd. Wanneer we de eerste wetteksten over personen met een handicap herlezen, kunnen we alleen maar verbijsterd zijn over de behandeling die ze kregen. Gelukkig is een en ander veranderd in veel landen, waaronder België, en wordt een persoon met een handicap vandaag gezien als een persoon in moeilijkheden in zijn of haar omgeving. Die benadering is belangrijk. Het is bijvoorbeeld onbegrijpelijk dat personen met een handicap nog steeds hulp van buitenaf nodig hebben om in de trein te stappen terwijl aangepast materiaal kan worden aangekocht.

We moeten de handicap herdefiniëren. Om te bepalen of iemand een handicap heeft, moeten we vragen stellen over zijn of haar autonomie: is iemand in staat om pasta te kopen, ze te koken en alleen te eten? Iemand die doofstom is, kan dit allemaal. Maar die persoon hoort niet wanneer er aan de deur wordt gebeld of kan niet vragen waar de pasta in de winkel ligt, enz. Sommige handicaps worden dus onderschat.

Het lijdt geen twijfel dat de middelen voor personen met een handicap ontoereikend zijn. De meeste mensen met een handicap hebben niet voldoende inkomen om in hun noden te voorzien en normaal te leven.

Spreker was verbaasd te horen van de laatste spreker dat er gecontroleerd wordt hoe de toegestane middelen aan personen met een handicap worden gebruikt. Spreker meent dat wanneer het principe is vastgesteld dat een bepaald bedrag de handicap moet compenseren, er niet meer moet worden gecontroleerd hoe de betrokkenen dat bedrag aanwenden.

Il faut d'ailleurs arriver à une certaine automatité des droits. Beaucoup de personnes ne savent pas à quoi elles ont droit ni à qui s'adresser. Comme les orateurs l'ont mentionné, la question du handicap est traitée à différents niveaux de pouvoir. Une simplification administrative s'impose.

Enfin, il faudrait pouvoir revoir la limite des 65 ans, même si on sait qu'une telle réforme serait extrêmement coûteuse.

Le membre conclut en soulignant le caractère fondamental de cette thématique. Une société digne de ce nom doit pouvoir gérer avec qualité et élégance la situation des personnes handicapées.

M. Nemes se demande pourquoi le Service PHARE subsidie des institutions privées au lieu d'organiser lui-même la gestion des places. N'y a-t-il pas d'acteurs publics dans le domaine?

Vu notre «lasagne» institutionnelle et le labyrinthe administratif, comment une personne handicapée pourrait-elle s'en sortir seule, par exemple sans le soutien de la VAPH, pour trouver tout ce dont elle a besoin? Qu'est-ce qui motive le fait de mettre «un sac à dos budgétaire» à une personne en situation de handicap?

Mme Claes retient des exposés des experts que les personnes en situation de handicap constituent un groupe très diversifié. D'une part, il y a le groupe qui est visible et qui sait à quelles instances officielles il doit s'adresser. D'autre part, il y a le groupe invisible qui ne peut pas ou ne veut peut-être pas faire appel aux prestataires agréés. En outre, les experts ont attiré l'attention sur (1) la problématique de la définition d'une personne en situation de handicap et de la limite d'âge de 65 ans en vigueur, et sur (2) le critère de l'autonomie auquel il faut répondre pour pouvoir bénéficier de soins et d'un soutien. Enfin, on a souligné aussi la différence d'approche entre la Flandre, Bruxelles et la Wallonie. L'intervenante aimerait dès lors savoir si la révision proposée de la Constitution ne risque pas de créer une situation où une vaste catégorie de personnes bénéficierait de certains droits, contrairement à d'autres.

Une deuxième question concerne la valeur ajoutée que la révision proposée de la Constitution apporterait par rapport à la protection légale (constitutionnelle) actuelle de ces personnes. La Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées est en effet directement applicable dans l'ordre juridique belge. Quels problèmes rencontrés par les personnes en

Bovendien moeten rechten in enige mate automatisch worden toegekend. Veel mensen weten niet waar ze recht op hebben of tot wie ze zich moeten wenden. Zoals sprekers al aangaven, wordt het probleem van de handicap op verschillende beleidsniveaus behandeld. Er is nood aan administratieve vereenvoudiging.

Tot slot zou de leeftijdsbeperking tot 65 jaar moeten worden herzien, ook al weten we dat een dergelijke hervorming uiterst duur uitvalt.

Spreker benadrukt tot slot dat deze kwestie fundamenteel is. Een maatschappij die naam waardig moet op een kwaliteitsvolle en elegante manier in staat zijn de situatie van mensen met een handicap te beheren.

De heer Nemes vraagt zich af waarom PHARE particuliere instellingen subsidieert in plaats van zelf het beheer van de plaatsen te organiseren. Zijn er geen overheidsactoren in dat domein?

Gelet op onze institutionele «lasagne» en het administratieve doolhof, hoe kan een persoon met een handicap op eigen kracht hieruit wijs worden, bijvoorbeeld zonder de steun van het VAPH, om alles te vinden wat hij of zij nodig heeft? Waarom wordt een persoon met een handicap met een «budgettaire rugzak» opgezadeld?

Mevrouw Claes onthoudt uit de uiteenzetten van de experts dat de groep van personen met een handicap zeer divers is. Enerzijds is er de groep die zichtbaar is en zijn weg vindt naar de erkende instanties. Anderzijds is er de groep die onzichtbaar is en zich geen toegang weet of misschien wenst te verschaffen tot de erkende zorgverleners. Voorts hebben de experts de aandacht gevestigd op (1) de problematiek van de definitie van een persoon met een handicap en de daarbij geldende leeftijdsgrafs van 65 jaar, en (2) het criterium van de zelfredzaamheid waaraan moet worden voldaan om aanspraak te kunnen maken op zorg en ondersteuning. Tot slot is ook gewezen op het verschil in aanpak tussen Vlaanderen, Brussel en Wallonië. Spreekster wenst daarom te weten of de voorgestelde Grondwetsherziening niet het risico inhoudt dat ze een uitgebreide categorie van personen creëert die bepaalde rechten genieten, en bepaalde personen daarvan uitsluit.

Een tweede vraag betreft de meerwaarde die de voorgestelde Grondwetsherziening zou inhouden ten opzichte van de huidige (grond)wettelijke bescherming van die personen. Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap heeft immers rechtstreekse werking in de Belgische rechtsorde. Op welke problemen stuiten personen met een handicap die enkel

situation de handicap ne peuvent être résolus que par la révision proposée de la Constitution?

Enfin, il y a la question du rapport avec le principe d'égalité. Les experts pensent-ils que les garanties constitutionnelles existantes sont insuffisantes?

M. Uyttendaele fait remarquer que les aides aux personnes handicapées touchent à l'emploi, à la mobilité, à l'accès à la culture, au droit de vote, etc. Mais il est un secteur un peu oublié, c'est celui de l'EVRAS (*Éducation à la vie relationnelle, affective et sexuelle*). Il semble qu'il y ait en la matière un clivage culturel entre francophones et néerlandophones, ces derniers étant en avance sur le sujet. L'EVRAS, c'est aussi un droit à la santé sexuelle. *Quid* de l'assistance à la vie sexuelle pour les handicapés (qui, dans certains pays, est remboursée par la sécurité sociale)? En Belgique, l'ASBL Aditi, qui est un centre de conseil, d'information et de soutien autour de la sexualité des personnes en situation de handicap, est très active au nord du pays. Elle essaie de se développer en Wallonie et à Bruxelles mais ce n'est pas évident.

Existe-t-il réellement un droit à la santé sexuelle et comment garantir ce droit à toute personne handicapée?

Mme de Bethune soumet trois questions aux experts.

— Les experts ont tous trois mis l'accent sur le problème lié à la définition d'une personne en situation de handicap. La définition de la Convention des Nations unies étant très large, la question se pose de savoir à qui se rapportera au juste l'article constitutionnel proposé. M. Van Casteren a souligné en outre que la définition de la Convention des Nations unies est partiellement dépassée. Les trois experts peuvent-ils indiquer quelle serait la meilleure définition et s'il ne faudrait pas, dans le cas où une définition concise ne serait pas possible, travailler avec une multiplicité de groupes cibles?

— Cela soulève la question de la pertinence du critère d'âge de 65 ans utilisé pour déterminer si une personne relève de la réglementation relative aux personnes en situation de handicap ou plutôt de celle concernant l'aide aux personnes âgées. Ce critère ne constitue-t-il pas une violation du principe d'égalité?

— M. Holtackers a déclaré ce qui suit: «(...), si la révision constitutionnelle proposée est adoptée, il est à craindre qu'en l'absence d'harmonisation de la politique des différents niveaux de pouvoir et d'échange d'informations

door de voorgestelde Grondwetsherziening kunnen worden opgelost?

Tot slot rijst de vraag naar de verhouding met het gelijkheidsbeginsel. Zijn de experts van oordeel dat de bestaande grondwettelijke waarborgen onvoldoende zijn?

De heer Uyttendaele wijst erop dat hulp aan personen met een handicap betrekking heeft op werkgelegenheid, mobiliteit, toegang tot cultuur, stemrecht, enz. Maar er is één onderdeel dat enigszins wordt vergeten, en dat is EVRAS (*Éducation à la vie relationnelle, affective et sexuelle*). Er lijkt hier een culturele kloof te bestaan tussen Frans- en Nederlandstaligen, waarbij de Nederlandstaligen een voorsprong hebben. EVRAS is ook het recht op seksuele gezondheid. Hoe zit het met seksuele bijstand voor personen met een handicap (die in sommige landen wordt vergoed door de sociale zekerheid)? In België is de vzw Aditi, een centrum voor advies, informatie en ondersteuning op het gebied van seksualiteit voor personen met een handicap, zeer actief in het noorden van het land. Ze probeert voet aan de grond te krijgen in Wallonië en Brussel, maar dat is niet vanzelfsprekend.

Bestaat er echt een recht op seksuele gezondheid en hoe kan dit recht aan elke persoon met een handicap worden gewaarborgd?

Mevrouw de Bethune legt de experts drie vragen voor.

— De experts hebben alle drie gewezen op het probleem van de definitie van een persoon met een handicap. De omschrijving in het VN-Verdrag is zeer ruim zodat de vraag rijst op wie het voorgestelde Grondwetsartikel juist betrekking zal hebben. De heer Van Casteren heeft er bovendien op gewezen dat de definitie in het VN-Verdrag deels achterhaald is. Kunnen de drie experts aangeven hoe een definitie het best zou luiden en, indien een gebalde definitie niet mogelijk is, of er niet met een multipliciteit van doelgroepen moet worden gewerkt?

— In het verlengde daarvan rijst de vraag naar de pertinente van het leeftijds criterium van 65 jaar dat wordt gehanteerd om te bepalen of iemand onder de regeling van de personen met een handicap valt dan wel onder de ouderenzorg. Vormt deze grens geen schending van het gelijkheidsbeginsel?

— De heer Holtackers heeft verklaard dat «(...), indien de voorgestelde Grondwetsherziening wordt goedgekeurd, valt te vrezen dat, wanneer de verschillende bevoegdheidsniveaus hun beleid niet onderling op elkaar

entre eux, les conditions de vie des personnes en situation de handicap ne s'en trouvent pas améliorées. Les mailles du filet seront encore plus larges et davantage de personnes encore passeront à travers.» La remarque sur la coordination des politiques, tant du point de vue horizontal (à un seul niveau politique) que du point de vue vertical (à différents niveaux politiques), est extrêmement pertinente et propre à un pays fédéral comme le nôtre. La question est donc de savoir comment on peut encourager, promouvoir et suivre cette coordination. Existe-t-il en cette matière des exemples de bonnes pratiques?

Mme Laruelle, présidente, a entendu que l'inscription du droit des personnes handicapées dans la Constitution pourrait avoir un impact budgétaire de 1,6 milliard d'euros en Région flamande, voire jusqu'à 2,5 milliards d'euros si l'on supprime la limite des 65 ans. Cet impact budgétaire peut-il être estimé par M. Bouchat en Région de Bruxelles-Capitale?

## B. Réponses et répliques

M. Bouchat explique que le Service PHARE travaille avec des institutions privées qui sont des ASBL, mais qui sont réputées intervenir dans le cadre d'une délégation de la mission de service public. L'administration ne se défausse pas sur les opérateurs privés, elle agrée et subventionne des ASBL qui vont mettre en œuvre une mission de service public. C'est la raison pour laquelle on les contrôle (le contrôle porte donc sur les opérateurs et non sur les individus).

Pour l'anecdote, au Québec, c'est l'inverse: l'administration prend en charge les soins prodigués et les aides matérielles aux personnes handicapées.

Le choix de travailler via les opérateurs privés repose notamment sur le fait que l'administration ne dispose pas des ressources humaines et des connaissances pour offrir aux personnes en situation de handicap le même service que les opérateurs privés. Le Service PHARE est une petite administration, employant à peine une centaine d'équivalents temps plein, pour un budget de 160 millions d'euros. La moitié de ce budget est consacré au traitement des aides individuelles (alors même que celles-ci ne représentent que 5 à 6 % du budget).

M. Bouchat ne peut fournir de réponse à la question de Mme Laruelle au sujet de l'impact budgétaire qu'aurait la révision de la Constitution. Toutefois, il lui a justement été demandé par le ministre de calculer l'impact budgétaire, non seulement de la suppression de la condition d'âge, mais également de l'extension

afstemmen en geen informatie uitwisselen, personen met een handicap er niet beter van zullen worden. De mazen van het net zullen nog groter worden, zodat er nog meer mensen door zullen vallen.». De opmerking over de afstemming van het beleid, zowel in de breedte (op één beleidsniveau), als in de diepte (op verschillende beleidsniveaus), is uitermate pertinent en eigen aan een federaal land als het onze. Bijgevolg rijst de vraag op welke wijze die afstemming kan worden aangemoedigd, bevorderd en opgevolgd. Bestaan er op dat vlak voorbeelden of goede praktijken?

Mevrouw Laruelle, voorzitster, heeft gehoord dat het invoegen van de rechten voor mensen met een handicap in de Grondwet een budgettaire impact kan hebben van 1,6 miljard euro in het Vlaams Gewest, en zelfs van 2,5 miljard euro als de beperking van 65 jaar wordt opgeheven. Kan de heer Bouchat die budgettaire impact ramen voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest?

## B. Antwoorden en replieken

De heer Bouchat legt uit dat PHARE samenwerkt met privé-instellingen die vzw's zijn, maar die opereren in het kader van een delegatie van de openbare dienstverlening. Het bestuur schuift zijn taken niet af op privéoperatoren, maar erkent en subsidieert vzw's die een taak van openbare dienstverlening zullen uitvoeren. Dat is de reden waarom zij gecontroleerd worden (de controle betreft dus de operatoren en geen individuen).

Ter informatie, in Québec is het omgekeerd: het bestuur staat er in voor de zorgverstrekking en de materiële hulp aan gehandicapte personen.

De keuze om met privéoperatoren te werken is onder meer ingegeven door het feit dat het bestuur niet over het geschikte personeel noch de nodige kennis beschikt om aan personen met een handicap dezelfde diensten aan te bieden als privéoperatoren. De PHARE is een kleine administratie, die niet meer dan een honderdtal voltijds equivalenten tewerkstelt, voor een budget van 160 miljoen euro. De helft van dat budget gaat naar de behandeling van individuele hulp (terwijl die hulp zelf slechts 5 à 6 % van de begroting bedraagt).

De heer Bouchat kan niet antwoorden op de vraag van mevrouw Laruelle over de mogelijke budgettaire impact van de Grondwetsherziening. Er is hem echter net door de minister gevraagd om de budgettaire impact te berekenen van niet alleen de afschaffing van de leeftijdsvereiste, maar ook van de uitbreiding van

du champ d'application des aides si on supprimait les critères liés à la condition de nationalité. Ces chiffres seront communiqués à la commission dès qu'ils seront disponibles.

À la question de savoir si la Constitution ne doit pas être considérée comme un catalogue de droits, on peut apporter une réponse juridique: oui, c'est le propre d'une Constitution de prévoir les droits fondamentaux, à côté de l'organisation des relations entre les différentes entités d'un État, et des relations entre l'État et les citoyens. On peut exclure certaines personnes. Pour M. Bouchat, l'inscription dans les articles 10 et 11 de la Constitution pourrait dès lors constituer une alternative aux propositions à l'examen.

Toutefois, il y aussi un aspect politique à cette question, auquel, de par sa fonction, l'orateur ne peut répondre.

La définition de la «personne handicapée» constitue un véritable problème. Rien qu'au niveau de la Cocof, la question se pose tous les jours. Pour l'administration du Service PHARE, est personne handicapée la personne que le Service PHARE a reconnue comme telle. D'autres réglementations telles que le *handistreaming* donnent une définition de la personne en situation de handicap qui est beaucoup plus large. Un troisième texte concerne le quota de personnes en situation de handicap que chaque administration doit occuper (5 % à la Cocof, ce qui est l'objectif le plus ambitieux du pays). Pour déterminer ce quota, sont prises en considération les personnes reconnues par le Service PHARE, les données fournies par une banque de sécurité sociale, ainsi que les personnes qui, sans recourir aux aides du Service PHARE, se sont déclarées spontanément personnes handicapées. Ce ne sont là que quelques exemples.

La solution résiderait dans un accord de coopération interfédéral, avec toutes les entités du pays, qui aurait pour objet l'harmonisation des notions (du handicap mais aussi de l'évaluation du handicap), l'harmonisation des procédures et aussi la libre circulation de la personne. L'élaboration de cet accord de coopération requiert une conférence interministérielle. Il existe actuellement une conférence interministérielle santé publique dont dépend un groupe de travail consacré au handicap qui ne se réunit jamais. Il faudrait peut-être demander au comité de concertation de créer une conférence interministérielle spécifique au handicap. Cela résoudrait certains problèmes juridiques et politiques.

het toepassingsgebied van de hulp als men de nationaliteitscriteria zou schrappen. Deze cijfers zullen aan de commissie worden bezorgd zodra zij beschikbaar zijn.

Op de vraag of de Grondwet als een catalogus van rechten moet worden beschouwd, is het juridisch antwoord ja. Het is eigen aan een Grondwet om fundamentele rechten vast te leggen, naast de organisatie van de betrekkingen tussen de verschillende entiteiten van een Staat en de betrekkingen tussen de Staat en de burgers. Sommige personen kunnen worden uitgesloten. Voor de heer Bouchat zou de opneming in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dus een alternatief kunnen vormen voor de voorliggende voorstellen.

Er is echter ook een politiek aspect verbonden aan deze kwestie, waarover spreker zich vanuit zijn functie niet kan uitspreken.

De definitie van «gehandicapte persoon» is een reeel probleem. Alleen al op het niveau van de Franse Gemeenschapscommissie is dat een dagelijkse vraag. Voor PHARE is een gehandicapte persoon iemand die door PHARE als zodanig is erkend. Andere reglementen zoals die van *handistreaming* geven er een veel ruimere definitie van. Een derde tekst betreft de quota van personen met een handicap die elk bestuur moet opvullen (voor de Franse Gemeenschapscommissie is dat 5 %, de meest ambitieuze doelstelling in het land). Om deze quota te bepalen wordt er rekening gehouden met de personen die door PHARE erkend zijn, de gegevens van een databank van de sociale zekerheid, en de personen die zich spontaan als gehandicapten aanmelden zonder hulp te vragen van PHARE. Dit zijn slechts enkele voorbeelden.

De oplossing zou kunnen bestaan in een interfederaal samenwerkingsakkoord met alle entiteiten van het land, om te komen tot een harmonisering van de begrippen (van handicap maar ook van de evaluatie van de handicap), een harmonisering van de procedures en ook de bewegingsvrijheid van de persoon. Het uitwerken van een samenwerkingsakkoord vereist een interministeriële conferentie. Er bestaat momenteel een interministeriële conferentie volksgezondheid, waarvan een werkgroep over handicap afhangt, die echter nooit vergadert. Misschien moet men aan het overlegcomité vragen om een specifieke interministeriële conferentie over handicap te houden. Dat zou een aantal juridische en politieke problemen kunnen oplossen.

Le gouvernement bruxellois a décidé de regrouper dans une seule instance (Handicap Brussels) toute l'information sur le handicap à Bruxelles. On y trouvera les informations du Service PHARE, d'Irisicare et de la Direction Personne handicapée du SPF Sécurité sociale.

Devrait suivre l'harmonisation d'autres matières telles que le transfert des aides individuelles et des aides à l'emploi.

Sur le sujet de la santé sexuelle, la Cocof n'a rien fait pendant la législature écoulée car l'ancien cabinet de tutelle a clairement refusé qu'on s'en occupe. Le nouveau ministre compétent est beaucoup plus pragmatique et a ouvert la possibilité d'étudier le sujet. Dès lors, M. Bouchat a donné carte blanche à la personne spécialisée dans le sujet au sein du Service PHARE afin de s'inscrire dans le réseau EVRAS.

La personne handicapée a droit à la sexualité comme tout un chacun. Mais son effectivité n'étant pas garantie, ce droit est une lettre d'intention. Comme la Cocof n'est pas en mesure de garantir l'intervention des assistants personnels, ce droit n'existe donc pas encore dans les faits à Bruxelles.

M. Holtackers apporte les réponses suivantes.

— *Définition.* Sur la question de savoir si les révisions constitutionnelles proposées ne créeront pas de nouvelles catégories d'individus qui pourront invoquer certains droits, M. Holtackers fait référence aux articles 26 et 27 de la Constitution, qui débutent l'un et l'autre par les mots «Les Belges ont le droit (...).» C'est important, selon l'orateur: ces deux articles concernent chaque Belge, quelle que soit l'étiquette individuelle qui puisse lui être associée. Par exemple, jusqu'en 1987, l'homophilie était mentionnée comme un trouble dans le DSM (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*). Cette qualification n'y figure plus. Aujourd'hui, un même phénomène se manifeste peut-être dans d'autres domaines. À l'heure actuelle, on parle de handicap, de limitation, de fragilité psychique et de problèmes de santé mentale. Mais dans quelle mesure ces termes seront-ils encore employés dans quelques années? Si on l'inscrit dans la Constitution, une définition de la personne en situation de handicap risque de devenir obsolète. Une définition peut par conséquent constituer une faiblesse. Il y a des années, le choix entre les termes «handicap» et «déficience» a suscité des débats animés. L'emploi d'une terminologie déterminée dans la Constitution n'est pas dénuée de conséquences.

De Brusselse regering heeft besloten om in één enkele instantie (Handicap Brussels) alle informatie over handicap in Brussel te bundelen. Daarin zal men informatie vinden die afkomstig is van PHARE, Irisicare en de directie-generaal Personen met een handicap van de FOD Sociale Zekerheid.

Daarna zouden andere materies moeten worden geharmoniseerd, zoals de transfer van individuele hulp en werkgelegenheidssteun.

Op het vlak van seksuele gezondheid heeft de Franse Gemeenschapscommissie tijdens de vorige zittingsperiode niets ondernomen omdat het vorige voogdijkabinet duidelijk weigerde om daar iets aan te doen. De nieuwe bevoegde minister is veel pragmatischer en heeft de mogelijkheid gecreëerd om dit te bestuderen. De heer Bouchat heeft dan ook aan de persoon bij PHARE die hierin gespecialiseerd is, vrij spel gegeven om samen te werken met het EVRAS-netwerk.

Zoals iedereen heeft een gehandicapte persoon recht op een seksueel leven. Maar omdat er geen garantie is dat dit verwezenlijkt kan worden, blijft dit recht een intentieverklaring. Aangezien de Franse Gemeenschapscommissie niet bij machte is om persoonlijke assistenten in te schakelen, bestaat dit recht in Brussel dus in feite niet.

De heer Holtackers verstrekt de volgende antwoorden.

— *Definitie.* Met betrekking tot de vraag of de voorgestelde Grondwetsherziening een nieuwe categorie van personen in het leven zal roepen die bepaalde rechten zullen kunnen doen gelden, verwijst de heer Holtackers naar de artikelen 26 en 27 van de Grondwet die alle twee beginnen met de woorden «De Belgen hebben het recht (...).» Spreker vindt dat belangrijk omdat deze twee artikelen alle Belgen viseren, ongeacht het etiket dat hen individueel kan worden opgeplakt. Zo stond homofilie tot 1987 in het DSM (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*) als een stoornis geboekstaafd. Die kwalificatie is er nu uit verdwenen. Dat fenomeen doet zich nu misschien voor op andere vlakken. Vandaag de dag wordt er bijvoorbeeld gesproken over handicap, beperking, psychische kwetsbaarheid en geestelijke gezondheidsproblemen. Maar in welke mate zullen die termen over enkele jaren nog worden gebruikt? Wanneer in de Grondwet een definitie wordt ingeschreven van een persoon met een handicap, bestaat het gevaar dat die mettertijd voorbijgestreefd geraakt. Een definitie kan dus een zwakte vormen. Jaren geleden woedde een debat over de keuze tussen de termen handicap en beperking. Wanneer in de Grondwet een bepaalde terminologie wordt gehanteerd, blijft dat niet zonder gevolgen.

— *Harmonisation des politiques.* On a suggéré la création d'une conférence interministérielle qui harmoniserait les politiques des différents niveaux de compétences. Selon M. Holtackers, la piste est intéressante, à condition que l'objectif soit de prendre des mesures qui puissent favoriser l'inclusion et l'intégration des personnes en situation de handicap. Il serait inutile que chaque niveau vienne exposer sa politique, sans le moindre dialogue ni échange d'idées en vue d'aboutir à des solutions concrètes. À Bruxelles, on est déjà confronté aux effets pervers qui résultent des stratégies divergentes mises en œuvre par les différents niveaux de compétences. M. Van Casteren a déclaré que, du côté flamand, on peut allouer un budget de soins de 300 euros mensuels, ce qu'on appelait auparavant le budget d'assistance de base. Ce budget de soins est lié à la protection sociale flamande. Tout habitant de la Région flamande âgé de 26 ans ou plus doit s'affilier à cette protection sociale et peut, le cas échéant, demander ce budget mensuel de soins. Pour les habitants de la Région de Bruxelles-Capitale, l'affiliation au régime flamand est facultative. Un grand nombre de Bruxellois n'ont pas connaissance de cette possibilité. Actuellement, 43 000 des 1 200 000 Bruxellois se sont affiliés. Tel est l'effet pervers de cette réglementation: beaucoup de personnes qui pourraient être reconnues l'ignorent tout simplement. Par ailleurs, on ne peut cumuler les régimes des différentes entités fédérées. Une personne reconnue comme handicapée par la VAPH ne peut naturellement pas faire appel à l'assistance offerte par le Service PHARE. Difficiles mais compréhensibles, ces problèmes résultent des différents choix politiques qui ont été faits. On observe toutefois que ces choix n'ont pas été harmonisés. C'est la raison pour laquelle une concertation serait précieuse, pour autant que les différents niveaux de compétences y réfléchissent dans un esprit constructif. Le Bruxellois se trouve confronté à deux visions distinctes. Si la VAPH a opté pour un système de budget personnalisé, le bénéficiaire décide lui-même comment l'utiliser pour les soins et l'assistance, les systèmes d'IrisCare et du Service PHARE ne permettent pas au bénéficiaire de dépenser son budget comme il l'entend. Il s'avère difficile d'expliquer ces options à une personne qui a un besoin urgent de soins. En effet, l'intéressé est tenu de faire un choix définitif. Il ne lui est pas permis de passer d'un système à l'autre. Chacun des deux systèmes suit ses propres procédures; on déplore des listes d'attente dans l'un comme dans l'autre. M. Holtackers considère que, pour le Bruxellois en situation vulnérable, une meilleure concordance des deux systèmes représenterait un progrès sensible. La révision de la Constitution proposée peut-elle y contribuer? L'ancre constitutionnel des droits des personnes en situation de handicap amènera les différents niveaux de compétences à prendre des

— *Onderlinge afstemming van het beleid.* Met het oog op de afstemming van het beleid tussen de verschillende bevoegdheidsniveaus werd het idee van een interministeriële conferentie geopperd. Dat lijkt spreker een interessante piste op voorwaarde dat het de bedoeling is maatregelen te nemen die de inclusie en integratie van personen met een handicap kunnen bevorderen. Indien het ertoe leidt dat de verschillende bevoegdheidsniveaus enkel hun eigen beleid komen toelichten, zonder verdere dialoog en uitwisseling van ideeën om tot bepaalde oplossingen te komen, heeft het geen zin. In Brussel wordt men al geconfronteerd met het uiteenlopende beleid van de verschillende bevoegdheidsniveaus en de perverse effecten waartoe dat leidt. De heer Van Casteren heeft verklaard dat er aan Vlaamse kant een maandelijks zorgbudget van 300 euro kan worden toegekend. Vroeger heette dat het basisondersteuningsbudget. Dat zorgbudget is gekoppeld aan de Vlaamse sociale bescherming. Iedere inwoner van het Vlaams Gewest ouder dan 26 jaar is verplicht om zich bij die sociale bescherming aan te sluiten en kan eveneens aanspraak maken op dat maandelijks zorgbudget. Inwoners van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest hebben de vrije keuze om zich bij de Vlaamse regeling aan te sluiten. Veel Brusselaars zijn daarvan niet op de hoogte. Momenteel hebben 43 000 van de 1 200 000 Brusselaars zich daarbij aangesloten. Het pervers effect van de regeling ligt hierin dat velen misschien gerechtigd zijn op een erkenning, maar het gewoonweg niet weten. Bovendien mogen de verschillende deelstaatelijke regelingen niet gecumuleerd worden. Iemand die door het VAPH is erkend als een persoon met een handicap, kan natuurlijk geen aanspraak maken op de zorg die door de PHARE wordt verleend. Dat zijn moeilijke, maar begrijpelijke problemen die het gevolg zijn van de verschillende beleidskeuzes die er zijn gemaakt. Het valt echter op dat die keuzes niet op elkaar zijn afgestemd. Daarom zou overleg waardevol zijn op voorwaarde dat de verschillende bevoegdheidsniveaus daar constructief over nadachten. In Brussel wordt de burger geconfronteerd met twee uiteenlopende visies. Zo heeft het VAPH gekozen voor het systeem van het persoonsvolgend budget, waarbij de gerechtigde zelf beslist hoe hij dat budget besteedt aan zijn zorg en ondersteuning, terwijl in de regelingen van IrisCare en PHARE de gerechtigde niet over een bestedingsautonomie beschikt. Het blijkt moeilijk om deze opties uit te leggen aan iemand die in zorgnood verkeert. De betrokkenen dient immers een definitieve keuze te maken. Hij kan niet zomaar van het ene naar het andere systeem overschakelen. Beide systemen hebben hun eigen procedures en kampen met wachtlijsten. De heer Holtackers verklaart dat het voor de Brusselaar die in een kwetsbare positie verkeert een grote stap voorwaarts zou betekenen indien de beide

initiatives pour mettre en œuvre la nouvelle disposition. On peut se demander qui ouvrira le bal.

— *Critère d'âge.* La question de la pertinence du critère d'âge pour la définition de la notion de personne en situation de handicap est tout à fait justifiée. MM. Bouchat et Van Casteren ont esquissé cette problématique, de même que ses conséquences financières. Les autorités publiques devront établir les principes sur la base desquels une personne pourra obtenir les soins et le soutien adaptés à l'évolution de ses besoins. Il se peut, par exemple, qu'une personne présentant un handicap n'ait pas besoin de soins et de soutien jusqu'à son 60<sup>e</sup> anniversaire parce qu'elle peut compter sur un réseau efficace et a appris à être autonome. Si, à un âge plus avancé, cette personne a besoin de soins et de soutien, il faut qu'elle puisse les obtenir rapidement. L'organisation de ces soins passe par des processus politiques difficiles qui relèvent de différents niveaux administratifs. Quant à savoir comment ce débat et ce dialogue devraient se dérouler, la question reste ouverte pour M. Holtackers.

M. Van Casteren aimerait approfondir les points suivants.

1. *Contrôle de l'affectation du budget personnalisé.* Comme en matière fiscale, le contrôle s'effectue par sondage. La personne en situation de handicap devra conserver toutes les preuves des dépenses qu'elle aura financées au moyen de son budget personnalisé. Cela représente toute une paperasserie administrative. Un contrôle par sondage est effectué chaque année auprès de 3 à 4 % des personnes bénéficiant d'un budget personnalisé. En cas d'indices d'abus, le contrôle est bien sûr approfondi. Des inspecteurs sociaux sont envoyés chez l'intéressé pour procéder aux constatations nécessaires. C'est indispensable. Aucun problème ne se pose pour la majorité – soit de 98 à 99 % – des personnes en situation de handicap. Si des dépenses ne sont pas conformes à la réglementation ou sont sujettes à caution, c'est généralement en raison d'une mauvaise interprétation de la réglementation ou d'une méconnaissance de cette réglementation. Dans des cas très exceptionnels, des abus sont constatés, par exemple lorsqu'une personne en situation de handicap utilise son budget personnalisé pour offrir des vacances à Ibiza à son assistant (vol et hôtel). Dans pareils cas, des contrôles sont réalisés pour éviter que l'opinion publique ne pense qu'on n'agit pas contre le gaspillage. C'est la raison pour laquelle la VAPH informe chaque bénéficiaire d'un budget

systèmes better op elkaar zouden worden afgestemd. Kan de voorgestelde Grondwetsherziening daartoe bijdragen? De grondwettelijke verankering van de rechten van personen met een handicap zal ertoe leiden dat de verschillende bevoegdheidsniveaus initiatieven zullen moeten nemen om uitvoering te geven aan de nieuwe bepaling. Vraag is wie die dans zal inzetten.

— *Leeftijds criterium.* De vraag naar de relevantie van het leeftijds criterium in de definitie van een persoon met een handicap is terecht. De heren Bouchat en Van Casteren hebben deze problematiek en de financiële consequenties daarvan geschatst. De overheden zullen principes moeten vastleggen op grond waarvan een persoon de gepaste zorg en ondersteuning kan krijgen in verhouding tot de evolutie van zijn zorgnoden. Iemand kan een handicap hebben, maar kan bijvoorbeeld tot zijn 60ste verjaardag geen zorg en ondersteuning nodig hebben, omdat hij een goed netwerk heeft waarop hij kan terugvallen, en geleerd heeft zelfredzaam te zijn. Indien deze persoon op latere leeftijd toch zorg en ondersteuning nodig heeft, moet hij die snel kunnen krijgen. Dat vergt moeilijke beleidsprocessen die door en over verschillende bestuurslagen heen lopen. Hoe dat debat en die dialoog zouden moeten verlopen, blijft voor de heer Holtackers nog steeds een open vraag.

De heer Van Casteren gaat in op de volgende punten.

1. *Controle van de besteding van het persoonsvolgend budget (PVB).* De controle gebeurt, net zoals bij de belastingen, aan de hand van steekproeven. De persoon met een handicap zal alle bewijzen van zijn uitgaven die met het PVB werden gefinancierd, moeten bijhouden. Dat is een administratieve papierwinkel. Er wordt jaarlijks een steekproefcontrole uitgevoerd bij 3 à 4 % van het aantal budgethouders. Indien er aanwijzingen van misbruik zijn, wordt er natuurlijk meer gecontroleerd. Er worden dan sociale inspecteurs gestuurd om de nodige vaststellingen te doen. Dat is nodig. Bij het merendeel van de personen met een handicap, d.w.z. ongeveer 98 à 99 %, rijst er geen probleem. Indien er uitgaven zijn gedaan die niet conform de regelgeving zijn of die voor discussie vatbaar zijn, is dat meestal toe te schrijven aan een foutieve interpretatie van de regelgeving of aan het feit dat men van die regeling niet goed op de hoogte was. In zeer uitzonderlijke gevallen worden misbruiken vastgesteld, zoals de persoon met een handicap die met zijn persoonsvolgend budget voor zijn assistent een vakantie (vliegtuig en hotel) in Ibiza had geboekt. In dergelijke gevallen worden er controles uitgevoerd om te vermijden dat in de publieke opinie het beeld van verspilling zou ontstaan, waar niet tegen wordt opgetreden. Daarom deelt het VAPH aan alle budgethouders mee dat

personnalisé de la possibilité qu'il fasse l'objet d'un contrôle. Cela a un effet dissuasif. Les bénéficiaires du budget personnalisé sont tenus de l'utiliser aux fins déterminées par la VAPH.

*2. L'enveloppe financière.* Il est possible qu'une personne en situation de handicap ne fasse pas appel à un prestataire de soins classique et agréé mais conclue plusieurs conventions de services avec des prestataires de soins non agréés. Il peut, pour ce faire, demander l'aide d'un secrétariat social qui le guidera pour les formalités administratives. La VAPH finance cinq organisations d'assistance en Flandre. Pour un prix abordable, celles-ci aident les bénéficiaires du budget personnalisé à monter et à gérer leur budget et à organiser le soutien dont ils ont besoin. La VAPH fournit en outre un manuel (<https://isis.vaph.be/wegwijzer/pvb>) permettant de savoir, en fonction de son lieu de résidence et de la nature de son handicap, quels services d'aide et personnes privées proposent un certain type de soins et de soutien dans un rayon de x kilomètres, comme c'est le cas sur le site «[premiezoeker.be](http://premiezoeker.be)». Il est ainsi moins difficile pour la personne en situation de handicap qui bénéficie d'un budget personnalisé de savoir où s'offrir des activités pour occuper ses journées ou trouver un hébergement de nuit deux fois par semaine, par exemple, pour décharger ses parents. Sur le site web de la VAPH, elle pourra faire une recherche ciblée dans la banque de données des prestataires de soins pour savoir qui peut lui offrir quel type de soutien. Dans un scénario idéal, il faudrait également que le prix soit mentionné. Des négociations sont actuellement en cours avec le secteur à propos de l'obligation de calculer et de renseigner le coût des soins.

La VAPH, qui emploie 300 collaborateurs, organise par ailleurs, certains jours, jusque tard le soir, des guichets d'information où les personnes en situation de handicap peuvent venir, sur rendez-vous, discuter de leurs problèmes, par exemple après un contrôle négatif, et obtenir des conseils pour se mettre en conformité avec la réglementation.

*3. Définition d'une personne en situation de handicap.* La VAPH a, comme on l'a dit, élaboré un plan de perspective 2030 parce que la définition classique d'une personne en situation de handicap est dépassée. En Flandre, l'instauration du financement personnalisé a permis à des personnes en situation de handicap de suivre des trajets de soins intersectoriels qui combinent soins en psychiatrie, soins aux personnes âgées et soins aux personnes porteuses d'un handicap. Une autre question qui se pose est celle de savoir si le critère de l'âge ne doit pas être considéré comme discriminatoire. Selon M. Van Casteren, la réponse à cette question est oui. Toutefois,

er een kans bestaat dat ze zullen worden gecontroleerd. Dat werkt ontradend. De budgethouders dienen hun budget te besteden aan de doelen die door het VAPH vastgelegd zijn.

*2. Het financieel rugzakje.* Het is mogelijk dat een persoon met een handicap geen beroep doet op een klassieke vergunde zorgaanbieder, maar verschillende dienstverleningsovereenkomsten sluit niet vergunde zorgaanbieders. Hij kan zich daarin laten bijstaan door een sociaal secretariaat dat hem door het administratief kluwen zal gidsen. Het VAPH finanziert vijf bijstandsorganisaties in Vlaanderen. Deze organisaties helpen de budgethouders tegen een zeer beperkte prijs bij de opstart en het beheer van hun persoonsvolgend budget (PVB) en de organisatie van hun ondersteuning. Daarenboven biedt het VAPH een wegwijzer aan (<https://isis.vaph.be/wegwijzer/pvb>), waarbij men, net zoals bij de premiezoeker, op grond van zijn woonplaats en de aard van de handicap kan nagaan welke zorgaanbieders en privépersonen binnen een straal van x aantal kilometer een bepaalde zorg en ondersteuning aanbieden. De persoon met een handicap die over een PVB beschikt, hoeft dus niet zo veel moeite te doen om te weten waar hij bijvoorbeeld dagbesteding kan kopen of twee dagen per week kan gaan overnachten om bijvoorbeeld zijn ouders te ontlasten. Hij kan op de website van het VAPH zeer gericht zoeken in de databank van zorgaanbieders, bij wie hij voor welke soort van ondersteuning terechtkan. In een ideaalscenario zou ook de kostprijs moeten worden aangegeven. Momenteel lopen er onderhandelingen met de sector over de verplichting om de kostprijs van de zorg te berekenen en mee te delen.

Het VAPH, met zijn 300 medewerkers, organiseert voorts op bepaalde dagen tot 's avonds laat infoloketten, waar personen met een handicap, op afspraak, hun problemen, bijvoorbeeld ingevolge een negatieve controle, kunnen bespreken en kunnen worden geholpen om zich te conformeren aan de regelgeving.

*3. Definitie van een persoon met een handicap.* Het VAPH heeft, zoals gezegd, een perspectiefplan 2030 uitgewerkt omdat de klassieke definitie van een persoon met een handicap achterhaald is. De invoering van de persoonsvolgende financiering heeft er in Vlaanderen namelijk toe geleid dat er intersectorale zorgtrajecten over psychiatrie, ouderenzorg en gehandicaptenzorg heen worden gevuld. Voorts rijst de vraag of het leeftijds criterium niet als discriminatoir moet worden beschouwd. Volgens de heer Van Casteren luidt het antwoord bevestigend. Maar deze voorwaarde moet worden beschouwd in de context waarin ze 30 à 40 jaar

il faut résister cette condition dans le contexte qui prévalait lorsqu'elle a été instaurée, il y a 30 ou 40 ans. À l'époque, cette limite avait été fixée de manière assez arbitraire. Mais dans le contexte actuel, cette limite d'âge prête à discussion. La question est de savoir où l'on veut en venir. Une conférence interministérielle serait peut-être le forum idéal pour lancer le débat, mais ces conférences ne sont pas si fréquentes. Sous la législature précédente, il y en a eu deux, auxquelles le ministre flamand du Bien-être, de la Santé publique et de la Famille a participé. Lors de ces conférences, différents points concernant la santé publique et le handicap sont à l'ordre du jour, mais il y a autour de la table neuf ministres fédéraux et régionaux/communautaires compétents pour ces thèmes. Au sein de la Communauté flamande, il existe pas moins de dix administrations compétentes pour le secteur du handicap. Si la discussion relative à la définition d'une personne en situation de handicap est menée à ce niveau, chaque ministre et chaque administration concernés chiffrent l'incidence budgétaire d'un élargissement de cette définition. Au niveau flamand, les différents ministres compétents devraient d'abord se mettre d'accord sur une définition, étant donné le coût lié à un tel élargissement. Ils devraient ensuite déléguer l'un d'entre eux à la conférence interministérielle pour défendre le point de vue de la Communauté flamande devant les huit autres ministres fédéraux et régionaux/communautaires compétents. On peut alors évidemment se demander, dans ce cas, comment dégager un compromis en la matière. D'aucuns estiment que les différents niveaux de pouvoir doivent harmoniser leurs politiques respectives, notamment parce que la Belgique doit rendre des comptes à l'Union européenne quant au respect et à l'exécution de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées. Cette mission n'est pas évidente car les Régions et les Communautés ont instauré des réglementations différentes, prévoyant aussi des procédures juridiques et des interventions différentes. Lorsque l'intervenant dévoile la politique flamande devant un auditoire étranger, tout le monde en conclut qu'il a commenté le système belge. Et lorsqu'il précise qu'il a exposé uniquement la réglementation flamande et que des règles différentes sont en vigueur en Région wallonne, tandis qu'à Bruxelles, les personnes en situation de handicap ont le choix entre la réglementation flamande et la réglementation wallonne, son auditoire qualifie l'approche belge de «complètement dingue». Cette complexité est propre à la construction belge.

La limite d'âge de 65 ans a déjà été contestée dans le cadre de plusieurs procédures intentées devant les tribunaux de première instance et les tribunaux du travail. Ces procédures ont finalement abouti à la Cour

geleden is ingevoerd. Toen werd die grens op vrij arbitraire wijze getrokken. In de huidige context staat deze leeftijdsgrens echter ter discussie. De vraag is dan waar men naartoe wil. Een interministeriële conferentie zou misschien een forum kunnen zijn om de discussie op te starten. Die conferenties vinden echter niet zo vaak plaats. Tijdens de vorige legislatuur zijn er twee geweest, waaraan de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin heeft deelgenomen. Er staan dan verschillende punten inzake volksgezondheid en handicap op de agenda, maar er zitten negen federale en deelstatelijke ministers bevoegd voor die thema's rond de tafel. Binnen de Vlaamse Gemeenschap zijn er 10 administraties bevoegd voor het domein handicap. Als op dat niveau de discussie wordt gevoerd over de definitie van een persoon met een handicap, becijferen iedere betrokken minister en administratie de budgettaire impact van een verruiming van die definitie. Op Vlaams niveau zouden de verschillende bevoegde ministers, gelet op het eraan verbonden prijskaartje, eerst tot een akkoord moeten komen over een definitie. Vervolgens zouden zij een van hen naar de interministeriële conferentie moeten afvaardigen om er ten overstaan van de andere acht bevoegde federale en deelstatelijke ministers het standpunt van de Vlaamse Gemeenschap te verdedigen. Uiteraard rijst dan de vraag hoe men daar ooit een compromis zal bereiken. Er wordt geopperd dat de verschillende bevoegdheden niveaus hun beleid op elkaar moeten afstemmen, o. a. omdat België aan Europa moet rapporteren over de naleving en uitvoering van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Dat is geen evidente opdracht omdat de Gewesten en Gemeenschappen verschillende regelingen hebben ingevoerd, met uiteenlopende juridische procedures en tegemoetkomingen. Als de heer Van Casteren voor buitenlandse toehoorders het Vlaams beleid uit de doeken doet, concludeert iedereen daaruit dat hij het Belgische systeem heeft toegelicht. Als hij dan preciseert dat hij enkel de Vlaamse regeling heeft besproken en dat er in het Waals Gewest een andere regeling geldt, terwijl in Brussel de personen met een handicap de keuze hebben tussen de Vlaamse en de Waalse regeling, bestempelt zijn publiek de Belgische aanpak als knettergek. Die complexiteit is eigen aan de Belgische constructie.

Er zijn voor de rechtbanken van eerste aanleg en de arbeidsrechtbanken reeds verschillende procedures gevoerd, waarbij de leeftijdsgrens van 65 jaar werd aangevochten. Die hebben uiteindelijk hun beslag gekregen

constitutionnelle, qui a jugé que la limite d'âge de 65 ans était légitime (voir les deux arrêts de la Cour constitutionnelle du 14 février et du 18 avril 2001). Une autorité qui veut gérer ses dépenses de manière responsable peut utiliser une définition qui fait appel à une telle limite arbitraire, en vertu de la considération selon laquelle ces droits et le coût lié à leur exercice doivent être acceptables pour l'autorité concernée. Depuis lors, les cours et tribunaux renvoient invariablement à cette décision de la Cour.

4. *Services sexuels.* Il s'agit, en Flandre aussi, d'un sujet délicat. L'autorité flamande a déjà pris position politiquement sur la question. La VAPH octroie à l'asbl Aditi un subside d'environ 200 000 euros par an pour lui permettre de conseiller, informer et soutenir les personnes en situation de handicap. Une personne en situation de handicap peut, à l'aide de son budget personnalisé, acheter des services auprès de l'asbl Aditi, qui peut la conseiller et l'aider à répondre à ses questions concernant la sexualité. L'asbl aiguille alors la personne concernée. Toutefois, il est explicitement interdit à cette dernière de payer une prostituée à l'aide de son budget personnalisé. Il y a actuellement un débat sur la question de savoir si ce budget peut être utilisé pour payer des petits jeux sexuels. Selon la VAPH, cela va trop loin et cela sera d'ailleurs également interdit.

\*  
\* \* \*

voor het Grondwettelijk Hof, dat heeft geoordeeld dat de leeftijdsbegrenzing van 65 jaar legitiem is (zie de twee arresten van het Grondwettelijk Hof van 14 februari en 18 april 2001). Een overheid die verantwoordelijk is voor haar uitgaven, mag een definitie hanteren waarin een dergelijke arbitrale grens wordt getrokken, op grond van de overweging dat deze rechten en de aan de uitoefening daarvan verbonden kostprijs voor de betrokken overheid aanvaardbaar moeten zijn. Sindsdien verwijzen de hoven en rechtbanken steeds naar die uitspraak van het Hof.

4. *Seksuele dienstverlening.* Dit is ook in Vlaanderen een delicaat onderwerp. De Vlaamse overheid heeft hierover wel al een beleidsstandpunt ingenomen. Het VAPH kent de vzw Aditi een jaarlijkse subsidie toe van ongeveer 200 000 euro om haar in staat te stellen advies, informatie en ondersteuning te bieden aan personen met een handicap. Een persoon met een handicap kan met zijn persoonsvolgend budget dienstverlening inkopen bij de vzw Aditi dat hem advies kan verstrekken over zijn vragen inzake seksualiteitsbeleving. De vzw helpt de betrokkenen dan op weg. Het is hem echter explicet verboden om met zijn persoonsvolgend budget een prostituee te betalen. Nu woedt de discussie over de vraag of dat budget mag worden gebruikt om seksspeeltjes te betalen. Volgens het VAPH gaat dat een brug te ver en wordt ook dat verboden.

\*  
\* \* \*

**Le 6 mars 2020****I. EXPOSÉS**

**A. Unia: Mme Els Keysman, codirectrice, et Mme Carole Van Basselaere, juriste au service Handicap/Convention ONU**

**Introduction**

Les oratrices exposeront d'abord les différents avis formulés par Unia en ce qui concerne la révision de certains articles de la Constitution (a). Puis elles décriront la mission spécifique d'Unia en tant qu'organisme de défense des droits de l'homme et de l'égalité face au handicap (b). Ensuite elles évoqueront la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, qui contient différentes notions importantes dans l'optique des trois propositions de révision de la Constitution (c). Elles parleront enfin de ces propositions (d).

**a) Recommandations d'Unia quant à la révision de la Constitution**

Unia, invité à exposer sa position quant à une éventuelle révision de la Constitution en vue d'y inscrire les droits des personnes en situation de handicap, souhaite profiter de cette occasion pour attirer l'attention sur deux autres articles de la Constitution qui devraient, selon lui, également être révisés.

***1. Article 10***

L'article 10, alinéa 2, deuxième membre de phrase, de la Constitution, dispose que seuls les Belges sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers.

Unia recommande d'inverser cette formulation – ce qui exige une révision de la Constitution – de sorte que les fonctions statutaires soient ouvertes à tous, avec des exceptions bien précisées (par exemple, les fonctions liées à l'exercice de l'autorité publique).

Selon Unia, cela conduira à davantage d'égalité entre les habitants de la Belgique, qu'ils possèdent la nationalité belge ou non. C'est d'autant plus nécessaire dès lors qu'actuellement, plusieurs entités et de nombreuses administrations publiques ont introduit différentes dérogations à la condition de nationalité belge pour l'accès

**6 maart 2020****I. UITEENZETTINGEN**

**A. Unia: mevrouw Els Keysman, codirecteur, en mevrouw Carole Van Basselaere, jurist bij de dienst Handicap/VN-Verdrag**

**Inleiding**

In deze uiteenzetting zal eerst worden ingegaan op de verschillende adviezen die Unia heeft verstrekt met betrekking tot de herziening van bepaalde Grondwetsartikelen (a). Vervolgens zal worden stilgestaan bij de specifieke opdracht van Unia als mensenrechteninstelling en gelijkheidsorgaan inzake handicap (b). Nadien komt het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap aan bod omdat het een aantal belangrijke begrippen en concepten bevat die van belang zijn voor de besprekking van de drie voorliggende voorstellen tot Grondwetsherziening (c). Tot slot zullen die voorstellen worden besproken (d).

**a) Aanbevelingen van Unia betreffende de herziening van de Grondwet**

Nu Unia de kans krijgt om zijn visie toe te lichten met betrekking tot een eventuele herziening van de Grondwet om er de rechten van personen met een handicap in te verankeren, wenst hij van de gelegenheid gebruik te maken om de aandacht te vestigen op twee andere artikelen van de Grondwet die volgens Unia eveneens zouden moeten worden herzien.

***1. Artikel 10***

Artikel 10, tweede lid, tweede zinsdeel, bepaalt dat enkel Belgen in aanmerking komen voor civiele en militaire tewerkstelling, met bepaalde uitzonderingen voor bijzondere gevallen die bij wet zijn vastgesteld.

Unia beveelt aan deze regel om te keren, wat een herziening van de Grondwet vereist, zodat statutaire functies voor iedereen toegankelijk zijn, met bepaalde uitzonderingen (zoals functies die betrekking hebben op de uitoefening van het openbaar gezag).

Volgens Unia zal dit tot meer gelijkheid onder de burgers leiden die in België verblijven, of ze nu Belg zijn of niet. Dit is des te noodzakelijker omdat op dit moment al meerdere entiteiten en vele overheidsadministraties verschillende uitzonderingen op de voorwaarde van de Belgische nationaliteit hebben ingevoerd voor de

aux fonctions publiques: les exceptions sont devenues plus fréquentes que la règle.

### 2. Article 150

Cet article porte sur les délits de presse. Il dispose que «*Le jury est établi en toutes matières criminelles et pour les délits politiques et de presse, à l'exception des délits de presse inspirés par le racisme ou la xénophobie*».

La distinction contenue dans cet article suscite beaucoup d'incompréhension. Les victimes de messages haineux ne comprennent pas pourquoi les délits de presse racistes ou xénophobes sont correctionnalisés, alors que, par exemple, les délits de presse homophobes ou islamophobes doivent être soumis à un jury d'assises.

Cette distinction mène *de facto* à l'impunité des délits de presse qui ne sont inspirés ni par le racisme ni par la xénophobie. C'est pourquoi Unia souhaite que l'article 150 soit révisé pour supprimer cette inégalité. Le concept de «délit de presse» doit être interprété au sens large.

### 3. Handicap

Unia prône un ancrage constitutionnel des droits des personnes en situation de handicap. Il a déjà pris position en ce sens à plusieurs occasions, par exemple lors de déclarations de révision de la Constitution antérieures ou dans des recommandations aux ministres compétents au début d'une législature. Unia se félicite que de telles propositions figurent aujourd'hui à l'ordre du jour du Parlement.

#### b) Unia et le handicap: cadre légal, missions, chiffres et constats

##### 1. Cadre légal

Organisme de défense de l'égalité et des droits de l'homme, Unia opère sur la base d'un cadre légal. En matière de handicap, il s'agit de:

- la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées. Unia, en sa qualité d'instance indépendante, est chargé depuis 2011 de la promotion, de la protection et du suivi de la mise en œuvre de cette convention en Belgique;
- la directive 2000/78/CE de l'UE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de

toegang tot overheidsbetrekkingen, zodat de uitzonderingen op de regel vaker voorkomen dan de gevallen waarin die van toepassing is.

### 2. Artikel 150

Dit artikel behelst de drukpersmisdrijven. Het bepaalt dat «*De jury wordt ingesteld voor alle criminelle zaken, alsmede voor politieke misdrijven en drukpersmisdrijven, behoudens voor drukpersmisdrijven die door racisme of xenofobie ingegeven zijn*».

Dit artikel bevat een ongelijkheid die op veel onbegrip stuit. Slachtoffers van haatbodeschappen begrijpen niet waarom racistische en xenofobe persdelicten gecorrectioneerd zijn, terwijl bijvoorbeeld homofobe en islamofobe persdelicten door een assisenjury moeten worden berecht.

Dat onderscheid leidt *de facto* tot de straffeloosheid van andere dan racistische of xenofobe persmisdrijven. Daarom wenst Unia een herziening van artikel 150 om die ongelijkheid ongedaan te maken. Het begrip persmisdrijven moet ruim geïnterpreteerd worden.

### 3. Handicap

Unia is voorstander van een grondwettelijke verankering van de rechten van personen met een handicap. Hij heeft daar al meermaals een positief standpunt over ingenomen, bijvoorbeeld naar aanleiding van vroegere verklaringen tot herziening van de Grondwet of bij wege van aanbevelingen aan de bevoegde ministers bij het begin van een legislatuur. Het verheugt Unia dat voorstellen daartoe vandaag op de agenda van het Parlement staan.

#### b) Unia en handicap: wettelijk kader, opdrachten, cijfers en vaststellingen

##### 1. Wettelijk kader

Als gelijkheidsorgaan en mensenrechteninstelling werkt Unia binnen een wettelijk kader. Inzake handicap gaat het om:

- het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Unia is als onafhankelijke instantie sinds 2011 belast met de bevordering, de bescherming en de *follow-up* van de toepassing van het VN-Verdrag in België;
- de EU richtlijn 2000/78 van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling

l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. Celle-ci traite de différents motifs de discrimination, comme le handicap, la religion ou les convictions, l'orientation sexuelle ou l'âge.

Ces deux instruments internationaux et supranationaux ont été transposés en droit belge dans la législation suivante:

- la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (loi antidiscrimination);
- différents décrets et ordonnances en matière de traitement égal et de lutte contre la discrimination.

### 2. Missions

Dans le cadre légal défini au 1, les missions fondamentales d'Unia sont triples.

- La première, qui est aussi la mieux connue, est le traitement de signalements individuels. Tout citoyen qui s'estime victime d'une discrimination ou d'un traitement inégal, ou qui en est témoin, peut s'adresser à Unia. Pour résoudre le problème, Unia privilégie la voie du dialogue. Mais une procédure juridique peut être lancée s'il le faut. Le nombre de personnes qui viennent frapper à la porte d'Unia augmente d'année en année.
- La deuxième mission fondamentale consiste à informer, sensibiliser, former et accompagner, puisque «*Mieux vaut prévenir que guérir*».
- Enfin, Unia rend des avis et émet des recommandations, à la demande ou de sa propre initiative. Unia ne s'appuie pas seulement sur les signalements individuels qui lui parviennent, mais aussi sur les études scientifiques qu'il fait réaliser en vue d'étayer scientifiquement ces avis et ces recommandations.

### 3. Chiffres et constatations

Graphique de l'évolution du nombre de dossiers par critère de discrimination depuis 2013 (principaux critères)

in arbeid en beroep. Daarin worden verschillende discriminatiegronden behandeld, zoals handicap, geloof of levensbeschouwing, seksuele geaardheid en leeftijd.

Deze twee internationale en supranationale instrumenten zijn omgezet in Belgische regelgeving:

- de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (antidiscriminatiewet);
- verschillende decreten en ordonnances inzake gelijke behandeling en antidiscriminatie.

### 2. Opdrachten

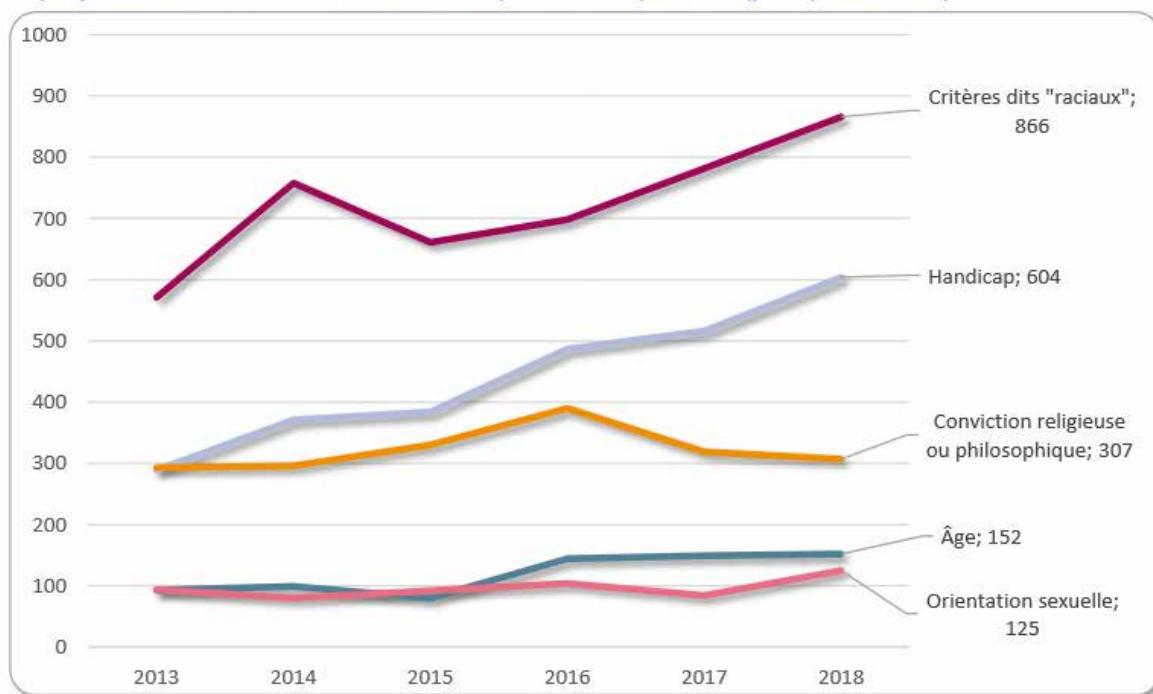
Binnen het sub 1 bepaalde wettelijk kader voert Unia drie kerntaken uit.

- De eerste en meest bekende taak is de behandeling van individuele meldingen. Elke burger die zich slachtoffer acht van discriminatie of ongelijke behandeling, of daar getuige van is, kan bij Unia terecht. Voor de oplossing kiest Unia, indien mogelijk, de weg van de dialoog. Maar, indien dat noodzakelijk is, wordt een juridische procedure opgestart. Jaar na jaar stijgt het aantal personen dat bij Unia komt aankloppen.
- De tweede kerntaak behelst het informeren, sensibiliseren, trainen en begeleiden, onder het motto «*Voorkomen is beter dan genezen*».
- Ten derde verstrekt Unia, op verzoek of op eigen initiatief, adviezen en aanbevelingen. Die zijn niet alleen gestoeld op de individuele meldingen die bij Unia binnenstromen, maar ook op de wetenschappelijke studies die Unia laat uitvoeren, teneinde die adviezen en aanbevelingen wetenschappelijk te onderbouwen.

### 3. Cijfers en vaststellingen

Grafiek met de evolutie van het aantal dossiers volgens het discriminatiecriterium sinds 2013 (hoofdcriteria)

Graphique 18: Évolution du nombre de dossiers par critère depuis 2013 (principaux critères)



En 2018, 7 489 signalements ont été enregistrés et 2 192 dossiers ont été ouverts parce que l'auteur du signalement demandait l'appui d'Unia, qu'Unia était compétente et qu'il était question d'une possible inégalité de traitement. Sur ces 2 192 dossiers, 604 concernaient le critère de discrimination du handicap (23,6 %). C'est une augmentation de 17,1 % par rapport à 2017.

Les raisons de cette augmentation sont les suivantes:

- les intéressés connaissent mieux leurs droits et les font davantage valoir;
- Unia jouit d'une plus grande notoriété et cherche à avoir une plus grande visibilité dans le grand public. Unia est néanmoins consciente que tous les faits ne sont pas signalés, loin de là. L'ampleur des problèmes est bien plus grande que ce que les signalements laissent à penser.

Les signalements de discrimination fondée sur un handicap concernent les secteurs suivants:

- le secteur des biens et services (logements, assurances et services bancaires, transports en commun) et le secteur de l'enseignement représentent plus de la moitié de tous les dossiers, avec respectivement 31,8 % et 25,7 %;
- vient ensuite le secteur de l'emploi, avec 24 %.

En 2019, on a enregistré plus de 8 500 signalements parmi lesquels les cas de discrimination fondée sur le handicap occupent toujours la deuxième position.

In 2018 werden er 7 489 meldingen geregistreerd en werden er 2 192 dossiers geopend, omdat de melder de ondersteuning van Unia vroeg, Unia bevoegd was en er sprake was van een mogelijk ongelijke behandeling. Van die 2 192 dossiers hadden er 604 betrekking op de discriminatiegrond handicap (23,6 %). Dat is een stijging van 17,1 % ten opzichte van 2017.

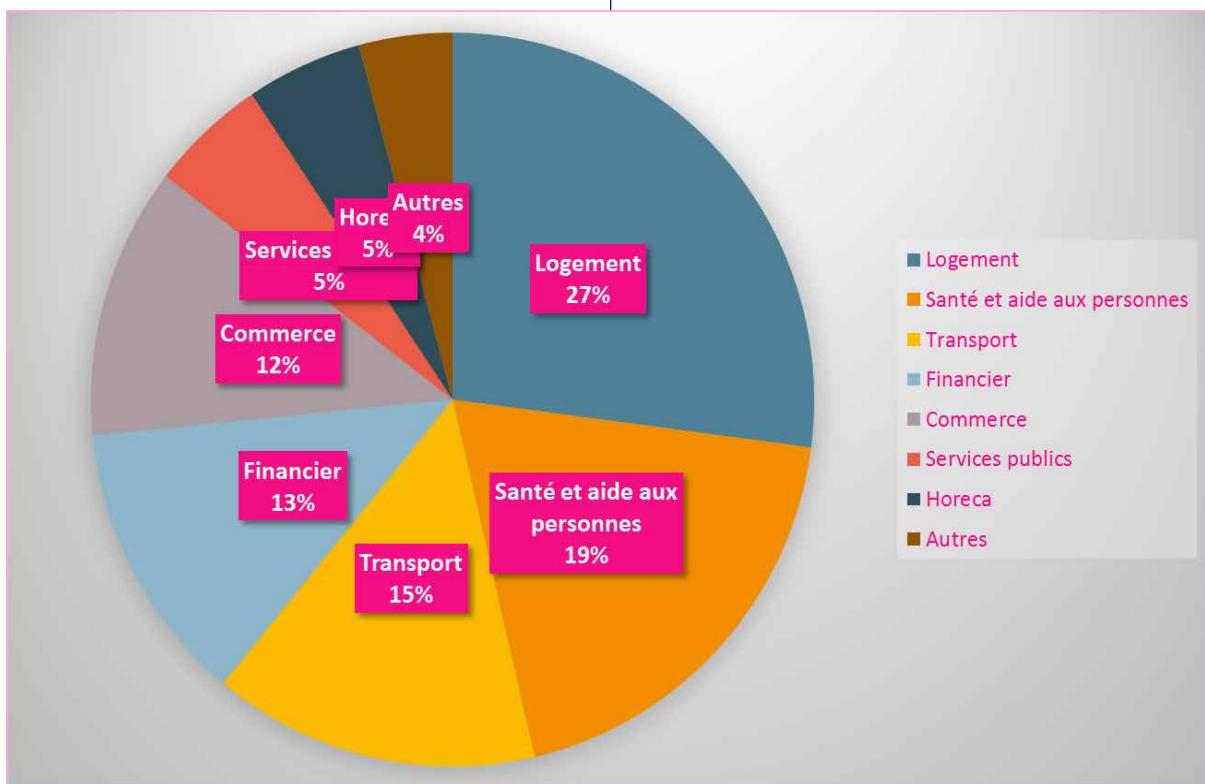
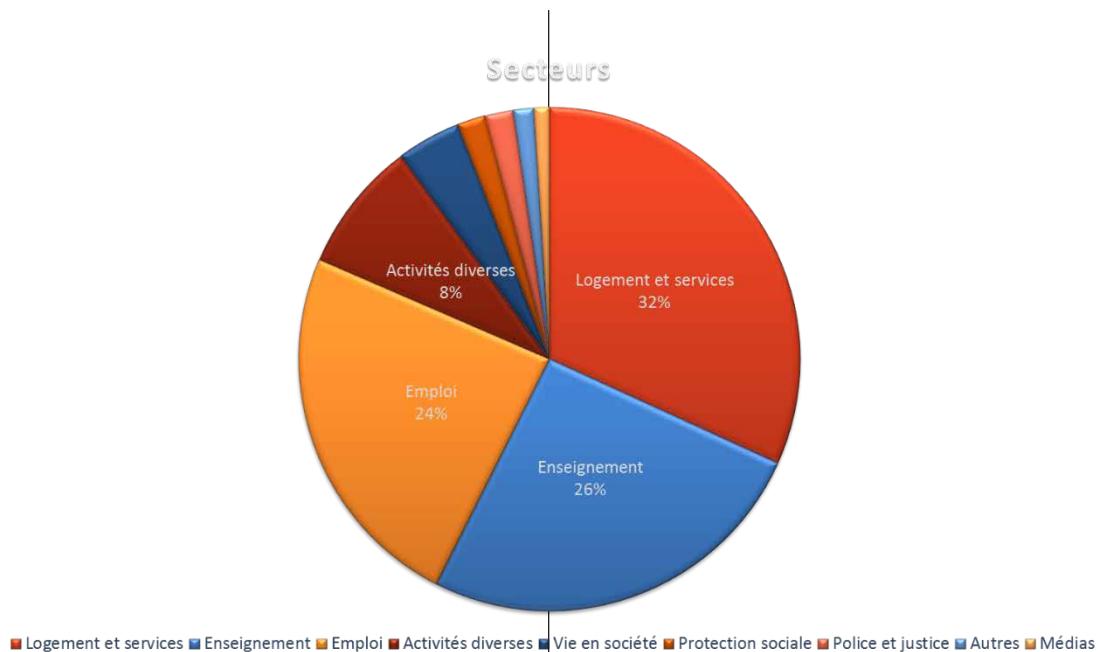
De redenen voor die stijging zijn de volgende:

- de betrokkenen hebben een betere kennis van hun rechten en komen er vaker voor op;
- Unia geniet een grotere bekendheid en streeft een grotere zichtbaarheid na bij het ruime publiek. Nochtans beseft Unia dat er een grote onderrapportering is. De problemen zijn veel groter dan de meldingen aantonen.

De meldingen van discriminatie op grond van een handicap betreffen de volgende sectoren:

- de goederen- en dienstensector (huisvesting, verzekeringen & bankdiensten, openbaar vervoer) en de onderwijssector zijn goed voor meer dan de helft van alle dossiers, respectievelijk 31,8 % en 25,7 %;
- daarna komt de werkgelegenheidssector met 24 %.

In 2019 waren er meer dan 8 500 meldingen, waarbij die welke gebaseerd zijn op een discriminatie wegens handicap nog steeds de tweede plaats bekleden.



Quelles conclusions pouvons-nous tirer de ces données?

— En raison de l'inégalité de traitement dont les personnes en situation de handicap sont victimes dans l'enseignement et à des stades ultérieurs de leur vie, leur taux d'emploi est inférieur à celui des autres personnes.

Welke conclusies kunnen er uit deze gegevens worden getrokken?

— Vanwege de ongelijke behandeling in het onderwijs en latere levensfases ligt de werkgelegenheidsgraad bij personen met een handicap lager dan bij andere personen. Dat heeft uiteraard een negatieve financiële

Cela a bien sûr une incidence financière négative et les personnes en situation de handicap sombrent donc plus vite dans la pauvreté (1).

— Les demandes d'aménagements raisonnables dans l'enseignement ne sont généralement pas satisfaites. Unia reçoit de plus en plus de signalements à ce sujet.

— Les unités de logement adaptées sont rares ou inexistantes. L'aide et l'assistance apportées en vue de l'habitat autonome ne sont, elles non plus, pas suffisantes.

— Il existe de nombreux cas de discrimination flagrante.

— Un dernier problème consiste en l'inaccessibilité générale des bâtiments, des transports, des transports en commun et de l'information (par ex. site web, brochures, jargon compliqué des responsables politiques).

### c) Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées

Les raisons pour lesquelles il fut décidé d'inscrire les droits des personnes en situation de handicap dans une convention internationale spécifique sont exposées dans le préambule de la Convention de l'ONU. Elles découlent de la préoccupation liée au «*fait qu'en dépit de ces divers instruments et engagements (2), les personnes handicapées continuent d'être confrontées à des obstacles à leur participation à la société en tant que membres égaux de celle-ci et de faire l'objet de violations des droits de l'homme dans toutes les parties du monde*

En l'espèce, il convient de citer l'article 3 de la Convention qui énonce les principes généraux suivants:

impact, waardoor personen met een handicap sneller in armoede belanden (1).

— Vragen om redelijke aanpassingen in het onderwijs worden dikwijls geweigerd. Unia ontvangt hier aldaar meer meldingen over.

— Er zijn geen of weinig aangepaste wooneenheden. Er wordt evenmin voldoende steun en bijstand verleend voor zelfstandig wonen.

— Er zijn talrijke gevallen van flagrante discriminatie.

— Een laatste pijnpunt betreft de algemene ontoegankelijkheid van gebouwen, transport, openbaar vervoer en informatie (bv. websites, brochures en moeilijk jargongebruik door politici).

### c) VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap

De redenen waarom besloten werd de rechten van personen met een handicap in een specifieke internationale conventie in te schrijven, worden uiteengezet in de preambule van het VN-Verdrag. Zij vloeien voort uit de bezorgdheid «*over het feit dat personen met een handicap ondanks deze uiteenlopende instrumenten en initiatieven (2) overal ter wereld nog steeds geconfronteerd worden met obstakels die hun participatie in de samenleving als gelijkwaardige leden belemmeren, alsmede met schendingen van hun mensenrechten*

Het past hier artikel 3 van het Verdrag te citeren dat de algemene beginselen bevat:

(1) Voir l'ouvrage *Pauvreté et handicap en Belgique* de 2019 (en particulier l'article rédigé par Unia et le Service de lutte contre la pauvreté, la précarité et l'exclusion sociale): <https://www.unia.be/fr/publications-et-statistiques/publications/pauvrete-et-handicap-en-belgique-2019>.

(2) Voir les considérations précédentes du préambule. Il s'agit, entre autres, des instruments suivants: la Charte des Nations unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et les conventions internationales relatives aux droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, la Convention relative aux droits de l'enfant et la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille.

(1) Zie het boek *Armoede en handicap in België* uit 2019 het artikel van Unia en het Steunpunt tot bestrijding van armoede): <https://www.unia.be/nl/publicaties-statistieken/publicaties/armoede-en-handicap-in-belgie-2019>.

(2) Zie de voorgaande overwegingen van de preambule. Het gaat o.a. om de volgende instrumenten: het Handvest van de Verenigde Naties, de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en de internationale mensenrechtenverdragen, het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten, het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten, het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie, het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen, het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing, het Verdrag inzake de rechten van het kind en het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van de rechten van alle migrerende werknemers en hun gezinsleden.

*«Article 3 - Principes généraux*

*Les principes de la présente Convention sont:*

1. *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;*
2. *La non-discrimination;*
3. *La participation et l'intégration pleines et effectives (3) à la société;*
4. *Le respect de la différence et l'acceptation des personnes handicapées comme faisant partie de la diversité humaine et de l'humanité;*
5. *L'égalité des chances;*
6. *L'accessibilité;*
7. *L'égalité entre les hommes et les femmes;*
8. *Le respect du développement des capacités de l'enfant handicapé et le respect du droit des enfants handicapés à préserver leur identité.»*

En ce qui concerne la notion de «handicap», l'article 1<sup>er</sup> dispose que «*Par personnes handicapées 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».*

La version anglaise, qui parle de «*persons with disabilities include those who...*», montre qu'il s'agit d'une notion évolutive.

Il s'agit donc de personnes qui se heurtent à certains obstacles les empêchant de participer pleinement à la société. Elles doivent néanmoins être traitées sur un pied d'égalité.

La Convention des Nations unies concrétise un changement de paradigme. Par le passé, on considérait que la personne diagnostiquée comme «personne en situation de handicap» était une personne nécessitant des soins et qu'il lui appartenait de s'adapter. Cette perception médicale de la notion de «handicap» a fait place à une vision sociétale. Un nouveau modèle social a vu le jour. Ce n'est pas à la personne en situation de handicap

(3) Par «intégration», il faut entendre «inclusion». Dans le texte anglais, on parle de «*Full and effective participation and inclusion in society*».

*«Artikel 3 - Algemene beginselen*

*De grondbeginse van dit Verdrag zijn:*

1. *Respect voor de inherente waardigheid, persoonlijke autonomie, met inbegrip van de vrijheid zelf keuzes te maken en de onafhankelijkheid van personen;*
2. *Non-discriminatie;*
3. *Volledige en daadwerkelijke participatie in, en opname (3) in de samenleving;*
4. *Respect voor verschillen en aanvaarding dat personen met een handicap deel uitmaken van de mensheid en menselijke diversiteit;*
5. *Gelijke kansen;*
6. *Toegankelijkheid;*
7. *Gelijkheid van man en vrouw;*
8. *Respect voor de zich ontwikkelende capaciteiten van kinderen met een handicap en eerbetrekking van het recht van kinderen met een handicap op het behoud van hun eigen identiteit.»*

Met betrekking tot het begrip handicap bepaalt artikel 1 dat «*Personen met een handicap omvat personen met langdurige fysieke, mentale, intellectuele of zintuiglijke beperkingen die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig, effectief en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving».*

Uit de Engelse versie, «*persons with disabilities include those who...*», blijkt dat het een evolutief begrip is.

Het gaat dus om personen die op bepaalde obstakels botsen die hen verhinderen volwaardig te participeren in de samenleving. Zij moeten echter op voet van gelijkheid worden behandeld.

Het VN-Verdrag heeft voor een paradigmashift gezorgd. Vroeger werden personen gediagnosticeerd als een persoon met een handicap, die moest worden verzorgd en zich moest aanpassen. Die medische perceptie van het begrip handicap heeft plaatsgemaakt voor een maatschappelijke visie. Er is een nieuw sociaal model ontstaan. Het is niet de persoon met een handicap die moet worden verzorgd en zich moet aanpassen aan de

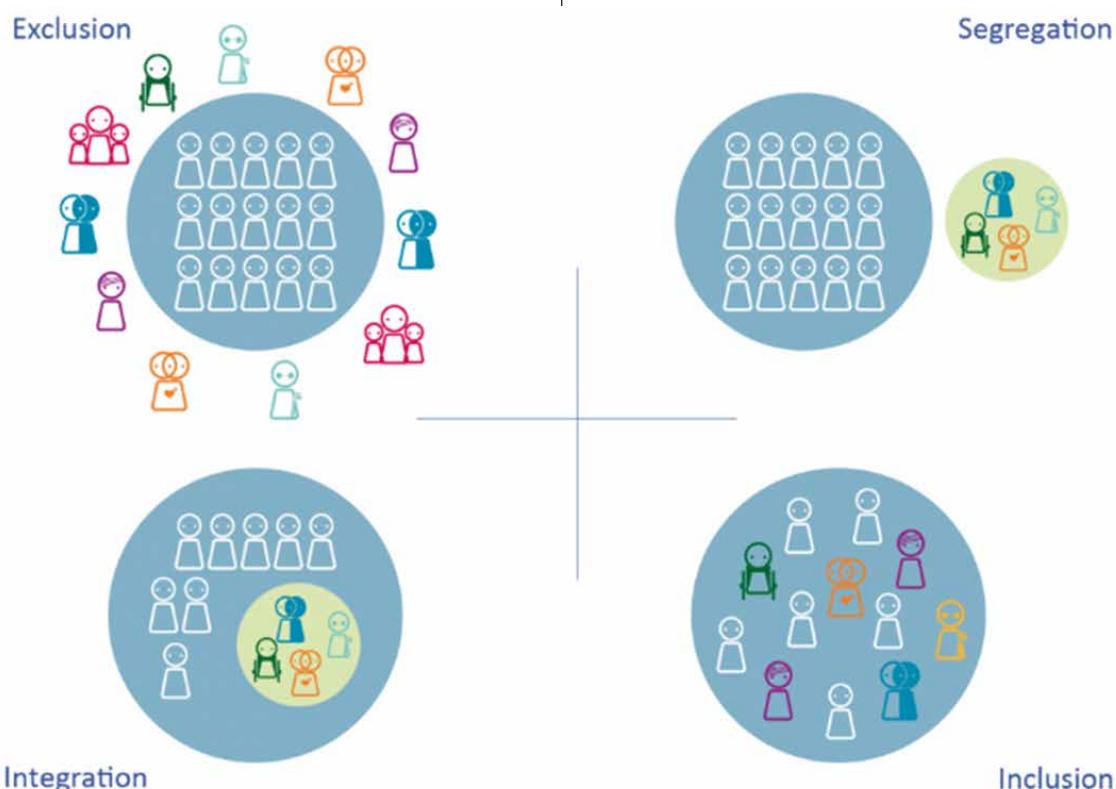
(3) Opname betekent inclusie. In de Engelse tekst gaat het om «*Full and effective participation and inclusion in society*».

et nécessitant des soins à s'adapter à la société. C'est l'environnement qui doit s'adapter à elle. Il faut supprimer les obstacles qui empêchent son inclusion dans la société. Les personnes en situation de handicap ont besoin d'autre chose que simplement de la charité et de la compassion. La Convention des Nations unies a fait en sorte que les personnes en situation de handicap soient considérées comme des personnes ayant des droits. Cette nouvelle approche s'est traduite par la création de mouvements de défense des droits civils de ces personnes (à l'exemple des organisations de seniors), par une autoreprésentation, l'apparition d'une législation antidiscriminatoire et de la Convention des Nations unies. Le problème, ce n'est pas le handicap, mais le fait que la société ne soit pas adaptée aux besoins des personnes en situation de handicap. Cela les empêche de faire valoir leurs droits fondamentaux. En ratifiant la Convention, les États s'engagent à supprimer les obstacles existants et à prévenir l'apparition de nouveaux obstacles.

*Importance de la perception de la différence entre exclusion, ségrégation, intégration et inclusion (en particulier, intégration/inclusion)*

maatschappij. Het is de omgeving die zich aan hem moet aanpassen. De obstakels die zijn inclusie in de samenleving belemmeren, moeten worden weggenomen. Personen met een handicap hoeven niet louter met liefdadigheid en medelijden te worden bejegend. Het VN-Verdrag heeft ervoor gezorgd dat personen met een handicap als personen met rechten moeten worden beschouwd. Die nieuwe invalshoek heeft zich vertaald in burgerrechtenbewegingen (zoals ouderbewegingen), in zelfrepresentatie, antidiscriminatiewetgeving en het VN-Verdrag. Het probleem is niet de handicap, maar het feit dat de samenleving niet aangepast is aan de behoeften van personen met een handicap. Daardoor kunnen zij hun grondrechten niet doen gelden. Door het verdrag te ratificeren, verbinden de Staten zich ertoe de bestaande belemmeringen weg te nemen en te voorkomen dat er nieuwe ontstaan.

*Belang van het inzicht in het verschil tussen exclusie, segregatie, integratie en inclusie (met name integratie/inclusie)*



Cette illustration montre clairement la distinction entre les quatre notions:

Dit beeld maakt het onderscheid tussen de vier begrippen duidelijk:

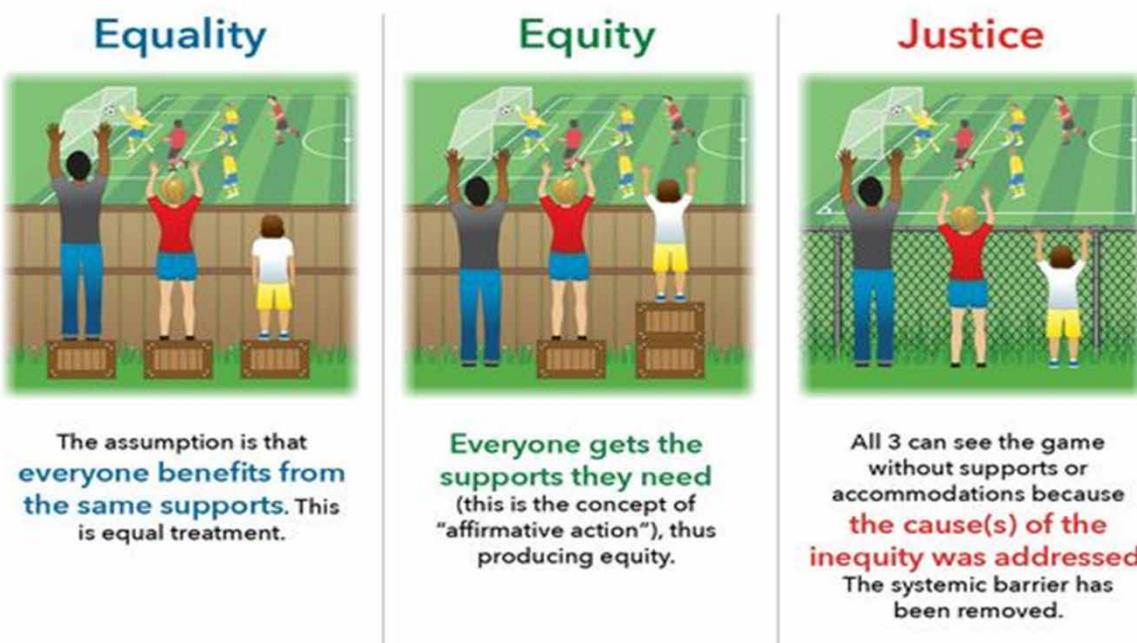
- |  |   |
|--|---|
| <p>— exclusion: les personnes sont exclues de la société de diverses manières;</p> <p>— ségrégation: des dispositifs spécifiques sont instaurés pour les personnes en situation de handicap, mais ils sont isolés du reste de la société, par exemple des organisations distinctes;</p> <p>— intégration: les personnes en situation de handicap peuvent participer à la vie sociale, mais pas d'une manière pleine et entière ni sur un pied d'égalité avec les autres personnes;</p> <p>— inclusion: les personnes en situation de handicap sont effectivement intégrées dans la société et traitées sur un pied d'égalité avec les autres personnes. L'environnement s'adapte pleinement à elles.</p> | <p>— exclusie: personen worden op verschillende manieren uit de maatschappij uitgesloten;</p> <p>— segregatie: er worden specifieke voorzieningen voor personen met een handicap getroffen, maar die zijn afgezonderd van de rest van de samenleving, bv. afzonderlijke organisaties;</p> <p>— integratie: personen met een handicap kunnen deelnemen aan het maatschappelijk leven, maar niet op een volwaardige wijze en op voet van gelijkheid met de andere mensen;</p> <p>— inclusie: personen met een handicap zijn daadwerkelijk op voet van gelijkheid opgenomen in de samenleving. De omgeving past zich volledig aan hen aan.</p> |
|--|---|

### **Aménagements raisonnables: échec de l'inclusion**

Aujourd’hui, les aménagements raisonnables sont très importants car les personnes en situation de handicap rencontrent de nombreux obstacles qui nécessitent des adaptations. Il reste beaucoup à faire à cet égard. En réalité, le fait que les personnes en situation de handicap doivent compter sur des aménagements raisonnables de notre cadre de vie pour pouvoir utiliser pleinement celui-ci est le signe d'une défaillance de notre société, ou en tout cas d'un échec sur ce plan. Si notre société était vraiment inclusive, nous n'aurions pas besoin d'aménagements raisonnables pour lever ces obstacles. Pour que l'intégration et l'inclusion soient possibles actuellement, il faut un droit immédiat aux aménagements raisonnables afin de permettre aux personnes en situation de handicap de participer de manière individuelle à notre société. Mais l'objectif final n'en reste pas moins d'aménager notre société de telle manière que l'inclusion soit garantie.

### **Redelijke aanpassingen: mislukking van de inclusie**

Redelijke aanpassingen zijn vandaag heel belangrijk omdat personen met een handicap op veel obstakels stuiten die moeten worden aangepast. Hier ligt nog veel werk op de plank. Ten gronde toont het feit dat personen met een handicap op redelijke aanpassingen van onze leefomgeving moeten rekenen, om er ten volle van gebruik te kunnen maken, aan dat onze maatschappij te kort is geschoten. Redelijke aanpassingen wijzen op een mislukking van onze samenleving. Moest onze maatschappij inclusief zijn, dan zouden er geen redelijke aanpassingen nodig zijn om die obstakels weg te nemen. Om op dit ogenblik integratie en inclusie mogelijk te maken, is er een onmiddellijk recht op redelijke aanpassingen nodig om personen met een handicap in individuele gevallen te kunnen laten deelnemen aan onze samenleving. Maar het is de uiteindelijke doeltelling om onze samenleving zo in te richten dat inclusie gewaarborgd is.



Les trois dessins ci-dessus illustrent trois phases différentes. Dans la première image, la participation n'est pas garantie pour tout le monde. Sur la deuxième illustration, un aménagement individuel a été réalisé. Et dans la troisième image, l'inclusion est un fait. Les obstacles à une participation à la vie sociale ont été levés en une fois.

### Les conditions de la participation

Les conditions de la participation sont les suivantes:

- accessibilité;
- non-discrimination;
- aménagements raisonnables;
- respect de l'individu et de ses droits;
- absence de préjugés.

#### d) Avis d'Unia concernant les propositions de révision de la Constitution à l'examen

Unia se félicite de ces initiatives, prises en réaction à deux éléments:

- d'une part, les engagements que la Belgique a pris en signant et en ratifiant la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, promettant ainsi de prendre toutes les mesures législatives requises pour mettre en œuvre les droits reconnus par cette convention.

In deze beeldenreeks zien we drie fases. In het eerste beeld is de deelname niet voor iedereen gewaarborgd. In het tweede beeld is er een individuele aanpassing gebeurd. In het derde beeld is de inclusie een feit. De belemmeringen aan een deelname aan het maatschappelijk leven zijn in één keer weggenomen.

### Voorwaarden voor participatie

De voorwaarden voor participatie zijn de volgende:

- toegankelijkheid;
- non-discriminatie;
- redelijke aanpassingen;
- respect voor het individu en zijn of haar rechten;
- afwezigheid van vooroordelen.

#### d) Advies van Unia over de voorliggende voorstellen tot herziening van de Grondwet

Unia is verheugd over deze initiatieven, die een dubbele reactie zijn op:

- enerzijds, de verplichtingen die België op zich heeft genomen door de ondertekening en de ratificatie van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Daardoor heeft het er zich toe verbonden om alle passende wetgevende maatregelen te nemen om de in dit verdrag erkende rechten ten uitvoer te leggen.

L'article 4-1, a, dispose ce qui suit:

*«I. Les États Parties s'engagent 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.*

*À cette fin, ils s'engagent à:*

*a. adopter toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente Convention;*

*(...)»;*

— d'autre part, les préoccupations et recommandations formulées par le Comité des droits des personnes handicapées (ONU) à l'égard de notre pays: «*Le Comité constate avec préoccupation que l'État partie n'a pas harmonisé son cadre législatif pour le mettre en conformité avec la Convention, et constate qu'il n'existe que des dispositions réglementaires spécifiques dans le cadre desquelles des dispositions s'appliquent aux personnes handicapées (...)*» (§5). «*Le Comité prie instamment l'État partie d'adopter une approche du handicap axée sur les droits de l'homme et en conformité avec la Convention ...*» (§8).

L'ancrage constitutionnel des droits des personnes en situation de handicap pourrait déjà apporter une réponse partielle à ces recommandations et pourrait être pris en compte lors de l'évaluation de la Belgique par le Comité des droits des personnes handicapées en 2020. En effet, notre pays pourra ainsi démontrer qu'il a effectué des démarches en vue de satisfaire aux obligations visées à l'article 4-1, a, de la Convention des Nations unies.

Unia souhaite néanmoins formuler quelques observations et attirer l'attention sur plusieurs points.

### 1. Terminologie

Les notions et concepts utilisés dans les propositions devraient être mis en concordance avec la terminologie de la Convention des Nations unies:

— il faut utiliser la notion de «personne en situation de handicap» (*persoon met een handicap*) au lieu des termes «personne handicapée» ou «handicapé»;

— de la même manière: «inclusion» au lieu de «intégration»;

Artikel 4-1, a, bepaalt namelijk:

*«I. De Staten die Partij zijn verplichten zich te waarborgen en bevorderen dat alle personen met een handicap zonder enige vorm van discriminatie op grond van hun handicap ten volle alle mensenrechten en fundamentele vrijheden kunnen uitoefenen.*

*Hiertoe verplichten de Staten die Partij zich:*

*a. tot het aannemen van alle relevante wetgevende, bestuurlijke en andere maatregelen voor de implementatie van de rechten die in dit Verdrag erkend worden;*

*(...)»;*

— anderzijds zijn er de zorgen en aanbevelingen van het VN-Comité dat ten aanzien van ons land heeft gesteld: «*De Commissie stelt met bezorgdheid vast dat de staat die partij is zijn wetgevingskader niet heeft geharmoniseerd om het in overeenstemming te brengen met het Verdrag, en merkt op dat er alleen specifieke voorschriften zijn op grond waarvan bepalingen van toepassing zijn op personen met een handicap (...)*» (§5). «*Het Comité dringt er bij de Staat die partij is bij het verdrag op aan om een op de mensenrechten gebaseerde benadering van handicaps te hanteren, in overeenstemming met het Verdrag ...*» (§8).

De grondwettelijke verankering van de rechten van personen met een handicap zou hierop deels een antwoord kunnen bieden en mee in rekening kunnen worden gebracht bij de evaluatie van België door het VN-Comité in 2020. Ons land zal immers kunnen aantonen dat België stappen voorwaarts heeft gedaan bij de realisatie van de in artikel 4-1, a, van het VN-Verdrag bepaalde verplichtingen.

Unia heeft wel enige bemerkingen en wil enkele aandachtspunten naar voren schuiven.

### 1. Terminologie

De in de voorstellen gehanteerde begrippen en concepten zouden moeten worden afgestemd op de terminologie van het VN-Verdrag:

— het begrip «persoon met een handicap» (*persoon en situation de handicap*) moet worden gebruikt in plaats van de termen «gehandicapte persoon» of «gehandicapte»;

— *idem dito*: «inclusie» in plaats van «integratie»;

— les mesures individuelles sont importantes, mais le texte doit viser à l'élaboration d'un concept universel (*universal design*);

— le texte doit, conformément à l'article 3, c, de la Convention des Nations unies, tendre à la «*participation et l'intégration [c'est-à-dire l'inclusion] pleines et effectives à la société*».

## 2. Place du nouvel article dans la Constitution

Les trois propositions à l'examen visent à ancrer les droits des personnes en situation de handicap dans un nouvel article 11ter (doc. Sénat, n°s 7-13/1) ou 22ter (doc. Sénat, n° 7-116/1 et 7-121/1).

Unia propose d'attribuer au nouvel article une place plus claire dans la Constitution, sous le numéro d'article 23bis, en lien avec l'article 23 qui pose comme principe essentiel que «*chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine*».

**B. M. Pierre Gyselinck, président du *Belgian Disability Forum*, et Mme Gisèle Marlière, présidente du Conseil supérieur national des personnes handicapées (CSNPH) (4)**

Le *Belgian Disability Forum* (BDF) et le Conseil supérieur national des personnes handicapées (CSNPH) remercient la commission pour l'opportunité qui leur est offerte de participer aux travaux du Sénat.

Le *Belgian Disability Forum* est une plateforme de 18 associations représentant les droits des personnes handicapées belges sur la scène internationale – principalement l'Union européenne (UE) et l'Organisation des Nations unies (ONU).

Le Conseil Supérieur national des personnes handicapées est le seul conseil d'avis officiel sur le handicap au niveau fédéral.

On mesure par cette invitation tout l'enjeu que représentent pour la commission l'inclusion et la voix des personnes handicapées dans notre société. On peut aussi y percevoir la reconnaissance du BDF et du CSNPH en tant qu'interlocuteurs représentatifs des personnes handicapées et de leurs familles.

(4) M. Gyselinck et Mme Marlière ont préparé ensemble leur exposé qu'ils présenteront respectivement au nom du *Belgian Disability Forum* et du Conseil supérieur national des personnes handicapées.

— individuele maatregelen zijn belangrijk, maar de tekst moet een universeel concept nastreven (*universal design*);

— de tekst moet conform artikel 3, c, van het VN-Verdrag de «*volledige en daadwerkelijke participatie of deelname in, en opname (d.w.z. inclusie) in de samenleving*» nastreven.

## 2. Plaats van het nieuwe Grondwetsartikel

De drie voorliggende voorstellen strekken ertoe de rechten van personen met een handicap te verankeren in een nieuw artikel 11ter (stuk Senaat, nr. 7-13/1) of 22ter (stukken Senaat, nrs. 7-116/1 en 7-121/1).

Unia stelt voor om het nieuwe Grondwetsartikel een duidelijker plaats te geven in de Grondwet en wel als artikel 23bis, dat zou aansluiten op artikel 23 dat in eerste instantie het principeponeert dat «*Ieder het recht heeft een menswaardig leven te leiden*».

**B. De heer Pierre Gyselinck, voorzitter van het *Belgian Disability Forum*, en mevrouw Gisèle Marlière, voorzitster van de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (NHRPH) (4)**

Het *Belgian Disability Forum* (BDF) en de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (NHRPH) danken de commissie voor de kans die hun gegeven wordt om aan de werkzaamheden van de Senaat deel te nemen.

Het *Belgian Disability Forum* is een platform van 18 verenigingen, dat de rechten verdedigt van Belgische personen met een handicap in internationale instanties – hoofdzakelijk in de Europese Unie (EU) en bij de Verenigde Naties (VN).

De Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap is de enige officiële adviesraad betreffende de handicap op federaal niveau.

Die uitnodiging toont aan hoe belangrijk inclusie en de stem van personen met een handicap in onze samenleving voor de commissie zijn. Er blijkt ook uit dat het BDF en de NHRPH erkend worden als gesprekspartners die representatief zijn voor de personen met hun handicap en hun familie.

(4) De heer Gyselinck en mevrouw Marlière hebben respectievelijk namens het *Belgian Disability Forum* en de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap hun uiteenzettingen samen voorbereid.

Les propos qui suivent engagent les deux organisations qui représentent plus de 250 000 personnes handicapées et leurs familles, en Belgique.

Les interventions respecteront l'enchaînement des questions posées par la commission.

**1) M. Pierre Gyselinck, président du *Belgian Disability Forum***

a) Quelle est l'utilité ou la plus-value d'un ancrage des droits des personnes en situation de handicap dans la Constitution par rapport à la protection dont bénéficient ces personnes actuellement?

La Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (ci-après: Convention de l'ONU) a été ratifiée par la Belgique il y a dix ans. Dans la pratique, sa mise en œuvre reste toutefois défaillante, ce qui – pire encore – crée des situations de frustration et d'amertume. Pour les milliers de personnes en situation de handicap et leur famille, la Convention de l'ONU a pourtant ouvert la voie à une société plus hospitalière.

Dans leur vie quotidienne, ces personnes n'ont guère vu de différence: l'accès aux moyens de transport, à l'emploi, aux infrastructures publiques, etc. est et reste une illusion. Ces dernières années, la presse a relaté maintes situations vécues par des personnes en situation de handicap: des trains et des bus qui refusent de les transporter, des écoles qui refusent de les former, des employeurs qui refusent de les embaucher, des propriétaires qui refusent de les héberger ou de leur louer un logement, chaque fois en raison de leur handicap. Une des justifications les plus déplacées que M. Gyselinck ait entendues était que les roues du fauteuil roulant allaient abîmer le sol...

Mais les refus sont devenus plus subtils et les motifs avancés aujourd'hui sont, entre autres, le manque d'infrastructures, de facilités, de moyens budgétaires et de temps pour accompagner et soigner une personne.

Le nombre de femmes et de filles qui subissent des violences sexuelles en raison de leur handicap est plus dramatique encore. Une autre réalité dramatique est le nombre de personnes qui, pour la seule raison de leur handicap, ne peuvent voter ou se marier.

À l'heure actuelle, le handicap, qu'il soit congénital ou résulte d'une maladie ou d'un accident, est toujours pour l'intéressé synonyme d'une jouissance et d'un exercice moindres de ses droits les plus élémentaires. Le choix d'une résidence, d'une formation, d'un lieu de vacances,

Wat volgt, is bindend voor beide organisaties, die meer dan 250 000 personen met een handicap en hun familie in België vertegenwoordigen.

De uiteenzettingen zullen de volgorde hanteren van de vragen die de commissie gesteld heeft.

**1) De heer Pierre Gyselinck, voorzitter van het *Belgian Disability Forum***

a) Wat is het nut of de meerwaarde van een Grondwetsartikel dat de rechten van personen met een handicap in de Grondwet verankert, ten opzichte van de huidige bescherming van die personen?

Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap (hierna: het VN-Verdrag) werd 10 jaar geleden door België geratificeerd. In de praktijk ontbreekt het echter aan implementatie. Erger nog, het creëert situaties van frustratie en bitterheid. Voor de duizenden personen en gezinnen met een handicap heeft het VN-Verdrag nochtans de deuren geopend naar een meer gastvrije samenleving.

In hun dagelijks leven hebben deze mensen niet veel verschil gezien: toegang tot vervoer, toegang tot werkgelegenheid, toegang tot openbare infrastructuur, ... zijn en blijven een illusie. De pers heeft de afgelopen jaren veel situaties gemeld waarin treinen, bussen, scholen, werkgevers, eigenaars enzovoort weigeren om mensen met een handicap te vervoeren, te trainen, hen een woonst te verhuren of te huisvesten onder het voorwendsel van hun handicap. Een van de meest misplaatste motieven die de heer Gyselinck ooit heeft gehoord, was dat de wielen van de rolstoel de vloer gingen beschadigen...

Maar de weigeringen zijn subtieler geworden en de redenen die nu worden gegeven, zijn het gebrek aan onder meer infrastructuur, faciliteiten, budgettaire middelen en tijd om een persoon te verzorgen of te begeleiden.

Nog dramatischer is het aantal vrouwen en meisjes die wegens hun handicap seksueel geweld ondergaan. Het is ook dramatisch om te zien hoeveel mensen alleen al vanwege hun handicap niet mogen of kunnen stemmen of trouwen.

Op dit moment is gehandicapt zijn, door geboorte, ziekte of ongeval, voor de betrokken altijd synoniem met een vermindering van het genot en de uitoefening van zijn of haar meest elementaire rechten. Het kiezen van een woonplaats, het kiezen van een opleiding, het kiezen van

etc. est rarement un véritable choix et très souvent un second choix: les personnes se résignent et s'adaptent du mieux qu'elles peuvent. Et lorsque s'adapter n'est plus possible, que l'on doit constamment déployer des trésors d'énergie et que d'épuisement, on baisse les bras, on s'enferme dans l'isolement. Cet isolement ne concerne pas seulement la personne en situation de handicap mais souvent aussi, l'ensemble de sa famille.

De plus, l'exclusion des personnes en situation de handicap est encore dramatiquement aggravée par la pauvreté dont elles sont souvent victimes: pas de formation épanouissante, pas d'emploi, des indemnités inférieures de 20 % au seuil de pauvreté, etc. On comprendra que, lorsque la priorité est simplement de se loger et de se nourrir (et nous ne parlons même pas des soins), les perspectives d'inclusion soient très limitées et que l'exercice des droits civils, culturels et politiques soit, pour beaucoup, un concept purement théorique. Ce n'est pas nous qui l'affirmons mais bien les dernières études universitaires qui dénoncent sans ambiguïté la pauvreté des personnes en situation de handicap et le fait qu'en comparaison avec l'ensemble de la population, elles ne demandent pas l'application de leurs droits.

En conséquence, le secteur des personnes en situation de handicap est vraiment demandeur d'un ancrage dans la Constitution. Le cadre législatif belge ignore la portée individuelle des droits des personnes en situation de handicap. Les organisations représentatives des personnes en situation de handicap pensent qu'un texte précisant explicitement que «*chacun a droit à ...*» ou «*toute personne en situation de handicap a le droit de bénéficier de ...*» est une évidence mais, en réalité, une telle disposition est absente de l'arsenal législatif belge. Voilà pourquoi une protection catégorielle s'impose.

Il y a dix ans que la Belgique a ratifié la Convention de l'ONU. Il convient d'actualiser la cohérence de cette convention avec notre législation. Le *Belgian Disability Forum* tient à rappeler que 15 % de la population est touchée par un handicap, lequel est une source considérable d'exclusion et de pauvreté. Les personnes en situation de handicap veulent travailler, fonder une famille, se déplacer librement et s'épanouir comme les autres. La Constitution doit leur apporter un soutien à cet égard, comme elle le fait pour les femmes et les enfants. En outre, les personnes en situation de handicap sont des personnes qui, dès le départ, ne disposent pas des mêmes possibilités que les autres.

Les mécanismes de promotion, de protection et de suivi de l'application de la Convention de l'ONU (art. 33) existent en Belgique et visent à la réalisation de certaines

een vakantieoord enzovoort zijn zelden echte keuzes, maar vaak tweede keuzes: mensen berusten en passen zich aan zo goed als ze kunnen. En als aanpassing niet meer mogelijk is, als er voortdurend nieuwe energie moet worden gebruikt, en men uitgeput de armen laat hangen, trekt men zich in isolement terug. Isolement, niet alleen van de persoon met een handicap, maar vaak ook van het hele gezin.

Bovendien is er een ander aspect dat de uitsluiting van mensen met een handicap dramatisch vergroot, namelijk de armoede waarvan zij vaak het slachtoffer zijn: geen zinvolle opleiding, geen werk, toelagen die 20 % onder de armoedegrens liggen enzovoort. U zult begrijpen dat de vooruitzichten op inclusie zeer beperkt zijn en dat de uitoefening van burgerrechten en culturele en politieke rechten voor veel mensen een leeg begrip is, wanneer de prioriteit gewoon ligt bij het zich huisvesten en voeden (en dan hebben we het nog niet eens over de zorg). Het zijn niet wij die dit zeggen, maar de nog zeer recente academische studies die duidelijk de armoede bij personen met een handicap en de *non take-up* van hun rechten op het gebied van handicap in relatie tot de bevolking als geheel aan de kaak stellen.

Dus, ja! De sector van personen met een handicap is absoluut vragende partij voor een constitutionele verankerung. In het Belgisch wettelijk kader ontbreekt het aan een individuele reikwijdte van de rechten van personen met een handicap. Organisaties van personen met een handicap denken dat een tekst die duidelijk preciseert dat «*iedereen heeft recht op ...*» of «*iedere persoon met een handicap heeft het recht te genieten van ...*», voor zich spreekt, maar eigenlijk ontbreekt een dergelijke bepaling in het Belgisch wettelijkarsenaal. Daarom is een categoriale bescherming nodig.

België heeft het VN-Verdrag tien jaar geleden geratificeerd. De samenhang van dit verdrag met onze wetgeving moet worden geactualiseerd. Het *Belgian Disability Forum* wil eraan herinneren dat een handicap 15 % van de bevolking treft en een enorme bron van uitsluiting en armoede vormt. Mensen met een handicap willen werken, een gezin stichten, zich vrij bewegen en zich ontwikkelen zoals anderen. De Grondwet moet hen in dit opzicht steunen, zoals zij dat doet voor vrouwen en kinderen. Bovendien zijn personen met een handicap mensen die van meet af aan niet dezelfde mogelijkheden hebben als anderen.

De mechanismen voor de controle, de bevordering en de ondersteuning van het VN-Verdrag (art. 33) bestaan in België en streven ernaar de in het verdrag bepaalde

missions prévues dans la Convention. Un ancrage dans la Constitution renforcerait leur fonctionnement.

En Belgique, l'émancipation et l'inclusion des personnes en situation de handicap ne fait toujours l'objet d'aucune stratégie ou planification. Une base constitutionnelle s'avère donc indispensable.

Nous souhaitons un texte constitutionnel qui donne lieu, à son tour, à des modifications législatives concrètes, lesquelles permettront de dégager des budgets et de soutenir un changement de vision et d'approche.

Un article 23ter renforcerait l'ancrage des droits constitutionnels des personnes en situation de handicap. Un article 23ter nous permettrait d'activer une lecture complémentaire des textes. Nous attendons de ce texte:

- qu'il établisse le principe selon lequel les personnes en situation de handicap ont droit à la dignité, en ce compris la sécurité de l'existence (que ne prévoit aucune des propositions), et à une place au sein de la société;
- qu'il aide toutes les autorités à garantir ces droits;
- qu'il fasse en sorte que tous les citoyens tiennent davantage compte des droits des personnes en situation de handicap.

Dix ans après la ratification de la Convention de l'ONU, nous demandons qu'un nouveau signal soit donné aux autorités et à la société. Le texte de la Constitution belge doit être à la fois simple et fort.

Pour rappel: en 2013, le Conseil supérieur national des personnes handicapées s'est déjà prononcé pleinement en faveur de l'insertion d'un article 23ter.

**b) «Personne handicapée» ou «personne en situation de handicap»? «Inclusion» ou «intégration»?**

Les trois propositions à l'examen se réfèrent implicitement à la Convention de l'ONU.

La Convention de l'ONU donne une définition de la personne handicapée qu'elle entend protéger. Cette définition comporte deux composantes indissociables qui doivent être mises en exergue, à savoir l'état de santé et l'interaction avec l'environnement. Elle a d'ailleurs été reprise par la Cour de Justice des Communautés européennes pour préciser la notion de «personne handicapée» dans la directive 2000/78/CE du Conseil du

opdrachten te vervullen. Een grondwettelijke verankering zou hen in hun werking versterken.

België ontwikkelt momenteel geen strategie of planning voor de emancipatie en inclusie van personen met een handicap. Een constitutionele basis is dus onontbeerlijk.

Wij willen een constitutionele tekst die op zijn beurt concrete wetswijzigingen genereert, waardoor begrotingen kunnen worden vrijgemaakt en een verandering van visie en aanpak kan worden ondersteund.

Een artikel 23ter zou de verankering van de grondwettelijke rechten van personen met een handicap versterken. Artikel 23ter zou ons in staat stellen een aanvullende lezing van de teksten te activeren. Wij verwachten van deze tekst dat hij:

- het beginsel bevat dat personen met een handicap recht hebben op waardigheid, met inbegrip van veiligheid van het leven (waarin geen van de voorstellen voorziet), en op een plaats in de samenleving;
- alle overheden ondersteunt bij het waarborgen van deze rechten;
- ervoor zorgt dat alle burgers meer rekening houden met de rechten van personen met een handicap.

Tien jaar na de ratificatie van het VN-Verdrag vragen wij om een nieuw signaal aan de autoriteiten en de samenleving. De tekst van de Belgische Grondwet moet zowel eenvoudig als sterk zijn.

Ter herinnering: de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap heeft zich al in 2013 volledig positief uitgesproken over de invoeging van een artikel 23ter.

**b) «Persoon met een handicap»? «Inclusie» of «integratie»?**

In de drie voorstellen die op tafel liggen, wordt het VN-Verdrag impliciet geciteerd.

Het VN-Verdrag geeft een definitie van de persoon met een handicap die het wil beschermen. Ze bevat een dubbele en onafscheidelijke component, namelijk de gezondheidstoestand en de benadering van de omgeving, welke dienen te worden benadrukt. Deze definitie is trouwens door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen overgenomen om de betekenis van het begrip «persoon met een handicap» te verduidelijken

27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

La Convention de l'ONU a également opté de manière résolue pour l'acceptation large d'inclusion, par opposition à l'intégration qui suppose l'adaptation de personnes «différentes» à un système réputé normal. Nous défendons depuis des années le terme d'inclusion et la philosophie qui le sous-tend. En effet, une catégorisation en personnes en situation de handicap et en personnes qui ne le sont pas ne tient pas la route; tous les êtres humains ont des besoins individuels et collectifs. Égalité et différence ont toute leur place, la diversité est la norme.

Par ailleurs, la Convention de l'ONU n'exige pas un certain degré de gravité du handicap. Il nous semble que la proposition n° 7-13/1 réintroduit, de manière probablement non intentionnelle, une approche médicale du handicap, comme cela ressort de l'expression «*en fonction de la nature et de la gravité de son handicap*», et qu'elle est de ce fait plus restrictive que la formulation utilisée dans la Convention de l'ONU et dans la directive 2000/78/CE.

Nous sommes également d'avis qu'un handicap peut être visible ou invisible. Il n'y a aucune hiérarchisation à opérer, ce qui serait contraire à la Convention de l'ONU.

Avec la Convention de l'ONU, nous sommes passés résolument et irrévocablement à une approche sociale du handicap. La Convention n'est pas limitative. La reconnaissance de la protection n'est conditionnée ni à la gravité, ni à l'origine ni au caractère visible du handicap. Aucune distinction n'est opérée. Les besoins des personnes sont importants et il est impératif qu'ils soient satisfaits au maximum. C'est l'environnement qui doit s'adapter, et la personne en situation de handicap doit se voir offrir la possibilité de suivre une formation, de se prendre en charge, de participer au marché du travail, de se déplacer, etc. Il faut que change l'approche des employeurs, architectes, constructeurs, membres du personnel médical, prestataires de services, etc.

Enfin, le *Belgian Disability Forum* tient également à souligner que ce qui est accessible pour les personnes en situation de handicap est aussi utile pour l'ensemble de la population. C'est le cas, par exemple, des trains accessibles ou des instructions formulées dans un format facile à lire et à comprendre. Tout le monde y gagne.

in richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

Het VN-Verdrag heeft ook resoluut gekozen voor de algemene betekenis van inclusie. In tegenstelling tot integratie, die de aanpassing van «verschillende» personen aan een zogenaamd normaal systeem inhoudt. Wij verdedigen al jaren de term en de filosofie van inclusie: er bestaat niet zoets als een groep van mensen met of zonder handicap, alle mensen hebben gemeenschappelijke en individuele behoeften. Gelijkheid en verschil vinden hun plaats, diversiteit is de norm.

Bovendien vereist het VN-Verdrag niet dat er een bepaalde mate of zwaarte van handicap is. Het lijkt ons dat voorstel nr. 7-13/1, waarschijnlijk onbedoeld, een medische benadering van de handicap herintroduceert, zoals blijkt uit het gebruik van het begrip «*in overeenstemming met de aard en de ernst van de handicap*», en daardoor restrictiever is dan de formulering van het VN-Verdrag en richtlijn 2000/78/EG.

Wij zijn ook van mening dat een handicap zichtbaar of onzichtbaar kan zijn. Er is geen hiërarchie vast te stellen, wat in strijd zou zijn met het VN-Verdrag.

Met het VN-Verdrag zijn we resoluut en onherroepelijk overgestapt op een sociale benadering van handicap. Het Verdrag is niet beperkend. Nog de ernst, noch de herkomst, noch het zichtbare karakter van de handicap zijn voorwaarden voor de erkenning van de bescherming. Geen onderscheid! De behoeften van de mensen zijn belangrijk en een maximale voldoening ervan is imperatief. Het gaat erom dat de omgeving zich aanpast en dat personen met een handicap de middelen krijgen om een opleiding te volgen, voor zichzelf te zorgen, deel te nemen aan de arbeidsmarkt, zich te verplaatsen enzovoort. De aanpak van werkgevers, architecten, bouwers, medisch personeel en dienstverleners, ... moet veranderen.

Ten slotte wil het *Belgian Disability Forum* er ook op wijzen dat wat toegankelijk is voor personen met een handicap ook nuttig is voor de ganse maatschappij, bijvoorbeeld toegankelijke treinen en instructies in een gemakkelijk te lezen en begrijpen formaat. Het is een win-winsituatie voor iedereen.

**2) Mme Gisèle Marlière, présidente du Conseil supérieur national des personnes handicapées**

a) Quel intérêt ou quelle plus-value pourrait présenter l'insertion, dans la disposition constitutionnelle visée, du droit à des «aménagements raisonnables», des «mesures» et des «mesures appropriées»?

Les aménagements raisonnables sont indispensables dans l'attente d'une approche spontanément inclusive, où tous les biens et services seraient pensés et conçus de manière universelle. Actuellement, à l'évidence, l'environnement n'est pas accessible. Certaines réglementations se veulent inclusives des besoins des personnes handicapées, mais ne se donnent pas les moyens de leurs ambitions.

S'il revient à des juristes d'évaluer l'ampleur de la plus-value juridique d'un tel ajout dans le corps même du texte constitutionnel, Mme Marlière constate simplement que le concept d'aménagement raisonnable se retrouve dans la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, la directive 2000/78 du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail et ses lois de transposition, ainsi que dans diverses législations spécifiques – ce que d'ailleurs souligne aussi la proposition n° 7-116/1 de M. Courard et consorts, dans ses développements.

Sur le plan symbolique, dans la proposition n° 7-13/1, de M. Anciaux, l'oratrice souhaite attirer l'attention sur le fait que la reconnaissance des seuls aménagements raisonnables ne doit pas éclipser l'obligation plus générale d'accessibilité garantie par la Convention des Nations unies. Dans une certaine mesure, les aménagements raisonnables peuvent signaler l'échec d'une société réellement inclusive; en tout cas, ceux-ci doivent toujours être pensés en lien/complément avec l'obligation d'accessibilité.

b) Quelles sont l'efficacité et la justiciabilité d'une disposition (7-121), telle qu'elle figure aussi dans l'article 23 de la Constitution, selon laquelle «La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»?

Pour préparer cette audition, le Conseil supérieur a fait appel à quelques académiciens. Le secrétariat commun au BDF et au CSNPH et dont les moyens de fonctionnement sont légalement à charge de l'État (la DG personnes handicapées) est en sous-effectif chronique et le seul juriste qui y travaille doit en même temps assurer la

**2) Mevrouw Gisèle Marlière, voorzitster van de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap**

a) Wat is het nut of de meerwaarde van de invoering van het recht op «redelijke aanpassingen», «maatregelen» en «passende maatregelen» in de desbetreffende grondwetelijke bepaling?

Redelijke aanpassingen zijn essentieel in afwachting van een spontaan inclusieve aanpak, waarbij alle goederen en diensten universeel doordacht en ontworpen zijn. Op dit moment is de omgeving duidelijk niet toegankelijk. Sommige reglementeringen zijn bedoeld om tegemoet te komen aan de behoeften van mensen met een handicap, maar gaan niet vergezeld van de nodige middelen om hun ambities waar te maken.

Hoewel het juristen toekomt om de omvang van de juridische meerwaarde van een dergelijke toevoeging aan het corpus van de grondwetstekst zelf te beoordelen, merkt mevrouw Marlière enkel op dat het begrip «redelijke aanpassing» is terug te vinden in het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de Rechten van Personen met een Handicap, richtlijn 2000/78 van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep en de omzettingswetten daarvan, alsook in verschillende specifieke wetgevingen – wat overigens ook wordt benadrukt in de toelichting bij voorstel nr. 7-116/1 van de heer Courard c.s.

Op symbolisch vlak wil spreekster met betrekking tot voorstel nr. 7-13/1 van de heer Anciaux benadrukken dat de erkenning van alleen de redelijke aanpassingen de meer algemene toegankelijkheidsverplichting die door het Verdrag van de Verenigde Naties wordt gegarandeerd, niet mag ondermijnen. Tot op zekere hoogte kunnen de redelijke aanpassingen een signaal zijn voor het falen van een echte inclusieve samenleving; in ieder geval moeten ze altijd in combinatie of als aanvulling op de toegankelijkheidsverplichting worden gezien.

b) Hoe doeltreffend is een bepaling (7-121), zoals ook vervat in artikel 23 van de Grondwet, die voorschrijft: «De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht.»? En in hoeverre kan ze juridisch worden afgedwongen?

Om deze hoorzitting voor te bereiden, heeft de Hoge Raad een beroep gedaan op een aantal academici. Het gemeenschappelijk secretariaat van het BDF en de NHRPH, waarvan de werkingsmiddelen wettelijk ten laste van de Staat (de DG Personen met een handicap) vallen, is structureel onderbemand en de enige jurist die

coordination de l'équipe. Cette situation pénalise bien évidemment fortement l'engagement des associations. Elle est d'ailleurs totalement contraire au prescrit de la Convention qui oblige les États l'ayant ratifié à fournir aux associations et conseils d'avis qui représentent les personnes handicapées les moyens humains et financiers pour participer aux processus de réflexion et de décision politique.

Cela étant, les associations ne peuvent que désapprouver le fait que l'on dénie généralement un effet direct aux droits consacrés par la Constitution, c'est-à-dire qu'on considère qu'ils ne confèrent pas de droit subjectif à leurs destinataires qui pourrait être directement invoqué en justice devant les cours et tribunaux judiciaires. Une personne sans-abri ne pourrait pas invoquer le droit au logement consacré dans l'article 23 de la Constitution pour demander au juge judiciaire de lui fournir un toit; compte tenu du principe de la séparation des pouvoirs, c'est au législateur d'intervenir en premier pour investir la marge de manœuvre que lui laisse le Constituant et donner corps à ce droit en identifiant la manière dont il souhaite le faire: construire des logements sociaux, réquisitionner les propriétés inoccupées, baisser les loyers, fournir une allocation-logement, etc.

À défaut d'effet direct, le Constituant a, par contre, reconnu dans les travaux préparatoires un effet de *standstill*: l'idée est que si le législateur est tenu d'intervenir pour donner corps à ces droits, il ne peut pas, une fois qu'il est intervenu de la manière qu'il souhaitait, diminuer le niveau de protection accordé à ces droits, sauf motif d'intérêt général appelant la réalisation d'un contrôle de proportionnalité. C'est évidemment une bonne chose.

Par ailleurs, l'examen par un juge doit aussi toujours intégrer un contrôle d'égalité et de non-discrimination. Il y a également un contrôle de conformité classique, en combinant l'article 23 de la Constitution avec des droits consacrés par d'autres sources internationales juridiquement contraignantes telles que la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées.

**c) Que penser de l'argument selon lequel la révision proposée renforcerait un gouvernement des juges?**

Le «gouvernement des juges» est l'argument classiquement brandi lorsqu'on évoque les droits sociaux. Il faut pouvoir l'entendre (1), mais aussi pouvoir y répondre,

er werkt, moet tegelijkertijd het team coördineren. Deze situatie is uiteraard zeer nadelig voor het engagement van de verenigingen. Bovendien is dit volledig in strijd met de voorschriften van het Verdrag, dat de Staten die het hebben geratificeerd, verplicht om verenigingen en adviesraden die personen met een handicap vertegenwoordigen te voorzien van de nodige menselijke en financiële middelen om deel te nemen aan denkprocessen en politieke besluitvorming.

De verenigingen keuren ten zeerste af dat de in de Grondwet vastgestelde rechten over het algemeen geen rechtstreekse werking hebben, d.w.z. dat zij niet worden geacht hun doelgroep een subjectief recht toe te kennen dat rechtstreeks kan worden aangevoerd voor de hoven en rechtbanken. Een dakloze kan geen beroep doen op het in artikel 23 van de Grondwet vastgelegde recht op huisvesting om de rechter te vragen hem een dak boven zijn hoofd te verschaffen. Gelet op het beginsel van de scheiding der machten is het aan de wetgever om als eerste op te treden en de manœuvreerruimte te benutten die hem door de grondwetgever wordt geboden en dit recht gestalte te geven door aan te geven hoe hij dit wil doen: sociale woningen bouwen, leegstaande woningen opvorderen, de huurprijzen verlagen, een woningtoelage verstrekken, enz.

Bij gebrek aan rechtstreekse werking heeft de grondwetgever daarentegen bij de parlementaire voorbereiding erkend dat er sprake is van een «*standstill*»-effect: het idee is dat als de wetgever verplicht is op te treden om inhoud te geven aan deze rechten, hij het beschermingsniveau van deze rechten niet kan verlagen wanneer hij eenmaal heeft gehandeld op de manier die hij wenste, tenzij er redenen van algemeen belang zijn die een evenredigheidstoetsing vereisen. Dit is uiteraard een goede zaak.

Bovendien moet het onderzoek door een rechter ook altijd een toetsing inzake gelijkheid en non-discriminatie omvatten. Er is ook een klassieke conformiteitstoetsing, waarbij artikel 23 van de Grondwet wordt gecombineerd met rechten die zijn vastgesteld in andere juridisch bindende internationale bronnen zoals het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de Rechten van Personen met een Handicap.

**c) Wat te denken van het argument dat de voorgestelde herziening een «*gouvernement des juges*» zou versterken?**

De «gouvernement des juges» is het klassieke argument bij uitstek als het gaat om sociale rechten. Men moet het argument ernstig nemen (1), maar er ook op kunnen

en intégrant le principe de la séparation des pouvoirs (2), sans quoi on tombe dans «le gouvernement des législateurs et exécutifs tout puissants» (3).

1. Il faut pouvoir l'entendre: dans un État de droit, il revient avant tout au législateur, démocratiquement élu, d'adopter les politiques publiques requises pour l'effectivité du droit considéré, à l'intérieur du cadre qu'il trace. L'article 23 de la Constitution réserve d'ailleurs expressément au législateur la mission de garantir les droits consacrés. C'est précisément pour ce motif que l'on dénie traditionnellement tout effet direct aux droits consacrés: au nom du principe de la séparation des pouvoirs, c'est au législateur, non au juge, de décider de la manière d'investir la marge d'appréciation conférée par le pouvoir constituant.

2. Il faut pouvoir dépasser l'argument: le juge est là pour vérifier que le législateur – qui n'est pas souverain, bien que démocratiquement élu – respecte les règles de droit qui s'imposent à lui, à savoir la Constitution et les traités internationaux. Pour que ce soit possible dans le respect du principe de la séparation des pouvoirs, le droit fondamental considéré doit présenter un minimum de densité normative (de précision, pour le dire autrement) de nature à autoriser un contrôle à son aune: cette précision peut être recherchée soit dans les ressources de l'ordre juridique interne au départ de ce que le législateur – ou l'exécutif – a lui-même adopté comme niveau de protection à un moment donné (*cf.* le principe de *standstill*), soit dans les ressources de l'ordre juridique international (*cf.* le contrôle combiné, supra 3). Plus la norme est vague (et c'est le cas de la plupart des droits fondamentaux qui présentent par essence une texture ouverte et pas seulement des droits sociaux), plus il faut veiller à construire un raisonnement juridique cohérent en détaillant les différentes étapes de ce raisonnement en droit de nature à emporter la conviction sur la base d'une motivation rigoureuse.

3. Ne pas faire droit à cette justiciabilité limitée, c'est accepter de priver de toute effectivité les droits consacrés, et donc de priver d'effet utile les droits constitutionnellement ou internationalement consacrés. C'est faire fi du cadre fixé par la Constitution et les traités dont la garde a été confiée à des organes de contrôle, précisément pour leur assurer une effectivité au moins minimale.

reageren met inachtneming van het beginsel van de scheiding der machten (2), anders vervalt men in een bewind van de almachtige wetgevers en uitvoerende macht (3).

1. Men moet het argument ernstig nemen: in een rechtsstaat komt het in de eerste plaats aan de democratisch gekozen wetgever toe om het overheidsbeleid goed te keuren dat nodig is voor de effectieve werking van het recht in kwestie, binnen het kader dat hij vaststelt. Bovendien wordt in artikel 23 van de Grondwet uitdrukkelijk aan de wetgever de opdracht gegeven om de vastgestelde rechten te waarborgen. Precies om die reden wordt elke rechtstreekse werking met betrekking tot de vastgestelde rechten traditioneel afgewezen: uit naam van het beginsel van de scheiding der machten komt het de wetgever, en niet de rechter, toe om te beslissen hoe de door de grondwetgever toegekende beoordelingsmarge moet worden benut.

2. Het moet mogelijk zijn om het argument te overstijgen: de rechter is er om te controleren of de wetgever – die, hoewel democratisch verkozen, niet soeverein is – de voor hem bindende rechtsregels eerbiedigt, namelijk de Grondwet en de internationale verdragen. Om dit met inachtneming van het beginsel van de scheiding der machten mogelijk te maken, moet het betrokken grondrecht een minimale normatieve dichtheid (ofwel nauwkeurigheid) vertonen die toetsing toestaat: deze nauwkeurigheid kan worden gezocht in de hulpbronnen van de interne rechtsorde op basis van wat de wetgever – of de uitvoerende macht – op een bepaald moment zelf als beschermingsniveau heeft vastgesteld (zie het *standstill*-beginsel), of in de hulpbronnen van de internationale rechtsorde (zie de gecombineerde toetsing, supra 3). Hoe vager de norm (dit is het geval voor de meeste grondrechten, die van nature open normen zijn, en dan niet alleen sociale rechten), hoe meer zorg er moet worden besteed aan het opbouwen van een coherente juridische redenering door de verschillende stadia van deze redenering in het recht te detailleren, zodat op grond van een nauwgezette motivering wellicht een veroordeling zal volgen.

3. Als men deze beperkte rechterlijke toetsing verwerpt, berooft men erkende rechten van hun doeltreffendheid en verliezen grondwettelijk en internationaal bekragtigde rechten dus iedere nuttige werking. Daarmee mistent men het in de Grondwet en de verdragen vastgestelde kader, terwijl het toezicht daarop aan controleorganen werd opgedragen, precies om ze minstens van een minimale doeltreffendheid te verzekeren.

d) Une telle révision constitutionnelle, avec *standstill*, n’empêcherait-elle justement pas de prendre des mesures temporaires ou supplémentaires? Le pouvoir politique pourrait hésiter à prendre certaines mesures, par crainte que celles-ci ne puissent plus être annulées dans des circonstances différentes.

Le principe de *standstill* n’interdit pas toute régression; trois éléments de relativité doivent ici être rappelés:

1. le principe de *standstill* ne confère pas de «droit acquis» à une politique publique déterminée, mais bien à un niveau de protection déterminé;
2. seul un recul sensible ou significatif emporte une atteinte à l’obligation de *standstill*;
3. pour que cette atteinte constitue une violation (et qu’une loi ou un acte administratif puisse donc être annulé ou écarté sur cette base), il faut qu’elle ne poursuive pas un intérêt général, ou, plus précisément qu’elle n’observe pas l’exigence de proportionnalité imposant de ménager un équilibre entre le bénéfice attendu de la régression significative consacrée et les avantages qu’en attend l’autorité publique (réinjection des moyens financiers dans d’autres priorités; lutte contre des abus avérés; etc.).

À titre d’exemple, en 2019, un arrêté du gouvernement wallon a été annulé par le Conseil d’État en matière d’aides matérielles (soit les aménagements du domicile, les matériels spécifiques pour lesquels l’AViQ intervient). Ce texte supprimait les interventions pour une liste d’aides et instaurait une part contributive à charge des personnes. Le législateur justifiait ces mesures par l’existence d’un cadre budgétaire limité et la nécessité de demander des efforts à tous les secteurs concernés par le handicap, donc pas uniquement aux individus. En outre, les conséquences de l’arrêté de 2015 feraient l’objet d’une évaluation et des corrections et améliorations seraient apportées en fonction des résultats. Aucun des deux engagements du législateur wallon n’a été respecté. Un regroupement d’associations a donc intenté une action devant le Conseil d’État et obtenu gain de cause au motif que la proportionnalité et l’engagement de réinjection des moyens économisés dans d’autres dispositifs n’avaient pas été respectés.

d) Zou een dergelijke grondwetsherziening, met *standstill*, niet juist beletten dat men tijdelijke of bijkomende maatregelen treft? De politieke overheid zou kunnen aarzelen om bepaalde maatregelen te treffen, uit vrees dat ze in andere omstandigheden niet ongedaan kunnen worden gemaakt.

Het *standstill*-beginsel impliceert geen verbod op iedere achteruitgang; we brengen hier drie relativiteitsaspecten in herinnering:

1. het *standstill*-beginsel verleent geen «verworven rechten» met betrekking tot een bepaald overheidsbeleid, maar wel met betrekking tot een bepaald beschermingsniveau;
2. alleen een belangrijke of significante achteruitgang betekent een inbreuk op de *standstill*-verplichting;
3. opdat die inbreuk een schending kan zijn (en een wet of een bestuurshandeling op die grond kan worden vernietigd of geweerd), is vereist dat ze geen algemeen belang nastreeft, of meer bepaald dat ze strijdig is met de evenredigheidsvereiste, die verplicht tot het bewaren van het evenwicht tussen de verwachte winst van de significante erkende achteruitgang en de voordelen die de overheid daarvan verwacht (herbestemming van financiële middelen voor andere prioriteiten, bestrijding van bewezen misbruik; enz.).

De Raad van State heeft bijvoorbeeld in 2019 een besluit van de Waalse regering betreffende materiële hulp (aanpassingen van de woonplaats, specifiek materieel waarvoor het AViQ tegemoetkomt) vernietigd. Die tekst schafte de tegemoetkomingen voor een lijst hulppmaatregelen af en voerde een persoonlijke bijdrage ten laste van de personen in. De wetgever verantwoordde die maatregelen met het argument dat de budgettaire ruimte krap was en dat inspanningen moesten worden gevraagd aan alle sectoren die rond handicap werken, dus niet alleen aan de individuen. De gevolgen van het besluit van 2015 zouden bovendien geëvalueerd worden en het zou afhankelijk van de resultaten aangepast en verbeterd worden. De Waalse wetgever is geen van deze beide verbintenissen nagekomen. Een groep van verenigingen heeft daarom voor de Raad van State een vordering ingesteld en heeft de zaak gewonnen omdat de evenredigheid en de verbintenis van de herbestemming van de bespaarde middelen in andere regelingen niet werden geëerbiedigd.

e) Quelles pourraient être les conséquences de la révision de la Constitution proposée pour la liberté d'action des entités fédérées dans ce domaine de compétence? Le Constituant peut-il, en insérant ainsi une nouvelle disposition dans la Constitution, décider d'intervenir dans les compétences des entités fédérées, telles que prévues par la LSRI, prise en application de l'article 128 de la Constitution? Existe-t-il un risque de révision implicite d'autres dispositions de la Constitution?

C'est à nouveau une question juridique et Mme Marlière se bornera à livrer deux considérations qui paraissent essentielles du point de vue des personnes handicapées.

1. Il est fondamental que ce que le Constituant décidera s'impose à tous les pouvoirs législatifs, fédéral comme fédérés. Tous verront leur action désormais balisée par la nouvelle disposition constitutionnelle.

2. Le morcellement des compétences suite aux réformes successives de l'État a rendu le champ des mesures sociales et économiques complexe, voire inexplicable: les personnes handicapées et même les professionnels qui les accompagnent connaissent des difficultés sérieuses à activer leurs droits.

3. Cela étant, il n'y a pas de hiérarchie parmi les dispositions de la Constitution. Il est donc nécessaire de les concilier entre elles. Il est donc aussi urgent de réactiver le fonctionnement des conférences interministérielles.

**C. M. Jos Huys et Mme Nadia Hadad, représentants de *Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap* (GRIP)**

### **1) M. Jos Huys**

La Chambre, le Sénat et le gouvernement belge ont désigné les articles de notre Constitution qu'ils souhaitaient ouvrir à révision. Tel est notamment le cas du titre II de la Constitution, qui traite «*Des Belges et de leurs droits*», et ce en vue «*d'y insérer un article nouveau permettant de garantir la jouissance des droits et libertés aux personnes handicapées*».

Les propositions aujourd'hui en discussion visent non seulement à garantir au groupe cible spécifique des personnes en situation de handicap la jouissance des droits et libertés garantis par la Constitution, mais aussi à ancrer dans notre Constitution les droits garantis par les traités internationaux, en particulier ceux garantis

e) Wat kunnen de gevolgen van de grondwetsherziening zijn voor de vrijheid van handelen van de deelstaten op dat beleidsdomein? Kan de grondwetgever, door aldus een nieuwe bepaling in de Grondwet in te voegen, beslissen op te treden in de bevoegdheden van de deelstaten zoals bepaald in de BWI, genomen met toepassing van artikel 128 van de Grondwet? Bestaat het risico op impliciete herziening van andere grondwetsbepalingen?

Ook dat is een juridisch probleem en mevrouw Marlière zal zich beperken tot twee overwegingen die essentiel lijken vanuit het standpunt van personen met een handicap.

1. Het is fundamenteel dat wat de grondwetgever beslist aan alle wetgevende machten, de federale en die van de deelstaten, wordt opgelegd. Het optreden van al deze niveaus zal voortaan gestuurd worden door de nieuwe grondwetsbepalingen.

2. De versnippering van de bevoegdheden als gevolg van de opeenvolgende staatshervormingen heeft het domein van de sociale en economische maatregelen complex of zelfs onbegrijpelijk gemaakt: de personen met een handicap en zelfs de professionals die hen begeleiden, hebben het heel moeilijk om hun rechten te doen gelden.

3. Dit gezegd zijnde, is er geen hiërarchie in de bepalingen van de Grondwet. Men moet ze dus met elkaar in overeenstemming brengen. Men moet dus ook dringend de werking van de interministeriële conferenties nieuw leven inblazen.

**C. De heer Jos Huys en mevrouw Nadia Hadad, vertegenwoordigers van *Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap* (GRIP)**

### **1) De heer Jos Huys**

De Kamer, de Senaat en de Belgische regering hebben de artikelen van onze Grondwet aangewezen die voor herziening vatbaar zijn verklaard. Onder meer titel II van de Grondwet, die handelt over «*De Belgen en hun rechten*», en dit om er «*een nieuw artikel in te voegen dat de personen met een handicap het genot van de rechten en vrijheden moet waarborgen*».

De vandaag ter besprekking voorliggende voorstellen beogen niet alleen, voor de specifieke doelgroep van de personen met een handicap, het genot te vrijwaren van de rechten en vrijheden die door de Grondwet zijn gewaarborgd, maar ook de rechten die door internationale verdragen zijn gewaarborgd, in onze Grondwet te

par la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées.

À l'instar de la Convention des Nations unies, ces propositions de révision de la Constitution contiennent aussi bien des dispositions qui ont un effet direct sur la protection des droits individuels de la personne en situation de handicap contre les discriminations que des dispositions visant à garantir les droits sociaux et culturels susceptibles de faire l'objet d'une réalisation progressive.

Analysons à présent les mérites de chacune des trois propositions.

#### a. Proposition n° 7-13/1 de M. Anciaux

La proposition n° 7-13/1 de M. Anciaux vise à insérer dans la Constitution un article 11ter rédigé comme suit: «*Art. 11ter. Chaque personne handicapée a le droit de bénéficier, en fonction de la nature et de la gravité de son handicap, d'aménagements raisonnables qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, professionnelle et sociale.*»

L'auteur de la proposition, renvoyant dans ses développements à l'interdiction de discrimination contenue dans l'article 5 de la Convention des Nations unies, conclut que «*la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées impose donc aux États parties plus que la simple obligation de garantir aux personnes handicapées une protection contre toute inégalité de traitement injustifiée ou toute discrimination. En effet, ils doivent aussi faire en sorte que des aménagements raisonnables soient apportés en faveur des personnes handicapées. Ils doivent en outre se garder de considérer une action positive en faveur des personnes handicapées comme une discrimination. L'insertion, dans la Constitution, du droit des personnes handicapées de bénéficier d'aménagements raisonnables permettrait certainement d'en garantir le respect dans une plus large mesure que ce n'est le cas aujourd'hui*

##### *1. Conformité avec la Convention des Nations unies?*

L'article 5-2 de la Convention des Nations unies appelle les États Parties à la convention à interdire «*toutes les discriminations fondées sur le handicap et [à garantir] aux personnes handicapées une égale et effective protection juridique contre toute discrimination*».

veranker, in het bijzonder de rechten gewaarborgd door het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap.

Net zoals het VN-Verdrag omvatten deze voorstellen tot herziening van de Grondwet zowel bepalingen met directe werking betreffende de individuele rechtsbescherming van de persoon met een handicap tegen discriminatie, als bepalingen ter waarborging van sociale en culturele rechten die vatbaar zijn voor progressieve realisatie.

Laat ons de drie voorstellen één voor één op hun merites analyseren.

#### a. Voorstel nr. 7-13/1 van de heer Anciaux

Voorstel nr. 7-13/1 van de heer Anciaux beoogt de invoeging in de Grondwet van een artikel 11ter, luidende: «*Art. 11ter. Iedere persoon met een handicap heeft, afhankelijk van de aard en de ernst van zijn handicap, recht op de redelijke aanpassingen die hem zelfstandigheid en culturele, professionele en maatschappelijke integratie waarborgen.*»

De auteur van het voorstel verwijst in zijn toelichting naar het discriminatieverbod dat in artikel 5 van het VN-Verdrag is neergelegd en besluit dat «*het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap dus meer verlangt van de verdragsstaten dan een loutere bescherming tegen ongerechtvaardigde ongelijke behandeling of discriminatie. Zij moeten er ook actief voor zorgen dat redelijke aanpassingen voor personen met een handicap worden verricht. Bovendien worden zij erop gewezen dat positieve actie ten gunste van personen met een handicap geen discriminatie is. Zeker om het recht van personen met een handicap op redelijke aanpassingen een sterkere afdwingbaarheid te bezorgen dan vandaag het geval is, zou een opname van dat recht in de Grondwet een verschil kunnen maken.*

##### *1. Conformiteit met het VN-Verdrag?*

Artikel 5, tweede lid, van het VN-Verdrag roept de Staten die Partij zijn bij het Verdrag ertoe op om «*alle discriminatie op grond van handicap te verbieden en om aan personen met een handicap op voet van gelijkheid effectieve wettelijke bescherming tegen discriminatie te garanderen*».

Les «discriminations fondées sur le handicap» sont définies à l'article 2 de la Convention comme «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. La discrimination fondée sur le handicap comprend toutes les formes de discrimination, y compris le refus d'aménagement raisonnable».

Les «aménagements raisonnables» sont, aux termes du même article de la Convention, «les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou indue apportés, en fonction des besoins dans une situation donnée, pour assurer aux personnes handicapées 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 la Convention des Nations unies, l'interdiction de refuser des aménagements raisonnables pour les personnes en situation de handicap fait donc partie intégrante de l'interdiction de discrimination. C'est pourquoi il convient de privilégier l'option d'un nouvel article 11ter se greffant sur l'interdiction générale de discrimination visée à l'article 11 de la Constitution. L'interdiction de refuser des aménagements raisonnables n'est nullement limitée à une obligation supplémentaire d'action positive, qui a plutôt sa place dans les dispositions relatives aux droits sociaux fondamentaux prévus à l'article 23 de la Constitution.

En outre, dans la Convention des Nations unies, le droit à des aménagements raisonnables est formulé en des termes généraux et il n'est pas, comme dans la proposition de M. Anciaux, subordonné à «la nature et à la gravité du handicap». Ce droit n'est en aucune façon destiné exclusivement à ceux qui, en vertu de nos législations sociales ou autres, portent déjà une étiquette «handicap»; il doit s'apprécier concrètement, en fonction des besoins d'un individu déterminé dans la situation spécifique qui est la sienne. Unia a également attiré l'attention sur le caractère inapproprié de la nuance apportée par les termes «la nature et la gravité du handicap».

Enfin, la proposition de M. Anciaux utilise erronément le terme «*intégration*». Les aménagements raisonnables ne sont pas uniquement, au sens de la Convention des Nations unies, des moyens mis à la disposition de la personne en situation de handicap pour l'aider à s'adapter aux normes sociétales. Ce sont avant tout des adaptations

«Discriminatie op grond van handicap» wordt in artikel 2 van het Verdrag omschreven als «elk onderscheid en elke uitsluiting of beperking op grond van een handicap dat of die ten doel of tot gevolg heeft dat de erkenning, het genot of de uitoefening, op voet van gelijkheid met anderen van de mensenrechten en fundamentele vrijheden in het politieke, economische, sociale, culturele of burgerlijke leven, of op andere gebieden aangetast of onmogelijk gemaakt wordt. Het omvat alle vormen van discriminatie, met inbegrip van de weigering van redelijke aanpassingen».

«Redelijke aanpassingen» zijn, luidens hetzelfde Verdragsartikel, «noodzakelijke en passende wijzigingen, en aanpassingen die geen disproportionele of onevenredige, of onnodige last opleggen, indien zij in een specifiek geval nodig zijn om te waarborgen dat personen met een handicap alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid met anderen kunnen genieten of uitoefenen».

In het VN-Verdrag maakt het verbod om redelijke aanpassingen te weigeren voor personen met een handicap dus wezenlijk deel uit van het discriminatieverbod. Vandaar dat de keuze voor een nieuw artikel 11ter, dat aansluit op het algemeen discriminatieverbod in artikel 11, de voorkeur verdient. Het verbod om redelijke aanpassingen te weigeren is geenszins beperkt tot een bijkomende verplichting van positieve actie, die eerder thuistoort bij de bepalingen betreffende de sociale grondrechten in artikel 23 van de Grondwet.

Bovendien wordt het recht op redelijke aanpassingen in het VN-Verdrag in algemene termen geformuleerd, en niet, zoals in het voorstel-Anciaux, afhankelijk gesteld van «de aard en de ernst van de handicap». Dit recht is geenszins exclusief bedoeld voor wie krachtens onze sociale of andere wetgevingen reeds een etiket van handicap opgeplakt kreeg en moet steeds *in concreto* op basis van de behoeften van een welbepaald individu in zijn/haar specifieke situatie worden beoordeeld. Unia heeft er eveneens op gewezen dat de nuancering «de aard en de ernst van de handicap» niet gepast is.

Ten slotte gebruikt het voorstel van de heer Anciaux verkeerdelijk het woord «*integratie*». Redelijke aanpassingen zijn in de betekenis van het VN-Verdrag niet enkel de hulpmiddelen die aan de persoon met een handicap ter beschikking worden gesteld om daarmee zijn aanpassing aan de maatschappelijke normen te realiseren. Het zijn

aux normes sociétales elles-mêmes qui, dans une situation concrète, sont nécessaires à la participation pleine et entière de la personne en situation de handicap, sur un pied d'égalité avec les autres citoyens. La loi ne peut donc admettre aucun refus d'aménagement raisonnable en faveur d'une personne en situation de handicap.

## *2. Proposition alternative*

Bien que les principes d'égalité et de non-discrimination soient déjà inscrits aux articles 10 et 11 de la Constitution, il est indiqué de prévoir, en faveur de certaines catégories de personnes, des normes juridiques spécifiques qui leur permettront de jouir pleinement des droits fondamentaux qui figurent dans la Constitution et sont reconnus à tous les citoyens.

Pour souligner clairement que le droit d'une personne en situation de handicap à des aménagements raisonnables est un corollaire de l'interdiction de discrimination, le mieux serait de compléter l'interdiction de discrimination inscrite à l'article 11 de la Constitution comme suit:

*«Art. 11ter. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent aux personnes en situation de handicap l'égal exercice de leurs droits et libertés.»*

*Le refus de procéder à des aménagements raisonnables en faveur de la personne en situation de handicap constitue une discrimination.»*

## *3. Commentaire*

Dans nos États-providence de l'Europe occidentale, nous nous sommes tellement habitués à voir les «personnes en situation de handicap» exclusivement comme objets d'une politique sociale et de bien-être qu'il faudrait bouleverser notre manière de penser pour, comme le demande la Convention de l'ONU, appréhender aussi la problématique de l'égalité de leurs chances de participation dans la perspective des droits humains.

L'article 4 de la Convention de l'ONU impose aux États de garantir et de promouvoir le plein exercice par toutes les personnes handicapées de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, sans discrimination d'aucune sorte fondée sur le handicap, en adoptant ou en modifiant toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la Convention.

in de eerste plaats aanpassingen aan de maatschappelijke normen zelf die in een concrete situatie noodzakelijk zijn voor de volwaardige participatie van de persoon met een handicap, op voet van gelijkheid met zijn medeburgers. En dus kan de wet geen weigering van een redelijke aanpassing t.a.v. een persoon met een handicap toestaan.

## *2. Alternatief voorstel*

Hoewel de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie reeds in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn ingeschreven, verdient het aanbeveling om voor bepaalde categorieën van personen specifieke rechtsnormen uit te vaardigen die het hun mogelijk moeten maken ten volle de in de Grondwet vervatte basale rechten te genieten die aan alle burgers toekomen.

Om duidelijk te stellen dat het recht van de persoon met een handicap op redelijke aanpassingen deel uitmaakt van het discriminatieverbod, wordt er best voor gekozen de bepaling als een toevoeging aan het grondwettelijke discriminatieverbod in artikel 11 van de Grondwet te formuleren als volgt:

*«Art. 11ter. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen voor de persoon met een handicap de gelijke uitoefening van zijn rechten en vrijheden.»*

*Een weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van de persoon met een handicap is discriminatie.»*

## *3. Commentaar*

In onze West-Europese welvaartsstaten zijn we zo gewoon om «personen met een handicap» exclusief als voorwerp van een sociaal en welzijnsbeleid te percipiëren dat het een hele ommezwaai in ons denkproces vergt om, zoals het VN-Verdrag het vraagt, de problematiek van gelijke participatiekansen van personen met een handicap ook te benaderen vanuit een perspectief van mensenrechten.

Artikel 4 van het VN-Verdrag verplicht de Staten te waarborgen en bevorderen dat alle personen met een handicap zonder enige vorm van discriminatie op grond van hun handicap ten volle alle mensenrechten en fundamentele vrijheden kunnen uitoefenen door het aannemen en/of aanpassen van alle relevante wetgevende, bestuurlijke en andere maatregelen voor de implementatie van de rechten die in dit Verdrag erkend worden.

Une des recommandations du Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU, adressée le 3 octobre 2014 à la Belgique, était «*d'adopter une approche du handicap axée sur les droits de l'homme et en conformité avec la Convention, en consultation avec les organisations représentatives des personnes handicapées*».

Notre proposition alternative comporte donc un cadre constitutionnel explicite dans lequel nos législateurs des échelons fédéral et fédérés pourront couler l'interdiction de la discrimination prévue par la convention de l'ONU. L'obligation d'aménagements raisonnables en faveur des personnes en situation de handicap est un volet supplémentaire de l'interdiction de la discrimination de ces personnes. L'obligation d'aménagements raisonnables, qui apparaît tant dans la Convention de l'ONU que dans la réglementation belge, concerne exclusivement la catégorie des personnes en situation de handicap, car leur situation défavorable ne résulte pas d'une volonté délibérée de discriminer, mais bien du fait que les dispositifs et services sociaux n'ont pas pris en compte leur situation spécifique. Étant donné que l'environnement, l'enseignement et le marché du travail ne sont pas (suffisamment) adaptés aux besoins des personnes en situation de handicap, il faut qu'elles puissent exiger des aménagements raisonnables si ceux-ci leur permettront de participer à la société. C'est pourquoi ce droit est une composante de l'interdiction de discrimination.

#### b. Proposition n° 7-116/1 de M. Courard et consorts

La proposition de M. Courard et consorts tend à insérer dans la Constitution un article 22ter, rédigé comme suit: «*Art. 22ter. Chaque personne en situation de handicap a le droit à une pleine inclusion dans la société et de bénéficier des mesures qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle.*» (doc. Sénat n° 7-116/1).

Dans ses développements, l'auteur principal de la proposition se réfère à la convention de l'ONU, selon laquelle le «*handicap*» ne doit plus être envisagé uniquement sous l'angle médical; il faut aussi mettre en exergue sa dimension environnementale. L'objectif est que la société évolue «*vers un modèle inclusif où tous les citoyens, y compris ceux qui souffrent d'un handicap, puissent participer sur un pied d'égalité*» (doc. Sénat, n° 6-116/1, p. 4).

Eén van de aanbevelingen die het VN-Comité voor de rechten van de persoon met een handicap op 3 oktober 2014 ten aanzien van België heeft geformuleerd, is «*om, in overleg met de representatieve organisaties van personen met een handicap, een handicapbenadering aan te nemen die gericht is op de mensenrechten en die in overeenstemming is met het Verdrag*».

Ons alternatief voorstel omvat dan ook een uitdrukkelijk grondwettelijk kader voor onze nationale en deelstatelijke wetgevers om het discriminatieverbod van het VN-Verdrag in onze regelgeving door te voeren. De daarin opgenomen verplichting tot redelijke aanpassingen voor de persoon met een handicap is een nadere invulling van het discriminatieverbod voor deze specifieke doelgroep. De verplichting tot redelijke aanpassingen, zoals die in het VN-Verdrag en de Belgische regelgeving is opgenomen, is exclusief gericht op de groep van personen met een handicap, omdat hun achterstelling niet het gevolg is van een doelbewuste wil tot discriminatie, maar het resultaat is van het feit dat er in de maatschappelijke voorzieningen geen ruimte is gecreëerd voor de specifieke behoeften van personen met een handicap. Aangezien de omgeving, het onderwijs en de arbeidsmarkt niet of onvoldoende afgestemd zijn op de behoeften van deze groep, dienen de personen met een handicap redelijke aanpassingen te kunnen opeisen als die hen in staat stellen in onze samenleving te participeren. Daarom vormt dit recht een onderdeel van het algemeen discriminatieverbod.

#### b. Voorstel nr. 7-116/1 van de heer Courard c.s.

Het voorstel van de heer Courard c.s. beoogt de invoeging in de Grondwet van een artikel 22ter, luidende: «*Art. 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving en op maatregelen die zijn of haar zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele integratie waarborgen.*» (stuk Senaat, nr. 7-116/1).

De hoofdindiner van het voorstel verwijst in zijn toelichting naar het VN-Verdrag dat «*handicap*» niet langer alleen vanuit een medische invalshoek benadert, maar daarentegen ook de rol van de omgeving benadrukt. De doelstelling is «*dat de samenleving naar een inclusief model moet evolueren waarin alle burgers, met inbegrip van personen met een handicap, op voet van gelijkheid kunnen participeren*» (stuk Senaat, nr. 6-116/1, blz. 4).

### *1. Conformité avec la Convention des Nations unies?*

Aux termes de son article 1<sup>er</sup>, l'objectif de la Convention de l'ONU est «*de promouvoir, protéger et assurer la pleine et égale jouissance de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales par les personnes handicapées et de promouvoir le respect de leur dignité intrinsèque*».

Quant aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 4-2 de la Convention impose à l'État partie «*d'agir, au maximum des ressources dont il dispose et, s'il y a lieu, dans le cadre de la coopération internationale, en vue d'assurer progressivement le plein exercice de ces droits, sans préjudice des obligations énoncées dans la présente Convention qui sont d'application immédiate en vertu du droit international*». Autrement dit, s'agissant de la mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels, la réalisation est progressive.

Conformément à ces dispositions, la proposition de M. Courard et consorts fixe un principe général, à savoir la pleine inclusion dans la société de toute personne en situation de handicap. Elle impose ensuite aux autorités (de manière non exhaustive) de prendre plusieurs mesures visant à contribuer à la réalisation progressive de ce droit.

La liste des mesures à prendre est exemplative et très limitée en comparaison avec les nombreuses mesures que la Convention des Nations unies impose aux États qui en sont parties, y compris dans des domaines tels que l'image, la mobilité, la participation politique, etc. Il va sans dire que des dispositions aussi détaillées n'ont pas leur place dans la Constitution qui fixe les principes essentiels pour les différents législateurs de notre pays, mais la proposition de texte devrait alors indiquer clairement que «*l'intégration culturelle, sociale et professionnelle*» n'est que l'un des multiples domaines où il faut agir pour concrétiser le droit à l'inclusion.

Enfin, la proposition de M. Courard et consorts utilise elle aussi erronément le terme «*intégration*». Les mesures visant à promouvoir l'inclusion ne sont pas uniquement, au sens de la Convention des Nations unies, des outils mis à la disposition des personnes en situation de handicap afin de les aider à s'adapter à la réalité sociétale. Il s'agit avant tout de dispositifs visant à adapter des structures sociales inadmissibles (bâtiments et infrastructures inaccessibles, marginalisation dans l'enseignement et sur le marché du travail, un soutien qui se limite à des équipements favorisant la ségrégation)

### *1. Conformiteit met het VN-Verdrag?*

Overeenkomstig artikel 1 van het VN-Verdrag is de doelstelling van het Verdrag «*het volledige genot door alle personen met een handicap van alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid te bevorderen, beschermen en waarborgen, en ook de eerbiediging van hun inherente waardigheid te bevorderen*».

Wat de economische, sociale en culturele rechten betreft, verplicht artikel 4, tweede lid, van het VN-Verdrag «*elke Staat die Partij is om maatregelen te nemen met volledige gebruikmaking van de hem ter beschikking staande hulpbronnen en, waar nodig, in het kader van internationale samenwerking, om steeds dichter bij een algehele verwezenlijking van de in dit Verdrag erkende rechten te komen, onverminderd de in dit Verdrag vervatte verplichtingen die volgens het internationale recht onverwijld van toepassing zijn*» M.a.w., het gaat met betrekking tot de economische, sociale en culturele rechten om een progressieve realisatie.

Conform deze bepalingen stelt het voorstel van de heer Courard c.s. een algemeen principe vast, namelijk de volledige inclusie in de samenleving van iedere persoon met een handicap. Vervolgens legt het aan de overheid (op niet exhaustive wijze) enkele maatregelen op die tot de progressieve realisatie van dit recht moeten bijdragen.

De lijst van te nemen maatregelen is exemplificatief en wel erg beperkt in vergelijking met de talloze maatregelen die het VN-Verdrag aan de Staten oplegt, ook op domeinen zoals de beeldvorming, de mobiliteit, de politieke participatie enzovoort. Vanzelfsprekend horen zodanig uitvoerige bepalingen niet thuis in de Grondwet die de essentiële principes voor de diverse wetgevers van ons land vaststelt, maar dan zou het tekstvoorstel duidelijk moeten aangeven dat «*culturele, maatschappelijke en professionele integratie*» slechts enkele van de vele domeinen zijn waar moet worden opgetreden om het recht op inclusie te realiseren.

Ten slotte gebruikt ook het voorstel van de heer Courard c.s. verkeerdelijk het woord «*integratie*». Maatregelen ter bevordering van de inclusie zijn in de betekenis van het VN-Verdrag niet enkel tools die aan de personen met een handicap ter beschikking worden gesteld om daarmee hun aanpassing aan de maatschappelijke realiteit te realiseren. Het zijn in de eerste plaats de aanpassingen van ontoelaatbare maatschappelijke structuren (ontoeigankelijke gebouwen en infrastructuur, achterstelling in het onderwijs en op de arbeidsmarkt, en ondersteuning die beperkt is tot segregerende voorzieningen) die

et qui sont nécessaires à la pleine participation des personnes en situation de handicap, sur un pied d'égalité avec leurs concitoyens.

## 2. Proposition alternative

*«Art. 22ter. Chaque personne en situation de handicap a droit à une pleine inclusion dans la société.»*

*La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent ce droit à la personne en situation de handicap.»*

## 3. Commentaire

La législation antidiscrimination ne doit pas seulement offrir une protection à une minorité qui s'écarte des normes usuelles. Elle doit aussi et surtout reformuler les normes standard afin qu'elles tiennent compte de la diversité des personnes qui composent la société. On pense en particulier aux personnes en situation de handicap qui subissent fréquemment les désagréments liés à des normes qui méconnaissent leurs caractéristiques spécifiques et ont donc souvent, involontairement, un effet discriminatoire.

Les dispositifs d'aide aux personnes en situation de handicap doivent être mis en place dans l'enseignement traditionnel, sur un marché du travail ouvert, dans le secteur du sport et de la culture ainsi que dans le secteur du logement, mais pas dans des circuits séparés qui favorisent la ségrégation. C'est aux législateurs compétents en cette matière qu'il revient de déterminer ce qu'il faut entendre par «obligation d'inclusion», même si la Constitution peut ériger comme norme le fait que le législateur ne doive pas agir de manière discriminatoire à l'égard de personnes en situation de handicap en s'abs tenant d'ouvrir la société traditionnelle à l'ensemble des citoyens dans leur diversité.

## c. Proposition n° 7-121/1 de Mme de Bethune et consorts

La proposition de Mme de Bethune et consorts vise à insérer, dans la Constitution, un article 22ter rédigé comme suit: *«Article 22ter. Toute personne handicapée a le droit de bénéficier des mesures appropriées qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle.»*

*La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»* (doc. Sénat, n° 7-121/1).

Ainsi qu'il est précisé dans les développements, la proposition vise «à ancrer dans un article 22ter (nouveau)

noodzakelijk zijn voor de volwaardige participatie van de personen met een handicap, op voet van gelijkheid met hun medeburgers.

## 2. Alternatief voorstel

*«Art. 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving.»*

*De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen dit recht van de persoon met een handicap.»*

## 3. Commentaar

Antidiscriminatiewetgeving moet niet alleen bescherming bieden aan een minderheid die afwijkt van de gangbare normen. Ze moet ook en vooral de standaardnormen herformuleren zodat ze beantwoorden aan de verscheidenheid van de mensen in de samenleving. Deze gedachte is in het bijzonder van toepassing op de personen met een handicap, die vaak het slachtoffer zijn van normen die aan hun specifieke eigenheden voorbijgaan en hen zodoende vaak onbewust discrimineren.

Ondersteuningsmaatregelen voor personen met een handicap horen thuis in het reguliere onderwijs, op de open arbeidsmarkt, in de sport- en cultuursector, op de woningmarkt, en niet in segregerende apartheidscircuits. De invulling van de «inclusieplicht» behoort tot de bevoegdheid van de politiek verantwoordelijke wetgevers, maar de Grondwet kan wel als norm stellen dat de wetgever daarbij niet discriminerend mag optreden ten aanzien van personen met een handicap door de reguliere samenleving niet open te stellen voor de diversiteit van de burgers.

## c. Voorstel nr. 7-121/1 van mevrouw de Bethune c.s.

Het voorstel van mevrouw de Bethune c.s. beoogt de invoeging in de Grondwet van een artikel 22ter, luidende: *«Artikel 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op aangepaste maatregelen die hem of haar zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele inclusie waarborgen.»*

*De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht.»* (stuk Senaat, nr. 7-121/1).

Overeenkomstig de toelichting beoogt het voorstel «de grondwettelijke verankering van de rechten van het

*de la Constitution les droits énoncés dans la Convention relative aux droits des personnes handicapées» (o.c., p. 5) et «par l’insertion d’un nouvel article dans la Constitution, à faire en sorte que les personnes handicapées puissent bénéficier explicitement d’une position sociale à part entière dans notre société» (o.c., p. 5).*

### *1. Conformité avec la Convention des Nations unies?*

Même si la proposition de Mme de Bethune et consorts établit un lien entre le droit à des mesures et l’objectif d’inclusion de toute personne en situation de handicap, elle est formulée en des termes moins forts que la proposition de M. Courard et consorts, examinée ci-dessus, qui fixe le «*droit à une pleine inclusion dans la société*» comme principe.

La Convention des Nations unies et les règles d’interprétation du Comité des Nations unies accordent la priorité aux principes juridiques de dignité, de non-discrimination et d’inclusion des personnes en situation de handicap. L’inclusion est le droit de participer à part entière à la société, sur un pied d’égalité avec les autres citoyens, et le droit de mener une vie indépendante en bénéficiant de possibilités de choix égales et dans le respect des choix individuels.

À titre d’illustration, on peut renvoyer à l’Observation générale (2018) sur l’égalité et la non-discrimination: «*14. (...) Ainsi, la reconnaissance du fait que toutes les personnes handicapées sont égales en vertu de la loi signifie qu’il ne devrait pas y avoir de lois qui permettent le déni, la restriction ou la limitation des droits des personnes handicapées, et que le handicap devrait être pris en considération dans toutes les lois et politiques.»*

L’obligation de réalisation progressive des droits économiques, sociaux et culturels découle, elle aussi, de ces principes fondamentaux.

Ceci confirme dès lors la proposition alternative formulée ci-dessus dans le cadre de l’examen de la proposition de M. Courard et consorts.

\*  
\* \*

### *2. Proposition alternative de texte de l’ASBL GRIP*

Dans ce contexte, l’ASBL GRIP a élaboré une proposition alternative de texte visant à insérer dans le titre II de la Constitution, en premier lieu, un article 11ter nouveau devant garantir aux personnes en situation de handicap

*VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap in een nieuw artikel 22ter van de Grondwet» (o.c., blz. 5) en «met een grondwettelijke inschrijving op uitdrukkelijke wijze erkenning te geven aan een meer volwaardige maatschappelijke positie van personen met een handicap in onze samenleving» (o.c., blz. 5).*

### *1. Conformiteit met het VN-Verdrag?*

Hoewel in het voorstel van mevrouw de Bethune c.s. het recht op maatregelen wordt gelinkt aan de doelstelling van inclusie van iedere persoon met een handicap, is het voorstel minder sterk geformuleerd dan het hierboven besproken voorstel van de heer Courard c.s. dat het «*recht op volledige inclusie in de samenleving*» als beginsel vaststelt.

Het VN-Verdrag en de interpretatieregels van het VN-Comité stellen prioritair de rechtsbeginselen van waardigheid, non-discriminatie en inclusie van de persoon met een handicap voorop. Inclusie is het recht op volwaardige deelname aan de samenleving op gelijke voet met andere burgers, en op een onafhankelijk leven met gelijke keuzemogelijkheden en met respect voor individuele keuzes.

Ter illustratie kan worden verwezen naar de *General comment (2018) on equality and non-discrimination*: «*14. Thus, the recognition that all persons with disabilities are equal under the law means that there should be no laws that allow for specific denial, restriction or limitation of the rights of persons with disabilities, and that disability should be mainstreamed in all legislation and policies.»*

Ook de progressieve realisatieplicht van de economische, sociale en culturele rechten vloeit voort uit deze grondbeginselen.

Dit bevestigt dan ook het alternatief voorstel dat hierboven bij de besprekking van het voorstel van de heer Courard c.s. werd geformuleerd.

\*  
\* \*

### *2. Alternatief tekstvoorstel van vzw GRIP*

Gelet op het voorgaande heeft de vzw GRIP een alternatief tekstvoorstel uitgewerkt dat ertoe strekt in titel II van de Grondwet, in de eerste plaats, een nieuw artikel 11ter in te voegen, dat de personen met een handicap het genot

la jouissance des droits et libertés sans discrimination et, en second lieu, un article 22ter érigent en principe le droit à l'inclusion des personnes en situation de handicap dans la société et imposant une obligation de réalisation progressive de cet objectif.

Les dispositions proposées sont libellées comme suit:

Article 1<sup>er</sup>. Il est inséré, dans le titre II de la Constitution, un article 11ter rédigé comme suit:

*«Art. 11ter. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent aux personnes en situation de handicap l'égal exercice de leurs droits et libertés.*

*Le refus de procéder à des aménagements raisonnables en faveur de la personne en situation de handicap constitue une discrimination.»*

Article 2. Il est inséré, dans le titre II de la Constitution, un article 22ter rédigé comme suit:

*«Art. 22ter. Toute personne en situation de handicap a droit à une pleine inclusion dans la société.*

*La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent ce droit à la personne en situation de handicap.»*

### Développements

L'inclusion est le droit de participer pleinement à la vie en société, sur un pied d'égalité avec les autres citoyens.

La législation antidiscrimination ne doit pas seulement offrir une protection à une minorité qui s'écarte des normes usuelles. Elle doit aussi et surtout reformuler les normes standard afin qu'elles tiennent compte de la diversité des personnes qui composent la société. On pense en particulier aux personnes en situation de handicap qui subissent fréquemment les désagréments liés à des normes qui méconnaissent leurs caractéristiques spécifiques et ont donc souvent, involontairement, un effet discriminatoire.

Les dispositifs d'aide aux personnes en situation de handicap doivent être mis en place dans l'enseignement traditionnel, sur un marché du travail ouvert, dans le secteur du sport et de la culture ainsi que dans le secteur du logement, mais pas dans des circuits séparés qui favorisent la ségrégation. C'est aux législateurs compétents en cette matière qu'il revient de déterminer ce qu'il faut entendre par «obligation d'inclusion», même si la Constitution peut ériger comme norme le

van de rechten en vrijheden zonder discriminatie moet waarborgen en, in de tweede plaats, een nieuw artikel 22ter, dat het recht op inclusie van personen met een handicap in de samenleving als beginsel vaststelt en een verplichting tot progressieve realisatie oplegt.

De voorgestelde bepalingen luiden als volgt:

Artikel 1. In titel II van de Grondwet wordt een artikel 11ter ingevoegd, luidende:

*«Art. 11ter. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen voor de persoon met een handicap de gelijke uitoefening van zijn rechten en vrijheden.*

*Een weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van de persoon met een handicap is discriminatie.»*

Art. 2. In titel II van de Grondwet wordt een artikel 22ter ingevoegd, luidende:

*«Art. 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving.*

*De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen dit recht van de persoon met een handicap.»*

### Toelichting

Inclusie is het recht op volwaardige deelname aan de samenleving op gelijke voet met andere burgers.

Antidiscriminatiewetgeving moet niet alleen bescherming bieden aan een minderheid die afwijkt van de gangbare normen. Ze moet ook en vooral de standaardnormen herformuleren zodat ze beantwoorden aan de verscheidenheid van mensen in de samenleving. Deze gedachte is in het bijzonder van toepassing op de personen met een handicap, die vaak het slachtoffer zijn van normen die aan hun specifieke eigenheden voorbijgaan en hen zodoende vaak onbewust discrimineren.

Ondersteuningsmaatregelen voor personen met een handicap horen thuis in het reguliere onderwijs, op de open arbeidsmarkt, in de sport- en cultuursector, op de woningmarkt, en niet in segregerende apartheidscircuits. De invulling van de inclusieplicht behoort tot de bevoegdheid van de politiek verantwoordelijke wetgevers, maar de Grondwet kan wel als norm stellen dat de wetgever daarbij niet discriminerend mag optreden ten aanzien van personen met een handicap door

fait que le législateur ne doive pas agir de manière discriminatoire à l'égard de personnes en situation de handicap en s'abstenant d'ouvrir la société traditionnelle à l'ensemble des citoyens dans leur diversité. Les législateurs de l'État fédéral et des entités fédérées se doivent donc de respecter le droit à l'inclusion des personnes en situation de handicap reconnu par le droit international et éventuellement par la Constitution, ce qui implique que les mesures de soutien ne consistent pas en des services et prestations exclusifs offerts en dehors de la société ordinaire.

### *Épilogue*

C'est la Convention de l'ONU qui, à juste titre, sert de fil rouge dans le débat parlementaire consacré aux droits fondamentaux des personnes en situation de handicap.

L'article 4-3 de cette Convention dispose ce qui suit: «*Dans l'élaboration et la mise en œuvre des lois et des politiques adoptées aux fins de l'application de la présente Convention, ainsi que dans l'adoption de toute décision sur des questions relatives aux personnes handicapées, les États Parties consultent étroitement et font activement participer ces personnes, y compris les enfants handicapés, par l'intermédiaire des organisations qui les représentent.*»

«*Rien sur nous, sans nous*» est donc un principe établi par la Convention de l'ONU.

Au nom de l'ASBL GRIP, M. Huys remercie la commission de lui avoir permis d'apporter aujourd'hui sa modeste contribution à ce débat.

L'essentiel est la volonté politique d'exécuter la Convention de l'ONU.

Mme Nadia Hadad, qui suit, au nom de GRIP, la mise en œuvre de la Convention de l'ONU au sein de la commission d'accompagnement de la Convention auprès d'Unia, va maintenant présenter un bref état des lieux.

## **2) Mme Nadia Hadad**

### 1. Commentaire relatif à la mise en œuvre de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées

Le Sénat examine trois propositions de révision de la Constitution visant à «*y insérer un article nouveau permettant de garantir la jouissance des droits et libertés aux personnes handicapées*». Elles s'inscrivent dans le

de reguliere samenleving niet open te stellen voor de diversiteit van de burgers. De federale en deelstatelijke wetgevers moeten derhalve het internationaalrechtelijk en eventueel grondwettelijk erkend recht op inclusie van personen met een handicap respecteren, wat impliceert dat ondersteuningsmaatregelen niet exclusief aparte voorzieningen mogen betreffen buiten de reguliere samenleving.

### *Epiloog*

Terecht wordt in het parlementaire debat over de grondrechten van personen met een handicap het VN-Verdrag als leidraad gehanteerd.

Artikel 4, punt 3, van dit verdrag bepaalt: «*Bij de ontwikkeling en implementatie van wetgeving en beleid tot uitvoering van dit Verdrag en bij andere besluitvormingsprocessen betreffende aangelegenheden die betrekking hebben op personen met een handicap, plegen de Staten die Partij zijn nauw overleg met personen met een handicap, met inbegrip van kinderen met een handicap, en betrekken hen daar via hun representatieve organisaties actief bij.*»

«*Niets over ons, zonder ons*» is dus als beginsel vastgelegd in het VN-Verdrag.

Namens de vzw GRIP spreekt de heer Huys zijn dank uit voor de bescheiden inbreng die hij vandaag in dit debat mag doen.

Belangrijk is vooral de politieke wil om aan het VN-Verdrag handen en voeten te geven.

Mevrouw Nadia Hadad, die namens GRIP de implementatie van het VN-Verdrag opvolgt in de begeleidingscommissie van het VN-Verdrag bij Unia, zal nu daarover een beknopte stand van zaken geven.

## **2) Mevrouw Nadia Hadad**

### 1. Toelichting bij de implementatie van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap

De Senaat behandelt drie voorstellen tot herziening van de Grondwet teneinde «*een nieuw artikel in te voegen dat de personen met een handicap het genot van de rechten en vrijheden moet waarborgen*». Dit kadert in

cadre de la mise en œuvre de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées.

L'ASBL GRIP veut profiter de cette audition pour commenter brièvement la mise en œuvre de cette convention.

L'ASBL *Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap* (GRIP) est une organisation flamande de défense des droits humains qui représente des personnes en situation de handicap. Elle a été fondée en 2000, avec pour objet l'égalité des droits et des chances pour tous. Depuis l'adoption de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, le 13 décembre 2006, l'ASBL GRIP œuvre à la mise en application de cette nouvelle convention relative aux droits humains. GRIP a publié, en 2011, un premier rapport alternatif sur la Convention de l'ONU et participe aujourd'hui à la préparation d'un deuxième rapport.

## 2. Remarques générales sur la mise en œuvre de la Convention de l'ONU en Belgique/Flandre

GRIP reconnaît les premiers petits pas qui ont été franchis à différents niveaux de pouvoir dans le cadre de la Convention de l'ONU.

Elle exprime néanmoins des inquiétudes. Nous constatons que la politique et les médias ont souvent du mal à intégrer les perspectives de base de la Convention de l'ONU. L'écart entre la situation souhaitable et la situation réelle reste grand. Nous nous demandons si les décideurs sont vraiment prêts à appliquer les principes établis dans la Convention de l'ONU.

À l'occasion du rapport d'Unia, nous nous demandons généralement si l'engagement de la politique à mettre en œuvre la Convention de l'ONU en Belgique est bien réel.

En Belgique et en Flandre, il n'existe pas de plan ou de stratégie véritablement intégrés pour la mise en œuvre des droits des personnes en situation de handicap. L'action politique est morcelée entre différents niveaux de pouvoir et entre différents domaines politiques. Ces éléments empêchent de développer une approche cohérente de l'application de la Convention de l'ONU.

Au niveau politique, il était prévu que les choses seraient prises en main par une conférence interministérielle annuelle. Selon nos informations, cette conférence ne s'est toutefois jamais réunie durant la précédente législature, ce qui prouve que l'engagement politique est très faible.

de implementatie van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap.

Binnen het kader van deze hoorzitting wil de vzw GRIP een korte toelichting geven bij de implementatie van dit verdrag.

De vzw *Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap* (GRIP) is de mensenrechtenorganisatie in Vlaanderen van personen met een handicap. GRIP vzw werd opgericht in 2000, met als doel gelijke rechten en gelijke kansen voor iedereen. Sinds de goedkeuring van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap op 13 december 2006, zet GRIP zich in voor de implementatie van dit nieuwe mensenrechtenverdrag. GRIP bracht in 2011 een eerste alternatief schaduwrapport uit over het VN-Verdrag en draagt nu bij aan het vervolg ervan.

## 2. Algemene bemerkingen bij de implementatie van het VN-Verdrag in België/Vlaanderen

GRIP erkent de kleine, initiële stappen die op verschillende bestuursniveaus werden gezet in het kader van het VN-Verdrag.

Toch uit GRIP ook bezorgdheden. We stellen vast dat zowel het beleid als de media vaak worstelen met het perspectief van het VN-Verdrag. De afstand tussen de wenselijke situatie en de werkelijke situatie blijft groot. We stellen ons de vraag: zijn de stakeholders wel ten volle bereid de principes uitgeschreven in het VN-Verdrag toe te passen?

In het algemeen stellen we ons naar aanleiding van dit rapport vragen bij het waarachtig engagement van de politiek om het VN-Verdrag in België te implementeren.

In België en Vlaanderen ontbreekt een echt geïntegreerd plan of strategie voor de implementatie van de rechten van personen met een handicap. Het beleid zit versnipperd over verschillende beleidsniveaus én in verschillende beleidsdomeinen. Deze elementen verhinderen een coherente aanpak van de toepassing van het VN-Verdrag.

Op politiek niveau was voorzien dat een jaarlijkse interministeriële conferentie hierin de leiding zou nemen. Naar wij vernomen hebben, is die de voorbije legislatuur evenwel nooit samengekomen. Dat geeft aan dat het politiek engagement zeer zwak is.

Diverses déclarations de responsables politiques nous amènent également à douter de la valeur accordée à la Convention de l'ONU. Quelques exemples en guise d'illustration:

- «Oh, il y a tellement de conventions de ce type» (le chef de cabinet d'un ministre flamand);
- «Cette Convention de l'ONU va vraiment beaucoup trop loin» (un fonctionnaire dirigeant);
- «Le maintien de l'enseignement spécial est parfaitement conforme à la Convention de l'ONU» (un ministre flamand de l'Enseignement).

Les principales préoccupations de GRIP sont, en bref:

- il faut œuvrer davantage à un changement de paradigme en investissant plus efficacement dans la sensibilisation (art. 8).

L'image qu'on se fait des personnes en situation de handicap a à peine évolué. Les autorités devraient élaborer un plan d'action plus ambitieux. Il faut davantage tirer parti du rôle d'exemple que joue la chaîne publique de radio-télévision en précisant, dans le prochain contrat de gestion, ce que l'on attend de la VRT, par exemple, en fixant des objectifs chiffrés quant à la visibilité à l'écran des personnes en situation de handicap;

- il est indispensable de reconnaître un droit à l'aide à toute personne en situation de handicap, ainsi que d'élaborer un plan de désinstitutionnalisation (art. 19).

En Flandre, le décret du 25 avril 2014 (5) a permis de réformer le financement des soins et du soutien offerts aux personnes majeures. Il n'a pas encore été mis en œuvre pour les mineurs. Pour aucun des deux groupes (mineurs et majeurs), un droit minimal au soutien n'est prévu. Il en résulte un problème persistant de listes d'attente. De plus, les projets et mesures concrètes amorçant une véritable désinstitutionnalisation restent insuffisants en Flandre, à Bruxelles et en Wallonie.

Verschillende uitspraken van beleidsmakers doen ons ook twijfelen aan de waarde die men aan het VN-Verdrag hecht. Een paar voorbeelden ter illustratie:

- «Oh, er zijn zoveel van die verdragen» (een kabinetschef van een Vlaams minister);
- «Dat VN-Verdrag gaat wel veel te ver hoor» (een leidinggevend ambtenaar);
- «Het aanhouden van het buitengewoon onderwijs is perfect in regel met het VN-Verdrag» (een Vlaams minister van onderwijs).

De voornaamste bezorgdheden van GRIP zijn, samengevat:

- er moet sterker worden ingezet op de paradigmashift door meer effectieve investeringen in de bevordering van bewustwording (art. 8).

Er is nauwelijks evolutie op het vlak van de beeldvorming over personen met een handicap. Een ambitieuzer plan van aanpak vanuit de overheid is aangewezen. De voorbeeldrol van de openbare omroep moet sterker worden benut door duidelijker verwachtingen aan de VRT te stellen in de volgende beheersovereenkomst, bv. streefcijfers voor schermzichtbaarheid van personen met een handicap;

- er is nood aan erkenning van een recht op ondersteuning voor iedere persoon met een handicap én een plan voor deïnstitutionalisering (art. 19).

In Vlaanderen wordt op basis van het PVF-decreet (5) de financiering van de zorg en ondersteuning voor meerderjarigen hervormd. Voor minderjarigen is er nog geen uitvoering. Voor beide groepen (minderjarigen en meerderjarigen) voorziet men niet in een minimaal recht op ondersteuning. Als gevolg hiervan bestaat er een aanhoudend probleem van wachtlijsten. Bovendien zijn we onvoldoende plannen en concrete maatregelen die een aanvang maken van echte deïnstitutionalisering in Vlaanderen, Brussel en Wallonië.

(5) Décret du 25 avril 2014 portant le financement qui suit la personne pour des personnes handicapées et portant réforme du mode de financement des soins et du soutien pour des personnes handicapées.

(5) Decreet van 25 april 2014 houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor personen met een handicap.

3. Les avancées prudentes vers un enseignement inclusif, réalisées grâce au décret du 21 mars 2014 relatif à des mesures pour les élèves à besoins éducatifs spécifiques, doivent être maintenues et renforcées (art. 24)

Ce décret réalise un changement de cap prudent mais pèche par l'absence de stratégie pluriannuelle claire qui permettrait de transformer le paysage ségrégatif de l'enseignement en un système d'enseignement inclusif. Une réorientation de tous les moyens disponibles (y compris ceux d'autres domaines politiques) vers un soutien au sein de l'enseignement inclusif est à conseiller. Les enfants qui bénéficient d'un enseignement inclusif ont par la suite davantage de chances de vivre dans un cadre inclusif et seront moins vite ghettoïssés.

4. Il faut augmenter l'employabilité des personnes en situation de handicap dans le marché du travail régulier (art. 27)

L'écart entre les taux d'emploi des personnes en situation de handicap et celui de la population en général reste aussi élevé qu'il y a 10 ans. Des mesures plus énergiques s'imposent pour assurer le droit des personnes en situation de handicap à un véritable emploi. Dans ce contexte, n'oublions pas que le droit à un véritable emploi et le droit à un revenu décent sont liés. Mettre en œuvre un soutien suffisant et adapter le régime des allocations sont des pistes de solution.

Tel est le fil rouge de la politique actuelle: on déclare s'investir en faveur des droits des personnes en situation de handicap, mais les efforts en la matière sont insuffisants au regard de la Convention de l'ONU. Souvent, les principes inclus dans la convention de l'ONU ne sont pas pris en compte par les nouvelles actions politiques, ou alors sous une forme édulcorée.

De façon générale, nous observons également que le contenu de l'inclusion au sens de participation pleine et entière des personnes en situation de handicap à la société n'a pas été suffisamment clarifié. On confond souvent inclusion et intégration, et il arrive même qu'une pratique de ségrégation soit saluée comme inclusive.

L'inclusion est le droit de participer à part entière à la société, sur un pied d'égalité avec les autres citoyens, et le droit de mener une vie indépendante en bénéficiant de possibilités de choix équivalentes et dans le respect des choix individuels.

3. De voorzichtige stappen die met het M-decreet gezet worden richting inclusief onderwijs, dienen aangehouden en versterkt te worden (art. 24)

Het M-decreet realiseert een voorzichtige koerswijziging, maar het ontbreekt aan een duidelijke meerjarenstrategie om het segregerend onderwijslandschap om te vormen tot één inclusief onderwijsysteem. Het is raadzaam om alle beschikbare middelen (dus ook vanuit andere beleidsdomeinen) te heroriënteren naar ondersteuning binnen het inclusief onderwijs. Kinderen die inclusief onderwijs genieten, hebben later meer kansen om een inclusief leven te leiden en zullen minder snel in een gesegregeerde setting terecht te komen.

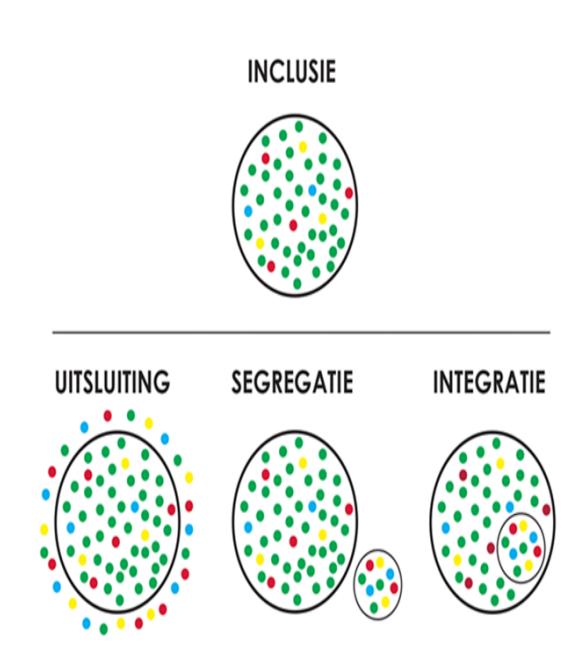
4. De tewerkstelling van personen met een handicap binnen de reguliere arbeid dient verhoogd te worden (art. 27)

De tewerkstellingskloof tussen personen met een handicap en de algemene bevolking blijft even groot als 10 jaar geleden. Meer doortastende maatregelen dringen zich op om het recht op echt werk voor personen met een handicap waar te maken. Daarbij dient men voor ogen te houden dat het recht op echt werk en het recht op een menswaardig inkomen op elkaar ingrijpen. Onder meer sterk inzetten op voldoende ondersteuning en een aanpassing van het uitkeringenstelsel kunnen verandering brengen.

De rode draad die we zien in het huidige beleid is dat er wel aangegeven wordt dat men werk maakt van de rechten van personen met een handicap, maar dat men dit onvoldoende in lijn doet met het VN-Verdrag. Principes van het VN-Verdrag worden vaak niet ten gronde gevat door nieuwe beleidsmaatregelen of worden sterk afgezwakt.

In het algemeen stellen we ook vast dat er onvoldoende duidelijkheid wordt geboden aan de invulling van inclusie als volwaardige participatie van personen met een handicap in de samenleving. Inclusie wordt vaak verward met integratie. En soms komt het zelfs voor dat een praktijk van segregatie gewaardeerd wordt als inclusief.

Inclusie is het recht op volwaardige deelname aan de samenleving op gelijke voet met andere burgers, en op een onafhankelijk leven met gelijke keuzemogelijkheden en met respect voor individuele keuzes.



### 5. Importance d'une modification de la Constitution

L'État belge a signé la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées et son Protocole facultatif en mars 2007. Ces instruments ont été ratifiés le 2 juillet 2009.

Nous nous référerons à l'article 4-1, alinéa 2, a et b, de la Convention.

«*1. Les États Parties s'engagent 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.*

À cette fin, ils s'engagent à:

*1. adopter toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente Convention;*

*2. 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.»*

Il est dès lors surprenant que, plus d'une décennie après sa ratification, on ne trouve pas la moindre trace de cette Convention de l'ONU dans la colonne vertébrale de notre État de droit qu'est la Constitution. Rappelons à cet égard que des conventions analogues, relatives aux

### 5. Belang van een aanpassing van de Grondwet

De Belgische Staat ondertekende het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een handicap en zijn facultatieve protocol in maart 2007. Deze instrumenten werden geratificeerd op 2 juli 2009.

We verwijzen naar artikel 4, punt 1, tweede lid, a en b, van het Verdrag:

«*1. De Staten die Partij zijn verplichten zich te waarborgen en bevorderen dat alle personen met een handicap zonder enige vorm van discriminatie op grond van hun handicap ten volle alle mensenrechten en fundamentele vrijheden kunnen uitoefenen.*

*Hiertoe verplichten de Staten die Partij zich:*

*1. tot het aannemen van alle relevante wetgevende, bestuurlijke en andere maatregelen voor de implementatie van de rechten die in dit Verdrag erkend worden;*

*2. tot het nemen van alle relevante maatregelen, met inbegrip van wetgeving, teneinde bestaande wetten, voorschriften, gebruiken en praktijken aan te passen, of af te schaffen die discriminatie vormen van personen met een handicap.»*

Het is dan ook opvallend dat meer dan 10 jaar na de ratificatie van het VN-Verdrag, in de Grondwet, de ruggengraat van onze rechtstaat, geen spoor van dit verdrag terug te vinden is. We verwijzen in dit verband naar andere gelijkaardige verdragen op het vlak van

droits des enfants et aux droits des femmes, ont bel et bien conduit à des révisions de la Constitution.

En fait, cela fait longtemps qu'une telle révision de la Constitution aurait dû avoir lieu.

Il est souhaitable que la Constitution fixe des balises afin que les nombreux législateurs de notre pays mettent en œuvre et garantissent correctement l'égalité de tous les citoyens, et spécifiquement, comme y tend la Convention de l'ONU, des personnes en situation de handicap. Pour le moment, tous l'interprètent selon leur propre bon sens. Conformément à la Convention des Nations unies, il convient de mettre l'accent sur:

- l'interdiction du refus d'aménagements raisonnables (antidiscrimination);
- les mesures qui permettent la participation à part entière de la personne à la société (inclusion).

Ne nous voilons pas la face: aujourd'hui, en Belgique, les personnes en situation de handicap restent confrontées, dans nombre de domaines, à la discrimination et à l'exclusion. Mentionner explicitement les personnes en situation de handicap dans la Constitution serait un signal essentiel qui renforcerait leur dignité et leurs droits; beaucoup de gens l'attendent avec impatience.

Cela aurait en outre un puissant effet de sensibilisation et de mobilisation sur les démarches entreprises en vue de réaliser tous les aspects de la Convention de l'ONU.

C'est la raison pour laquelle nous demandons au Sénat d'accomplir, en tenant compte de nos remarques comme de celles d'autres intervenants, les démarches nécessaires pour une révision effective de la Constitution qui soit compatible avec la Convention des Nations unies et puisse garantir la jouissance des droits et libertés aux personnes en situation de handicap.

## **II. ÉCHANGE DE VUES**

M. Uyttendaele aborde la question très sensible de l'assistance à la vie sexuelle des handicapés. Quelle est l'opinion des différents orateurs sur ce sujet?

Toute personne devrait avoir une formation à l'EVRAS (éducation à la vie relationnelle, affective et sexuelle) dans son cursus scolaire mais la question revêt un caractère encore plus particulier quand il est question d'enfant handicapé. Comment les associations abordent-elles cette question?

kinderrechten en vrouwenrechten, die wel aanleiding gaven tot een herziening van de Grondwet.

Deze Grondwetswijziging diende eigenlijk al eerder doorgevoerd te zijn.

Het is wenselijk dat de Grondwet de bakens uitzet zodat de vele wetgevers van ons land de gelijkheid van alle burgers, en, zoals het VN-Verdrag beoogt, specifiek ook van de personen met een handicap, op een juiste manier toepassen en waarborgen. Op dit ogenblik interpreteren ze die ieder volgens hun eigen good sense. De focus dient, conform het VN-Verdrag, juist gelegd te worden op:

- het verbod op het weigeren van redelijke aanpassingen (antidiscriminatie);
- het voorzien van maatregelen die de volwaardige participatie in de maatschappij mogelijk maken (inclusie).

We kunnen er niet naast kijken dat mensen met een handicap op dit moment in België op tal van vlakken nog steeds geconfronteerd worden met discriminatie en uitsluiting. Het explicet benoemen van personen met een handicap in de Grondwet is een essentieel signaal om hun waardigheid en gelijke rechten te versterken, waar heel wat mensen naar uitkijken.

Bovendien kan dit een heel sterk sensibiliserend en mobiliserend effect hebben bij de stappen die gezet worden om alle aspecten van het VN-Verdrag tot uitvoering te brengen.

Daarom vragen we dat de Senaat, rekening houdende met onze en andere opmerkingen, de nodige stappen doet om tot een effectieve en VN-proof herziening van de Grondwet te komen die personen met een handicap het genot van de rechten en vrijheden moet waarborgen.

## **II. GEDACHTEWISSELING**

De heer Uyttendaele vraagt wat de verschillende sprekers denken over de heel gevoelige kwestie van de bijstand aan het seksuele leven van mensen met een handicap.

Iedereen zou op school een cursus relationele, affectieve en seksuele opvoeding moeten krijgen, maar wanneer het gaat om een kind met een handicap, ligt deze kwestie nog gevoeliger. Hoe gaan de verenigingen hiermee om?

Mme Marlière signale que le sujet n'a pas encore été traité formellement par le Conseil national supérieur des personnes handicapées. Néanmoins le Conseil est composé de personnes qui émanent pour la plupart d'associations de personnes handicapées ou de services travaillant avec ces personnes.

Le sujet fait débat, en tout cas pour ce qui concerne l'assistance sexuelle. La question est très sensible car elle touche à la prostitution. Il n'empêche que toutes les associations, quelle que soit leur obédience, défendent le même principe, à savoir le droit à avoir une vie sexuelle et affective. Par contre, la manière de faire en sorte que les personnes y aient accès pose problème.

L'éducation à la vie affective et sexuelle ne concerne d'ailleurs pas que les enfants. Il ne s'agit pas uniquement de l'aide et de l'accompagnement que l'on peut apporter aux enfants ainsi qu'aux parents d'enfants handicapés. Lorsque des adultes handicapés vivent dans un environnement plus collectif, c'est aussi un droit, une éducation, un accompagnement dans la découverte des zones d'affection et la découverte de ce que représente la vie affective et sexuelle.

Chez nous, quelques associations s'investissent dans cette formation et cet accompagnement. Dans d'autres pays, le débat est plus avancé. Aux Pays-Bas, en Suisse, une intervention de la sécurité sociale est prévue. En Belgique, il est absolument nécessaire de continuer à travailler sur le sujet car on est trop souvent face à un déni.

Mme Van Basselaere se rallie aux propos de l'intervenant précédente. Le sujet n'est pas assez abordé. Pour les institutions et les associations, des colloques sont organisés, mais la question ne sort pas de ce cercle associatif. Unia ne s'est pas encore prononcée formellement non plus sur la question parce que le sujet est difficile et qu'il touche au volet pénal.

Unia souhaite en tout cas aller de l'avant, notamment sur la base de l'article 23 de la Convention des Nations unies qui énonce clairement l'obligation pour les autorités de garantir ce droit.

M. Huys déclare qu'il ne lui paraît pas opportun de mener ce débat maintenant. En premier lieu, il s'agit d'ancrer, dans la Constitution, le principe selon lequel les personnes en situation de handicap ont des droits égaux et doivent pouvoir participer à la société sur un pied d'égalité avec les autres citoyens. Ainsi, elles ne seront plus contraintes de résider dans des structures collectives où leurs possibilités de lier des relations

Mevrouw Marlière antwoordt dat dit onderwerp nog niet formeel besproken is binnen de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap. Niettemin is de Raad grotendeels samengesteld uit personen die werkzaam zijn in verenigingen voor personen met een handicap of diensten die met deze personen werken.

Het onderwerp is voer voor discussie, vooral wat de seksuele bijstand betreft. Het is een heel gevoelige kwestie omdat het met prostitutie te maken heeft. Niettemin verdedigen alle verenigingen, van welke strekking ook, hetzelfde principe: het recht op een seksueel en affectief leven. De manier waarop personen met een handicap daar toegang toe kunnen krijgen, is daarentegen problematisch.

Affectieve en seksuele opvoeding gaat trouwens niet alleen kinderen aan. Het gaat niet alleen om hulp en bijstand aan kinderen en aan de ouders van kinderen met een handicap. Wanneer volwassenen met een handicap in een meer collectieve omgeving leven, is het ook een recht, een opvoeding, een begeleiding op het vlak van de ontdekking van affectieve zones en van wat het affectieve en seksuele leven inhoudt.

In België werken een aantal verenigingen aan deze opleiding en begeleiding. In andere landen is het debat verder gevorderd. In Nederland en Zwitserland is een tegemoetkoming van de sociale zekerheid mogelijk. In België moet men absoluut werk maken van deze kwestie want zij wordt al te vaak ontkend.

Mevrouw Van Basselaere is het eens met de voorgaande spreekster. Het onderwerp wordt te veel verzwegen. Er worden colloquia georganiseerd voor instellingen en verenigingen, maar het debat blijft beperkt tot deze kring. Ook Unia heeft zich hierover nog niet formeel uitgesproken omdat het een moeilijk onderwerp is waar ook een strafrechtelijk aspect aan verbonden is.

Unia wil in ieder geval verdere stappen zetten, met name op grond van artikel 23 van het VN-Verdrag dat duidelijk aangeeft dat de overheden dit recht moeten waarborgen.

De heer Huys verklaart dat het hem niet opportuun lijkt dit debat nu te voeren. In eerste instantie komt het erop aan in de Grondwet het principe te verankeren dat personen met een handicap gelijke rechten hebben en op voet van gelijkheid met de andere medeburgers in de samenleving moeten kunnen participeren. Zo zullen zij niet langer gedwongen zijn om in collectieve voorzieningen te verblijven, waar hun relatiemogelijkheden

sont largement déterminées par autrui. Si elles bénéficient de possibilités de participation identiques à celles d'autres citoyens, les personnes en situation de handicap auront alors davantage de chances de pouvoir nouer des relations et d'avoir une vie sexuelle. Pour le reste, elles ont le droit de bénéficier d'une aide et choisissent celle dont elles estiment avoir besoin. Si nous parvenons à renforcer l'inclusion et le droit à l'autonomie des personnes en situation de handicap, comme la Convention des Nations unies l'exige, nous pourrons envisager un certain nombre de problèmes dans une perspective nouvelle. Mais, selon M. Huys, il n'est pas indiqué de mener le débat sur l'ancrage constitutionnel des droits des personnes en situation de handicap en y intégrant d'autres thèmes spécifiques. Il est capital d'améliorer les circonstances de vie des personnes en situation de handicap dans notre société afin qu'elles ne se retrouvent pas isolées dans des structures qui favorisent la ségrégation et qui limitent leurs possibilités de nouer des relations et d'avoir une vie sexuelle.

M. Slootmans revient aux propos de Mme Hadad selon lesquels un ministre flamand de l'Enseignement a déclaré que le maintien de l'enseignement spécial est parfaitement conforme à la Convention des Nations unies. L'intervenant en déduit qu'elle n'est pas d'accord avec cette déclaration. La question est de savoir si GRIP plaide pour la suppression totale de l'enseignement spécial. Selon GRIP, le décret flamand du 21 mars 2014 doit être activé plus avant. Selon M. Slootmans, un plaidoyer en faveur de la suppression de l'enseignement secondaire spécial serait toutefois un pas trop loin. Aujourd'hui, on constate souvent qu'en classe, les élèves en situation de handicap se heurtent aux limites de ce qui est possible. Cela est dû souvent à la barrière de la langue, car il y a un afflux d'élèves allophones. Il y a par ailleurs aussi un afflux dans l'enseignement régulier d'élèves issus de l'enseignement secondaire spécial, ce qui peut avoir des répercussions sur le niveau de l'enseignement.

Mme Hadad répond que l'observation générale relative à l'article 24 de la Convention des Nations unies sur le droit à l'éducation inclusive dispose explicitement qu'il faut prévoir une transition vers un système éducatif

sterk door anderen worden bepaald. Indien personen met een handicap dezelfde participatiemogelijkheden in de samenleving hebben als andere burgers, zullen hun kansen op relatievorming en seksualiteit groeien. Voor het overige hebben ze recht op ondersteuning en kiezen ze de ondersteuning die ze zelf noodzakelijk achten. Indien we erin slagen de inclusie en het zelfbeschikkingsrecht van personen met een handicap te versterken, zoals het VN-Verdrag eist, kunnen een aantal problemen in een nieuw perspectief worden bekeken. Maar volgens de heer Huys is het niet raadzaam om het debat over de grondwettelijke verankering van de rechten van personen met een handicap nu te bezwaren met een aantal specifieke topics. Primordiaal is het versterken van de positie van personen met een handicap in onze samenleving, zodat ze niet in een gesegregeerde situatie worden afgezonderd, waar hun kansen op relaties en op seksualiteitsbeleving zeer problematisch worden.

De heer Slootmans komt terug op de uitspraak van mevrouw Hadad dat een Vlaams minister van Onderwijs heeft verklaard dat het aanhouden van het buitengewoon onderwijs perfect in regel is met het VN-Verdrag. Spreker leidt hieruit af dat ze het niet eens is met die verklaring. Vraag is dan of GRIP pleit voor de volledige afschaffing van het buitengewoon onderwijs. Volgens GRIP moet het M-decreet verder worden geactiveerd. Volgens de heer Slootmans gaat een pleidooi voor de afschaffing van het buitengewoon secundair onderwijs echter een stap te ver. Nu stelt men vaak vast dat leerlingen met een handicap in de klas op de limieten botsen van wat mogelijk is. Dat is enerzijds vaak toe te schrijven aan de taalbarrière, doordat er een influx is van anderstalige leerlingen. Anderzijds is er de influx van leerlingen uit het buitengewoon secundair onderwijs, wat repercussies kan hebben op het onderwijsniveau.

Mevrouw Hadad antwoordt dat de *general comment* op artikel 24 van het VN-Verdrag houdende het recht op inclusief onderwijs explicet bepaalt dat er in een transitie naar een inclusief onderwijssysteem moet worden

inclusif. (6) Il s'agit non pas du point de vue de GRIP, mais d'une obligation imposée par la Convention des Nations unies. Cette transformation peut être réalisée de manière graduelle. Dans certains pays, la mutation de l'enseignement spécial a été opérée avec l'aide de centres d'expertise qui aident les enfants ayant besoin d'un soutien dans le cadre de l'enseignement traditionnel. Les élèves à besoins spécifiques, qui s'expriment en langage des signes ou lisent le braille par exemple, peuvent se faire accompagner d'un assistant personnel qui les aide à fonctionner parfaitement dans la classe. Il faudra concrétiser cette transition. Un grand nombre de pays ont déjà achevé ce processus. Il s'agit donc non pas de supprimer d'emblée l'enseignement spécial mais de le faire disparaître progressivement. Unia suit l'évolution de ce dossier de près et a publié un rapport à ce sujet en 2019, intitulé «*Vers un système d'éducation inclusif en Belgique: inspirations et exemples*».

Mme Keytsman déclare qu'en application de la Convention des Nations unies sur les droits de l'enfant et de celle relative aux droits des personnes handicapées, tout enfant, en situation de handicap ou non, a le droit de bénéficier d'un enseignement de qualité dans son quartier. Il s'agit, non pas d'abolir l'une ou l'autre forme d'enseignement existante, mais plutôt de mettre en place, à terme, une nouvelle organisation de l'enseignement qui réponde à l'exigence de l'article 24 précité. À cet effet, les pouvoirs publics devront mettre en œuvre un plan d'approche stratégique. Unia a conscience du fait que cet objectif ne sera pas facile à réaliser pour les écoles, les directions et le personnel enseignant. Il faudra les

(6) Comité des droits des personnes handicapées: Observation générale n° 4 (2016) sur le droit à l'éducation inclusive, 25 novembre 2016:

«8. Conformément au paragraphe 1 de l'article 24 de la Convention, les États parties doivent faire en sorte que les personnes handicapées exercent leur droit à l'éducation, grâce à un système éducatif qui pourvoie à l'inclusion de tous les élèves, notamment de ceux qui présentent un handicap, à tous les niveaux d'enseignement, y compris aux niveaux primaire, secondaire et tertiaire, dans la formation professionnelle et la formation permanente, dans les activités extrascolaires et sociales, sans discrimination et sur la base de l'égalité avec les autres.

9. Pour garantir le droit à l'éducation inclusive, il convient de transformer la culture, les politiques et les pratiques en vigueur dans toutes les structures d'enseignement, formelles ou non, de manière à tenir compte des différents profils et besoins des élèves, ainsi que de s'engager à lever tous les obstacles qui compromettent cette entreprise. Autrement dit, il faut rendre le système éducatif mieux à même de s'ouvrir à tous les apprenants, afin d'assurer de manière pleine et effective l'accessibilité, la participation, l'assiduité et la réussite de tous les élèves et, plus particulièrement, de ceux qui, pour diverses raisons, vivent l'exclusion ou risquent de connaître la marginalisation. L'inclusion renvoie à la possibilité d'accéder à une éducation, formelle ou non, de qualité, sans discrimination, et de progresser dans son apprentissage. Elle vise à permettre aux communautés, aux systèmes et aux structures de lutter contre la discrimination, notamment contre des stéréotypes préjudiciables, de reconnaître la diversité, de promouvoir l'ouverture et de surmonter les obstacles à l'apprentissage et à la participation de tous, en s'attachant au bien-être et à la réussite des élèves handicapés. Elle suppose la transformation en profondeur des lois et des politiques qui régissent les systèmes éducatifs ainsi que des mécanismes de financement, d'administration, de conception, de mise en œuvre et de suivi de l'éducation.»

voorzien. (6) Dat is geen standpunt van GRIP, maar een verplichting die het VN-Verdrag oplegt. Die transformatie mag stapsgewijs worden gerealiseerd. In sommige landen is het buitengewoon onderwijs omgebouwd met de hulp van expertisecentra die kinderen met ondersteuningsnood bijstaan binnen het reguliere onderwijs. Leerlingen met specifieke noden, bv. die gebarentaal nodig hebben of braille lezen, kunnen een persoonlijke assistent meenemen in de klas, zodat zij daar perfect kunnen functioneren. De transitie zal moeten worden waargemaakt. Tal van landen hebben dat proces al afgerond. Het gaat dus niet om de afschaffing, maar om de uitfasering van het buitengewoon onderwijs. Unia volgt deze materie nauw en publiceerde hierover in 2019 een rapport «*Naar een Inclusief Onderwijsysteem in België: inspiratie en voorbeelden*».

Mevrouw Keytsman verklaart dat met toepassing van zowel het VN-Kinderrechtenverdrag als het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap, elk kind met of zonder handicap recht heeft op kwaliteitsvol onderwijs in zijn buurt. Het is niet de bedoeling om een of andere bestaande schoolvorm af te schaffen, wel om op termijn tot een nieuwe organisatie van het onderwijs te komen die voldoet aan het vereiste van het voormelde artikel 24. Dat vereist van de overheid een strategisch plan van aanpak. Unia beseft dat deze doelstelling geen gemakkelijke opgave is voor de individuele scholen, directies en leerkrachten. Er is zeker ondersteuning nodig om dit inclusief onderwijs te realiseren. Unia is van

(6) UN-Committee on the Rights of Persons with Disabilities: General comment No. 4 (2016) on the right to inclusive education, 25 November 2016:

«8. In accordance with article 24 (1), States parties must ensure the realization of the right of persons with disabilities to education through an inclusive education system at all levels, including preschool, primary, secondary and tertiary education, vocational training and lifelong learning, extracurricular and social activities, and for all students, including persons with disabilities, without discrimination and on an equal basis with others. 9. Ensuring the right to inclusive education entails a transformation in culture, policy and practice in all formal and informal educational environments to accommodate the differing requirements and identities of individual students, together with a commitment to removing the barriers that impede that possibility. It involves strengthening the capacity of the education system to reach out to all learners. It focuses on the full and effective participation, accessibility, attendance and achievement of all students, especially those who, for different reasons, are excluded or at risk of being marginalized. Inclusion involves access to and progress in high-quality formal and informal education without discrimination. Inclusion seeks to enable communities, systems and structures to combat discrimination, including harmful stereotypes, recognize diversity, promote participation and overcome barriers to learning and participation for all by focusing on the well-being and success of students with disabilities. It requires an in-depth transformation of education systems in legislation, policy and the mechanisms for financing, administering, designing, delivering and monitoring education.»

accompagner pour instaurer cet enseignement inclusif. Unia pense que l'on pourrait faire davantage dans ce domaine et a élaboré des scénarios et des recommandations visant à permettre aussi bien aux ministres et aux autorités concernés qu'aux écoles de prendre des mesures en vue de la mise en place d'un enseignement inclusif. Mme Keysman renvoie à cet égard au texte qu'Unia a rédigé conjointement avec la Commissaire flamande aux droits de l'enfant et qui examine comment le droit de chaque enfant à un enseignement de qualité, garanti par les articles 23, 28 et 29 de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, peut se lire conjointement avec l'article 24 de la Convention des Nations unies sur les droits des personnes handicapées, et quelles initiatives peuvent être prises pour garantir un enseignement de qualité pour tous.

Pour terminer, Mme Van Basselaere souhaite mettre l'accent sur trois points susceptibles d'intéresser les travaux de la commission:

1. Les termes «inclusion» ou «intégration». Dans les propositions à l'examen, le terme employé en néerlandais est *«inclusie»*; en français, «inclusion» ou «intégration». Comme l'ont montré les auditions, beaucoup plaignent pour l'utilisation du terme inclusion plutôt qu'intégration. Il faut en tout cas veiller à ce que le même terme soit utilisé dans les deux langues;
2. «Personne handicapée» ou «personne en situation de handicap»? La jurisprudence belge, européenne et internationale intègre la dimension sociale du handicap dans l'appréciation de la notion de handicap. Même si certains textes utilisent la notion de «personne handicapée», Unia et certaines décisions belges privilégient une notion beaucoup plus large;
3. La place de la future disposition dans la Constitution. Unia plaide pour l'insertion d'un article 23bis. L'article 11ter est lié à l'article 11bis sur les discriminations alors que la volonté est d'aller vers l'inclusion, soit bien plus loin que la non-discrimination. L'article 22bis est quant à lui lié à la vie privée et familiale, ce qui est plus restrictif. Unia souhaite que l'insertion dans la Constitution se fasse dans le respect d'une vision inclusive, et donc qu'elle soit liée à un article de la Constitution qui soit aussi large que possible.

Mme Marlière demande quel sera le timing du processus car elle a l'intention de proposer au Conseil national de rendre un avis officiel au Sénat.

Mme de Bethune, présidente, répond qu'il n'y a aucun problème, l'avis de constitutionnalistes et philosophes

oordeel dat er op dat vlak een tandje bij kan worden gestoken en heeft scenario's en aanbevelingen uitgewerkt die zowel de bevoegde ministers en de overheden als de scholen in staat moeten stellen stappen te doen naar een inclusief onderwijs. Mevrouw Keysman verwijst in dat verband naar de tekst die Unia met de Vlaamse kinderrechtencommissaris heeft opgesteld en waarin wordt nagegaan hoe het recht van elk kind op kwaliteitsvol onderwijs, dat in de artikelen 23, 28 en 29 van het VN-Kinderrechtenverdrag wordt gewaarborgd, samen kan worden gelezen met artikel 24 van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap en welke initiatieven er kunnen worden genomen om kwaliteitsvol onderwijs voor iedereen te waarborgen.

Tot slot wil mevrouw Van Basselaere de aandacht vestigen op drie punten die van belang kunnen zijn voor de werkzaamheden van deze commissie:

1. De termen «inclusie» of «integrale». In de voorliggende voorstellen is de Nederlandse term «inclusie». In het Frans worden de woorden *«inclusion»* of *«intégration»* gebruikt. Zoals is gebleken tijdens de hoorzittingen, pleiten velen voor de term *«inclusion»* in plaats van *«intégration»*. In ieder geval moet men ervoor zorgen dat dezelfde term in de twee talen wordt gebruikt;
2. «Gehandicapte persoon» of «persoon met een handicap»? De Belgische, Europese en internationale rechtspraak neemt de sociale dimensie op in de beoordeling van het begrip handicap. Hoewel sommige teksten het begrip «gehendicapte persoon» hanteren, geven Unia en een aantal Belgische vonnissen de voorkeur aan een veel ruimer begrip;
3. De plaats van de toekomstige bepaling in de Grondwet. Unia pleit voor een invoeging van een artikel 23bis. Artikel 11ter is verbonden aan artikel 11bis over discriminatie, terwijl het de bedoeling is om inclusiever te worden, ver weg van niet-discriminatie. Artikel 22bis is dan weer gericht op het privé en gezinsleven, wat restrictiever is. Unia wil dat de bepaling in de Grondwet wordt opgenomen in de geest van een inclusieve visie, en dat zij dus verbonden wordt aan een Grondwetsartikel dat zo ruim mogelijk is.

Mevrouw Marlière vraagt wat de timing van deze procedure is, omdat zij van plan is om aan de National Raad te vragen een officieel advies aan de Senaat voor te leggen.

Mevrouw de Bethune, voorzitster, antwoordt dat er geen enkel probleem is. De Senaat moet het advies

devant encore être recueilli. En outre, la commission tiendra compte du timing du Conseil national car le dialogue entre le Conseil national et le Sénat a énormément de valeur pour les travaux parlementaires.

M. Gyselinck invite la commission à poursuivre ses travaux et à faire en sorte que les propositions de révision actuelles ne connaissent pas le même sort que la proposition de M. Delpérée (doc. Sénat, n° 5-139/1) qui a disparu de l'agenda parlementaire à un moment donné.

Mme de Bethune répond qu'à deux reprises, le Sénat a adopté une proposition de révision visant à inscrire les droits des personnes en situation de handicap dans la Constitution, mais que la Chambre des représentants n'a jamais examiné les textes. L'objectif de la commission est d'améliorer les propositions à l'examen sur la base des auditions et des avis qui seront fournis. Si l'assemblée plénière du Sénat adopte un texte définitif, la Chambre devra l'examiner à son tour.

\*  
\* \* \*

van grondwetspecialisten en filosofen nog inwinnen. De commissie zal bovendien rekening houden met de timing van de Nationale Raad omdat de dialoog tussen de Nationale Raad en de Senaat een enorme meerwaarde biedt voor de parlementaire werkzaamheden.

De heer Gyselinck spoort de commissie aan haar werkzaamheden verder te zetten en erover te waken dat de huidige herzieningsvoorstellen niet hetzelfde lot beschoren zijn als het voorstel van de heer Delpérée (stuk Senaat, nr. 5-139/1), dat op een bepaald moment van de parlementaire agenda is verdwenen.

Mevrouw de Bethune antwoordt dat de Senaat tot tweemaal toe een herzieningsvoorstel heeft aangenomen teneinde de rechten van personen met een handicap in de Grondwet in te schrijven, maar dat de Kamer van volksvertegenwoordigers die voorstellen nooit heeft behandeld. Het is de bedoeling van de commissie om de voorliggende voorstellen te verbeteren op grond van de hoorzittingen en adviezen die zullen worden ingewonnen. Indien de plenaire vergadering van de Senaat een definitieve tekst zou goedkeuren, zal de Kamer op haar beurt de tekst moeten onderzoeken.

\*  
\* \* \*

**AVIS ÉCRITS****1. M. Michel Dupuis, professeur de philosophie et d'éthique médicale, UCLouvain et ULiège, vice-président de la Commission fédérale des Droits du patient (12 mai 2020)**

En précisant qu'il intervient ici uniquement à titre personnel, M. Michel Dupuis remercie la commission des Affaires institutionnelles du Sénat de l'avoir invité à donner un avis sur le présent projet de modification de la Constitution, et il le fait avec grand plaisir tout en précisant que son expertise se limite aux enjeux anthropologiques et (bio)éthiques de l'affaire. C'est dire qu'il ne saurait traiter des aspects strictement juridiques des questions, et il souligne en particulier que les enjeux légitiques quant aux compétences des diverses instances et à l'agenda de modifications qui seraient empêchées ou ralenties, lui échappent, même si certains éléments pourraient concerner des aspects de sa position. Par ailleurs, son point de vue disciplinaire l'amène à poser des concepts qui peuvent sembler généraux et assez éloignés des pratiques concrètes: c'est vrai et c'est nécessaire. Le diable ne se cache pas seulement dans les détails, comme on dit, mais surtout dans l'implicite et dans ce qui paraît évident.

M. Dupuis voudrait évoquer une série de points qui, à ses yeux, méritent une attention des membres de la commission au moment d'apporter les modifications en question à la Constitution.

**Point 1: gare au «juste symbolique»!**

On sait parfaitement qu'il est très émotionnel et plein d'enjeux symboliques, le thème des personnes concernées par une maladie, un déficit, un handicap, et même par d'autres phénomènes ou situations courants: prématurité, jeune enfance, vieillissement, etc. À ces problèmes «de santé» (pathologiques ou pas) s'ajoutent d'autres formes de vulnérabilité: sociale, culturelle, politique, affective, numérique, etc. Ce «capital émotionnel» a des conséquences importantes: une relative unanimité politique de principe n'est sans doute pas difficile à obtenir, mais pour les divers niveaux de pouvoir belges, les impacts concrets organisationnels et financiers doivent être mesurés et prévus. Faute de cette prévision, on reste dans

**SCHRIFTELIJKE ADVIEZEN****1. De heer Michel Dupuis, hoogleraar filosofie en medische ethiek aan de *UCLouvain* en *ULiège*, ondervoorzitter van de Federale Commissie Rechten van de Patiënt (12 mei 2020)**

De heer Michel Dupuis verduidelijkt dat hij hier enkel in eigen naam spreekt. Hij dankt de commissie voor de Institutionele Aangelegenheden van de Senaat omdat zij hem gevraagd heeft een advies uit te brengen over dit ontwerp van Grondwetswijziging. Hij verheugt zich hierover, maar benadrukt dat zijn expertise zich beperkt tot de antropologische en (bio-)ethische uitdagingen ter zake. Bijgevolg zal hij niet kunnen ingaan op de louter juridische aspecten van de door de commissie gestelde vragen. Hij benadrukt in het bijzonder dat de wetgevingstechnische kwesties met betrekking tot de bevoegdheden van de verschillende instanties en de agenda van de wijzigingen, die worden verhinderd of vertraagd, hem ontgaan, ook al zouden sommige elementen daarvan betrekking kunnen hebben op aspecten van zijn standpunt. Bovendien zal hij, vanuit zijn eigen vakgebied, begrippen gebruiken die algemeen kunnen lijken en ver verwijderd van de concrete praktijk: dat klopt en dat is nodig. De duivel zit niet alleen in de details, zoals dat heet, maar vooral in wat verondersteld wordt of voor de hand lijkt te liggen.

De heer Dupuis zou een aantal punten willen vermelden waarvoor de commissieleden aandacht zouden moeten hebben wanneer de desbetreffende wijzigingen worden aangebracht in de Grondwet.

**Punt 1: opgelet voor de «loutere symboliek»!**

Het is algemeen bekend dat het thema van mensen met een ziekte, gebrek of handicap of andere veel voorkomende situaties zoals vroegegeboorte, prille kindertijd, vergrijzing enz. emotioneel beladen is en een hoge symboolwaarde heeft. Die «gezondheidsproblemen» (al dan niet pathologisch) gaan gepaard met nog andere vormen van kwetsbaarheid: sociale, culturele, politieke, gevoelsmatige, digitale, enz. Dit «emotionele kapitaal» heeft belangrijke gevolgen: het is ongetwijfeld niet moeilijk een relatief principiële politieke eensgezindheid te bereiken, maar voor de verschillende Belgische beleidsniveaus moeten de concrete organisatorische en financiële gevolgen worden gemeten en ingeschat. Als

le domaine des «belles âmes», dont parlait Hegel, c'est-à-dire dans un discours de belles intentions irréalistes.

### **Point 2: il faut du changement concret!**

Les rapports officiels d'associations et du comité des Nations-Unies sont sévères, et l'on ne saurait se satisfaire de la situation concrète que connaissent, dans notre pays, les personnes handicapées: en matière d'infrastructures, de formation, d'employabilité, etc. C'est dire qu'on attend à la fois une action négative d'empêchement des discriminations et autres atteintes à la dignité de ces personnes, et une action positive qui consiste à réaliser des aménagements raisonnables et à développer l'accès au marché du travail, notamment. De plus, la situation actuelle de crise sanitaire nous a justement ouvert les yeux sur des problèmes d'organisation sociale qui concernent directement certains groupes de personnes «vulnérables», les soins qu'on leur prodigue et le type d'hébergement qu'on leur réserve. Qu'il s'agisse globalement des maisons de repos, de repos et de soins, des établissements d'hébergement pour personnes handicapées mentales, d'institutions scolaires, de crèches et de garderies, sans oublier les organismes de soins à domicile et d'accompagnement à la vie journalière. Il y a donc des leçons concrètes à tirer et des transformations profondes à réaliser. Une simple modification superficielle de textes, suivie de peu d'effets, serait particulièrement choquante et décrédibilisante pour l'autorité publique.

### **Point 3: la vulnérabilité «essentielle» de tous les citoyens et de plus, la vulnérabilité «contingente» de certains d'entre eux**

Notre société est faite d'êtres humains, tous plus ou moins vulnérables (tous caractérisés par ce que M. Dupuis a nommé dans ses travaux une «vulnérabilité essentielle») et sujets aux multiples risques de l'existence (la «vulnérabilité contingente» – dont font partie les handicaps en tous genres). Cette constatation a conduit à l'organisation d'un système de protection sociale et sanitaire généralisée et en principe disponible et accessible à tous. La condition humaine participe toujours de ce qu'on peut nommer la finitude existentielle qu'il faut à la fois reconnaître et limiter, grâce aux progrès scientifiques notamment.

C'est dire que la Constitution vise l'ensemble des citoyens et inclut en principe leurs droits et leurs devoirs, en prenant en compte explicitement leur vulnérabilité

dat niet gebeurt, blijven we hangen in het rijk van de «goede zielen», waarover Hegel sprak, namelijk mooie maar onrealistische voornemens.

### **Punt 2: er is concrete verandering nodig!**

De officiële verslagen van verenigingen en het comité van de Verenigde Naties zijn scherp. We kunnen inzake infrastructuur, opleiding, inzetbaarheid, enz. niet tevreden zijn over de concrete situatie waaraan personen met een handicap in ons land het hoofd moeten bieden. Het spreekt voor zich dat we zowel negatieve maatregelen verwachten om discriminatie van deze mensen en andere aanslagen op hun waardigheid te voorkomen, als positieve maatregelen, meer bepaald om redelijke aanpassingen door te voeren en de toegang tot de arbeidsmarkt te ontwikkelen. Bovendien zijn door de huidige gezondheidscrisis onze ogen opengegaan voor de problemen van maatschappelijke organisatie die rechtstreeks betrekking hebben op bepaalde «kwetsbare» groepen, de zorg die hun wordt verstrekt en het soort huisvesting dat men hen geeft. Ongeacht of het nu gaat om rusthuizen, rust- en verzorgingstehuizen, huisvesting voor geestelijk gehandicapten, onderwijsinstellingen, kinderdagverblijven, of thuiszorginstellingen en organisaties voor thuisbegeleiding. Er moeten dus concrete lessen worden getrokken en grondige veranderingen worden verwezenlijkt. Een gewone, oppervlakkige wijziging van de teksten, waar weinig gevolg aan wordt gegeven, zou echt schokkend zijn en de geloofwaardigheid van de overheid aantasten.

### **Punt 3: de «essentiële» kwetsbaarheid van alle burgers en de «contingente» kwetsbaarheid van sommigen van hen**

Onze samenleving bestaat uit mensen die allemaal min of meer kwetsbaar zijn (wat de heer Dupuis in zijn werk de «essentiële kwetsbaarheid» noemt) en onderhevig aan de vele risico's van het bestaan (de «contingente kwetsbaarheid» – waartoe allerhande handicaps behoren). Die vaststelling heeft geleid tot de organisatie van een systeem van algemene sociale bescherming en gezondheidszorg dat in principe voor iedereen beschikbaar en toegankelijk is. Het menselijk lot maakt steeds deel uit van wat men de existentiële eindigheid kan noemen en die zowel erkend als beperkt moet worden, meer bepaald dankzij de wetenschappelijke vooruitgang.

Het spreekt voor zich dat de Grondwet alle burgers beoogt en in principe hun rechten en plichten omvat, waarbij expliciet rekening wordt gehouden met hun essentiële

essentielle. La perspective qui a présidé à la rédaction de cette Constitution veillait au bien-être-ensemble des membres de la communauté nationale. Avec l'évolution de nos sociétés, on peut vouloir adapter certains points aux situations contemporaines, corriger ce qui apparaît comme une erreur ou un manque, améliorer les formulations. La distinction entre «droits de diverses générations» est suggestive. Par exemple, une société peut devenir plus sensible à la violence familiale, trop longtemps considérée comme ordinaire et normale, ou bien aux conditions de vie de personnes présentant un handicap mental léger ou profond, ou bien encore à l'exploitation sexuelle largement tolérée derrière diverses représentations. Ainsi, la société peut vouloir modifier la lettre en faisant progresser l'esprit de la Constitution.

#### **Point 4: comment justifier une «discrimination positive»?**

Interrogeons-nous sur les motivations et les conséquences de tels amendements qui complètent, corrigent, précisent, etc. le texte. Dans ce cas-ci, avait-on omis certaines catégories de vulnérabilités, ou bien des formes nouvelles sont-elles apparues qui ne seraient pas visées par le texte actuel? Veut-on renforcer la force contraignante du texte en vue d'assurer mieux l'exercice des droits et des devoirs? N'y a-t-il pas aussi un effet symbolique, d'annonce, qui manifeste une sorte d'engagement politique, positif sans doute mais peu efficace? M. Dupuis voit le risque majeur d'un paradoxe: d'une part, on veut «rencontrer» les revendications de certains groupes de pression et d'associations de manière superficielle, peu coûteuse mais sans véritable effet pour les personnes officiellement concernées. M. Dupuis nommera cela de manière un peu provocatrice l'effet «poudre aux yeux». Mais d'autre part, en insistant sur la situation particulière de ces personnes, on en fait des citoyens «à part», dont les droits et devoirs seraient mal couverts par le texte général. Comment justifier cette mise «à part», cette singularité qui saute aux yeux mais qui implique la reconnaissance d'une différence peu ou prou, pathologique? Un mot sur le caractère spécifique ou exceptionnel de situations et de vulnérabilités qui vaille une mention spécifique dans le texte de la Constitution. Sur la base que la Constitution a pour vocation de concerner l'ensemble des êtres humains associés à elle, il est très intéressant qu'une génération de citoyens estiment devoir souligner tel ou tel cas qui réclame des mesures mal assurées à ce moment. Se pose dès lors la question du tri ou du choix: quelles personnes, en quelles situations, va-t-on identifier et reconnaître (discrimination positive), avec quelles raisons et quels

kwetsbaarheid. De Grondwet is opgesteld met als doel te zorgen voor een gezamenlijk welbevinden van alle leden van de nationale gemeenschap. Met de evolutie van onze samenleving willen we misschien bepaalde punten aanpassen aan de hedendaagse situatie, fouten en gebreken corrigeren, de formulering verbeteren. Het onderscheid tussen «de rechten van verschillende generaties» is suggestief. Zo kan een samenleving bijvoorbeeld gevoeliger worden voor familiaal geweld, dat te lang als gewoon en normaal werd beschouwd, of voor de levensomstandigheden van mensen met een lichte of zware mentale handicap, of voor seksuele uitbuiting, die ruim getolereerd werd in haar verschillende vormen. Zo kan de samenleving de tekst van de Grondwet willen veranderen om de filosofie erachter te verbeteren.

#### **Punt 4: hoe «positieve discriminatie» rechtvaardigen?**

Wat zijn de motieven en gevolgen van de amendementen die de tekst aanvullen, verbeteren, verduidelijken, enz.? Waren er in dit geval een aantal categorieën van kwetsbaarheden weggelaten of zijn er nieuwe vormen ontstaan die in de huidige tekst niet aan bod zouden komen? Wil men de bindende kracht van de tekst versterken om de uitoefening van rechten en plichten beter te waarborgen? Is er niet ook een symbolisch of aankondigingseffect, waarbij een soort van politiek engagement wordt getoond, ongetwijfeld goed bedoeld, maar niet erg efficiënt? De heer Dupuis ziet het grote risico van een paradox: aan de ene kant wil men aan de eisen van bepaalde pressiegroepen en verenigingen «voldoen» op een oppervlakkige en goedkope manier, maar zonder echte impact voor de mensen die er officieel mee te maken hebben. De heer Dupuis noemt dit ietwat provocerend het «windowdressing»-effect. Aan de andere kant, door de bijzondere situatie van deze mensen te benadrukken, worden zij tot «bijzondere» burgers gemaakt, wier rechten en plichten slecht zouden worden gewaarborgd door de algemene tekst. Hoe rechtvaardigen we dit in het oog springende onderscheid of deze bijzondere status, die de erkenning van een min of meer pathologisch verschil impliceert? Een woordje over de specifieke of uitzonderlijke aard van situaties en kwetsbaarheden, die een specifieke vermelding in de tekst van de Grondwet verdient. Het is interessant om vast te stellen dat een generatie van burgers, met als uitgangspunt dat de Grondwet bedoeld is voor alle mensen op wie ze betrekking heeft, de aandacht wil vestigen op bepaalde gevallen die maatregelen vereisen, die momenteel onvoldoende uitgebouwd zijn. De vraag is dan hoe men gaat selecteren of kiezen: wie

effets attendus? selon quel agenda, sous l'effet de quelles pressions civiles, par exemple?

### **Point 5: les mots, les concepts et les actes**

Ce point est très lié au précédent: le côté émotionnel, très sensible et même susceptible des débats risque de fausser l'analyse et le choix des termes utilisés. Certes, ce qui importe, c'est avant tout l'analyse conceptuelle: ainsi, le mot «inclusion» paraît le plus acceptable, et pourquoi pas? Mais au-delà des mots, l'enjeu est bien le processus effectif et les mesures concrètes. Même chose pour les autres expressions sensibles: handicap, déficit, moins valide, personne en situation de handicap, etc. Une fois encore les enjeux symboliques ont évidemment leur importance, mais M. Dupuis plaide pour une analyse conceptuelle rigoureuse et sans complaisance des réalités et personnes concernées, la question des étiquettes restant secondaire(1). Le choix des mots a son importance; il exige des explications sémantiques pour déjouer les «emplois confisqués» (tel ou tel groupe revendique telle définition de manière dogmatique et non pragmatique). À titre d'exemple, quelle différence significative fera-t-on, en français, entre «personnage barbu», «personnage avec une barbe» et «personnage porteur d'une barbe»? et quid de «personne âgée»?

### **Point 6: les risques des catégorisations en (bio)éthique**

Reste qu'en cherchant à préciser la définition des personnes ciblées, on risque une faute d'identification, de catégorisation et une discrimination supplémentaire. M. Dupuis note qu'en matière de régulation bioéthique, le législateur a eu la sagesse de ne pas «fermer» la liste des indications (par exemple, les maladies qui justifieraient

gaan we identificeren en erkennen en in welke situaties (positieve discriminatie), om welke redenen en met welke verwachte gevolgen, volgens welke agenda, onder welke maatschappelijke druk, bijvoorbeeld?

### **Punt 5: de bewoordingen, de begrippen en de acties**

Dit punt hangt nauw samen met het vorige: de emotionele, delicate en zelfs ontvlambare kant van de debatten dreigt de analyse en de keuze van de gebruikte termen te verstoren. Vooral de conceptuele analyse is van belang: zo lijkt het woord «inclusie» het meest aanvaardbaar, en waarom niet? Maar het gaat niet alleen om woorden, waar het om draait is het eigenlijke proces en de concrete maatregelen. Hetzelfde geldt voor andere gevoelige uitdrukkingen: handicap, gebrek, mindervalide, persoon met een handicap, enz. Nogmaals, de symbolische uitdagingen zijn uiteraard belangrijk, maar de heer Dupuis pleit voor een rigoureuze en compromisloze conceptuele analyse van de realiteit en de betrokkenen, waarbij de kwestie van de labels van ondergeschikt belang blijft(1). De woordkeuze is van belang; er zijn semantische verklaringen voor nodig om «geconfisqueerde banen» te voorkomen (een bepaalde groep claimt een dergelijke definitie op een dogmatische en niet op een pragmatische manier). Wat is bijvoorbeeld het significante verschil tussen «bebaard persoon», «persoon met een baard» en «persoon die een baard draagt» en hoe zit het met «oudere»?

### **Punt 6: de risico's van categorisering in de (bio-)ethiek**

Pogingen om de omschrijving van de beoogde personen te verduidelijken, vergroten vaak de kans op verkeerde identificatie, verkeerde indeling in categorieën en verdere discriminatie. De heer Dupuis stelt vast dat de wetgever op het gebied van de bio-ethische regelgeving er goed aan heeft gedaan de lijst met indicaties (bijvoorbeeld

(1) M. Dupuis ne peut pas développer ici le conflit de modèles qui décrivent de manière nuancée les éléments suivants: normalité, norme, anomalie, symptômes positifs et négatifs, environnement, adaptabilité, etc. En fonction du modèle choisi (pour des raisons scientifiques et éthiques), certains iront jusqu'à soutenir que c'est la situation qui crée le handicap ou le déficit, alors que d'autres penseront plus classiquement qu'une personne est atteinte de troubles et de déficits qui la handicotent sérieusement, sans toucher à sa dignité d'être humain, et que cette personne a droit à toute l'assistance raisonnable possible qui lui permettra peut-être de jouir, si possible, de tous les droits humains liés à qui elle est (exemple caricatural: s'il s'agit d'une personne de genre masculin, on n'aura pas à lui garantir le droit à une grossesse paisible). Par ailleurs, la formule utilisée par la Convention des NU qui vise la «diversité humaine» me semble en tout cas très maladroite et parfaitement cynique! Les accidents de santé, physique ou psychique, en appellent à la responsabilité interhumaine au nom de l'humanité précisément, et pas au nom de la (bio)diversité!

(1) Het zou de heer Dupuis te verleiden om hier de tegenstellingen toe te lichten tussen de verschillende modellen die op genuanceerde wijze de volgende elementen beschrijven: normaliteit, norm, afwijking, positieve en negatieve symptomen, omgeving, aanpassingsvermogen, enz. Afhankelijk van het (om wetenschappelijke en ethische redenen) gekozen model zullen sommigen zelfs beweren dat het de situatie is die de handicap of het gebrek veroorzaakt, terwijl anderen meer conventioneel zullen redeneren dat een persoon lijdt aan stoornissen en gebreken die hem of haar ernstig belemmeren, zonder zijn of haar waardigheid als mens aan te tasten, en dat deze persoon recht heeft op alle mogelijke redelijke bijstand die hem of haar misschien in staat zal stellen om, indien mogelijk, alle mensenrechten te genieten die verband houden met wie hij of zij is (karikaturaal voorbeeld: als het gaat om een man, hoeft men hem niet het recht op een vreedzame zwangerschap te garanderen). Bovendien lijkt de formulering van het VN-Verdrag, dat gericht is op «menselijke diversiteit», hem in ieder geval erg stuttelig en volstrekt cynisch! Ernstige gezondheidsproblemen, zowel lichamelijk als geestelijk, vragen om intermenselijke verantwoordelijkheid in naam van de mensheid, en niet in naam van de (bio)diversiteit!

une demande d'euthanasie, ou un diagnostic préimplantatoire), en laissant aux acteurs concernés, bénéficiaires et professionnels, la charge d'interpréter la situation. Ici se pose une question majeure: à propos du handicap, vise-t-on des atteintes dites physiques aussi bien que celles dites mentales? Faut-il le préciser explicitement? Sinon, pourquoi le taire? En somme, si on utilise une catégorie «abstraite» («personne avec handicap») on indique un domaine général de population vulnérable mais on n'aide pas à la détermination précise des bénéficiaires: à moins de définir en son lieu les instances et procédures de décisions sur cas, on ouvre la voie à des injustices et à des actions de recours.

### **Point 7: le principe éthique de proportionnalité**

Se pose également la question de la proportionnalité d'une telle mesure: quel est le bénéfice escompté; en quoi est-ce une plus-value; au risque de quels effets négatifs. La notion générale d' «aménagement raisonnable», qui semble acquise et non problématique car de signification suffisamment claire (!), indique bien qu'on se trouve devant une forme d'équilibre à respecter dans l'allocation de moyens qui sont relativement rares. Je le répète: même si l'on obtient un accord global des politiques qui ont travaillé à ce projet, quel impact effectif, autre que symbolique, peut être raisonnablement attendu? Et à quel prix? Au-delà d'une image de «bonne conscience citoyenne», l'autorité publique aura-t-elle les moyens de ce qu'elle dispose: sa nouvelle obligation de moyens et de résultats sera-t-elle réelle et assumable?

### **Point 8: la judiciarisation des questions éthiques et sociales**

Enfin, pour conclure, M. Dupuis ajoutera qu'en misant davantage sur la force de la loi écrite, on participe au mouvement général de judiciarisation des questions éthiques et sociales, et c'est sans doute utile pour régler des litiges et des situations où les personnes vulnérables n'ont pas leurs droits effectivement reconnus et mis en œuvre. Mais c'est parfaitement insuffisant! Il faut parallèlement miser sur l'évolution des mentalités grâce à l'éducation citoyenne et à une politique démocratique très concrètement inclusive.

ziekten die een verzoek om euthanasie of een pre-implantatiediagnose zouden rechtvaardigen) niet «af te sluiten», en het aan de betrokken actoren, rechthebbenden en professionals over te laten om de situatie te interpreteren. Dit roept een cruciale vraag op: zijn met betrekking tot handicaps zowel de zogenaamde fysieke als de mentale beperkingen bedoeld? Is het nodig om dit explicet te specificeren? Zo niet, waarom niet? Kortom, het gebruik van een «abstracte» categorie («persoon met een handicap») geeft een algemene categorie van kwetsbare bevolkingsgroepen aan, maar helpt niet bij de precieze bepaling van de rechthebbenden: tenzij in de plaats daarvan de instanties en procedures voor de besluitvorming over gevallen worden omschreven, wordt de weg vrijgemaakt voor onrechtvaardigheden en beroepsprocedures.

### **Punt 7: het ethische beginsel van evenredigheid**

Ook rijst de vraag over de evenredigheid van een dergelijke maatregel: wat is het verwachte voordeel; op welke manier is het een toegevoegde waarde; met een risico van welke negatieve effecten? Het algemene begrip «redelijke aanpassing», dat vanzelfsprekend lijkt en geen probleem lijkt te vormen omdat de betekenis ervan voldoende duidelijk (!) is, impliceert dat er bij de toewijzing van de relatief schaarse middelen naar een vorm van evenwicht moet worden gestreefd. De heer Dupuis herhaalt: zelfs als we een algemeen akkoord bereiken bij de politici die aan dit voorstel hebben gewerkt, welke daadwerkelijke impact – behalve een symbolisch effect –, kan dan redelijkerwijs worden verwacht? En tegen welke prijs? Zal de overheid, behalve over een gesust geweten, beschikken over de middelen die ze nodig heeft: zal haar nieuwe middelen- en resultaatsverplichting reëel en uitvoerbaar zijn?

### **Punt 8: de juridisering van ethische en maatschappelijke vraagstukken**

Tot slot zou de heer Dupuis willen toevoegen dat door meer in te zetten op de kracht van de geschreven wet, we bijdragen aan de algemene beweging om ethische en sociale vraagstukken te juridiseren, en dit is ongetwijfeld nuttig bij het oplossen van geschillen en situaties waarbij de rechten van kwetsbare personen niet effectief worden erkend en toegepast. Toch is dat volstrekt onvoldoende! Men moet zich tegelijkertijd richten op een mentaliteitsverandering door het aanleren van burgerzin en op een democratisch beleid met een zeer concrete inclusieve inslag.

**2. M. Stefan Sottiaux, professeur de droit constitutionnel à la KU Leuven, et Mme Marie Spinoy, chercheuse doctorante à l'Institut de Droit constitutionnel de la KU Leuven**

Avis concernant les propositions de révision de la Constitution en vue de garantir les droits des personnes handicapées(2)

### Introduction

Le présent avis a été rendu dans le cadre des propositions de révision de la Constitution en vue d'y insérer un article nouveau permettant de garantir la jouissance des droits et libertés aux personnes handicapées. La dernière déclaration de révision de la Constitution publiée a en effet déclaré ouvert à révision le titre II de la Constitution «en vue d'y insérer un article nouveau permettant de garantir la jouissance des droits et libertés aux personnes handicapées(3)». Trois propositions ont été déposées à cet effet, en vue d'insérer un article 11ter ou 22ter(4). Lors des auditions, Unia a plaidé en faveur d'un article 23bis(5). Les développements des propositions et le compte rendu des discussions et auditions menées concernant les propositions ont été pris en considération pour l'établissement du présent avis, qui se concentre logiquement sur les questions qui nous ont été transmises par la commission des Affaires institutionnelles. La première partie de la note présente le cadre juridique pertinent pour répondre aux questions spécifiques posées. D'une part, les effets des droits fondamentaux en Belgique sont examinés. D'autre part, un certain nombre d'obligations pertinentes de la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (ci-après la CDPH) sont mis en lumière. En effet, la Belgique s'est engagée à respecter cette convention. Par ailleurs, la mise en conformité de la Constitution avec ladite convention est une des raisons invoquées pour justifier la révision(6). Sur la base du cadre précité(7), une réponse est ensuite apportée aux questions spécifiques posées. En guise de conclusion, nous brossons enfin une esquisse de droit comparé afin d'examiner la forme donnée dans les autres pays à la

(2) *Doc.* Sénat session extraordinaire 2019, n° 7-13/1 et *doc.* Sénat 2019-2020, n° 7-116/1 et 7-121/1.

(3) Déclaration de révision de la Constitution, *MB* 23 mai 2019. L'article 22 de la Constitution a également été déclaré ouvert à révision.

(4) Il s'agit notamment des *doc.* Sénat session extraordinaire 2019, n° 7-13/1, et *doc.* Sénat 2019-2020, n° 7-116/1 et 7-121/1.

(5) Voir supra: audition d'Unia.

(6) *Doc.* Sénat session extraordinaire 2019, n° 7-13/1, 2-4, et *doc.* Sénat 2019-2020, n° 7-116/1, 1-4, et 7-121/1, 4-5.

(7) Certains aspects ont déjà été abordés lors de la discussion antérieure des propositions. Pour une bonne compréhension et pour la complétude de l'analyse, il est cependant nécessaire d'y revenir.

**2. Prof. dr. Stefan Sottiaux, hoogleraar grondwettelijk recht aan de KU Leuven, en mevrouw Marie Spinoy, doctoraatsonderzoeker aan het Instituut voor Constitutioneel Recht van de KU Leuven**

Adviesnota over de voorstellen tot herziening van de Grondwet om de rechten van personen met een handicap te waarborgen(2)

### Inleiding

Dit advies werd ingewonnen in het kader van de voorstellen tot herziening van de Grondwet tot invoeging van een nieuw artikel ter waarborging van het genot van de rechten en vrijheden voor personen met een handicap. De meest recente verklaring tot herziening van de Grondwet verklaarde immers titel II van de Grondwet voor herziening vatbaar «om een nieuw artikel in te voegen dat de personen met een handicap het genot van de rechten en vrijheden moet waarborgen»(3). Drie voorstellen werden hiertoe ingediend, tot invoeging van een artikel 11ter of 22ter(4). Tijdens de hoorzittingen hierover pleitte Unia voor een artikel 23bis(5). De toelichting bij de voorstellen en de geschreven neerslag van de eerdere besprekking en hoorzittingen met betrekking tot de voorstellen werden meegenomen in het opstellen van dit advies, dat logischerwijs in het bijzonder focust op de vragen die de commissie voor de Institutionele Aangelegenheden ons bezorgde. Het eerste deel van de nota beschouwt het relevante juridische kader voor de beantwoording van de specifieke vragen. Het gaat dan enerzijds over de doorwerking van grondrechten in België. Anderzijds wordt ook stilgestaan bij een aantal relevante verplichtingen onder het Internationaal Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (hierna: het VRPH). België heeft zich immers tot naleving van dit verdrag gebonden. Daarnaast is het in conformiteit brengen van de Grondwet met dit verdrag een van de redenen die worden aangehaald voor de herziening(6). Vertrekend van dit kader(7) wordt dan een antwoord gegeven op de specifieker vragen. Ter afsluiting geven wij ook een kort rechtsvergelijkend overzicht: hoe werd

(2) *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 2019, nr. 7-13/1 en *Parl. St.* Senaat 2019-2020, nrs. 7-116/1 en 7-121/1.

(3) Verklaring tot herziening van de Grondwet, *BS* 23 mei 2019. Ook artikel 22 GW werd voor herziening vatbaar verklaard.

(4) Het gaat met name om *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 2019, nr. 7-13/1 en *Parl. St.* Senaat 2019-2020, nrs. 7-116/1 en 7-121/1.

(5) Cf. supra: hoorzitting met Unia.

(6) *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 2019, nr. 7-13/1, 2-4 en *Parl. St.* Senaat 2019-2020, nrs. 7-116/1, 1-4 en 7-121/1, 4-5.

(7) Sommige aspecten hiervan kwamen al aan bod in de eerdere besprekking van de voorstellen. Voor een goed begrip en de volledigheid van de analyse is het echter nuttig hier opnieuw op in te gaan.

protection constitutionnelle spécifique des personnes en situation de handicap.

Enfin, il est important de souligner que nous nous concentrons dans la présente note sur les effets purement juridico-pratiques de la révision constitutionnelle. Bien que l'insertion de certains droits et valeurs dans le texte «le plus fondamental» d'un pays ou d'une nation puisse revêtir une valeur de symbole ou de signal importante(8) et ait déjà conduit par le passé à l'adoption de nouveaux articles(9), il s'agit d'un aspect que nous n'approfondissons pas dans le cadre de notre analyse(10). Cela ne signifie bien évidemment pas que cette valeur de symbole et de signal ne doive pas être prise en considération dans la prise de décision, mais simplement qu'elle ne fait pas partie des aspects sur lesquels nous nous prononçons.

## A. CDPH: cadre et concepts-clés

### 1. CDPH

La *Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées* a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 13 décembre 2006 et est entrée en vigueur dans le droit interne belge le 1<sup>er</sup> août 2009(11). Les négociations y afférentes ont été menées par et entre de nombreuses parties, parmi lesquelles figuraient également des organisations de défense des personnes handicapées. La convention ne visait pas tant à créer de nouveaux droits qu'à rassembler les droits de l'homme existants et à accroître leur visibilité en ce qui concerne les personnes handicapées(12). Cette convention jouit d'une ratification massive à l'échelle mondiale et

in autres pays vise à donner une forme légale à la protection spécifique des personnes avec handicap.

Ten slotte is het belangrijk aan te geven dat wij ons in wat volgt focussen op de louter juridisch-praktische gevolgen van de Grondwetsherziening. Hoewel de symbolische en signaalwaarde van de opname van bepaalde rechten en waarden in de «meest fundamentele tekst» van een land of natie belangrijk kan zijn(8) en in het verleden reeds leidde tot de invoeging van nieuwe artikelen(9), is dat geen aspect waar we in onze analyse verder op ingaan(10). Dat wil natuurlijk niet zeggen dat deze symbolische en signaalwaarde niet verder meegenomen moet worden in de afweging, enkel dat wij ons over andere aspecten uitspreken.

## A. VRPH: kader en kernbegrippen

### 1. VRPH

Het *VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap* werd aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 13 december 2006 en trad in België internationaal in werking op 1 augustus 2009(11). Over het Verdrag werd onderhandeld door en tussen heel wat partijen, waaronder ook organisaties voor de rechten van personen met een handicap. Het Verdrag had niet zozeer de bedoeling nieuwe rechten te creëren als wel om de bestaande mensenrechten bijeen te brengen en meer zichtbaarheid te geven met betrekking tot personen met een handicap(12). Het is een wereldwijd erg breed geratificeerd verdrag en wordt

(8) Elle a été également soulignée par plusieurs parties auditionnées. (Voir supra: les ambitions de M. Gyselinck et Mme Hadad). Voir également *doc. Sénat 2019-2020*, n°s 7-116/1, 4, et 7-121/1, 5.

(9) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, Bruges, die Keure, 2019, 192 & 432. Voir également la réponse à la question 1.

(10) Un examen approfondi de cette question relève probablement plutôt de la compétence d'anthropologues (du droit) ou de sociologues (du droit). Concernant la fonction expressive ou symbolique d'une telle disposition constitutionnelle, voir également A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», *Harvard Human Rights Journal* 2016, 205 & 208-209.

(11) Convention relative aux droits des personnes handicapées, *MB* 22 juillet 2009. Voir également I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: hard ou soft», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 25.

(12) I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: hard ou soft», 25; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, Anvers, Intersentia, 2014, 39.

(8) En ook al door meerdere gehoorde partijen aangehaald werd. (*Cf. supra: hoorzitting met de heer Gyselinck en mevrouw Hadad*). Zie ook *Parl. St. Senaat 2019-2020*, nrs. 7-116/1, 4 en 7-121/1, 5.

(9) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, Brugge, die Keure, 2019, 192 & 432. Zie ook het antwoord op vraag 1.

(10) Een uitgebreide behandeling van deze vraag is wellicht ook eerder over te laten aan (rechts)antropologen of (rechts)sociologen. Zie over de expressieve of symbolische functie van een dergelijke grondwetsbepaling ook A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», *Harvard Human Rights Journal* 2016, 205 & 208-209.

(11) Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, *BS* 22 juli 2009. Zie ook I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: hard ou soft», in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 25.

(12) I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: hard ou soft», 25; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 39.

est désormais considérée comme la référence pour les droits des personnes en situation de handicap (13).

Un certain nombre d'aspects fondamentaux de la convention seront examinés plus avant dans ce chapitre, notamment le rôle et le concept de l'égalité dans la convention ainsi que la dimension sociale ou sociétale du handicap. Les effets de la convention dans l'ordre juridique belge seront également étudiés.

## 2. Modèle médical vs modèle social et des droits de l'homme; intégration vs inclusion (14)

La compréhension et l'approche du handicap ont évolué au fil du temps. Nous commencerons par nous y arrêter quelque peu, car la notion de handicap et les concepts y afférents ont des implications sur la manière dont la révision constitutionnelle devrait être formulée et sur l'interprétation de la CDPH.

Avant toute chose, il est important de souligner que la CDPH se démarque radicalement de l'approche qui considère les personnes en situation de handicap comme des objets/bénéficiaires passifs de la charité. Dans ce *modèle caritatif*, le soutien apporté aux personnes en situation de handicap est considéré comme une faveur accordée par les personnes dites «normales», et les personnes en situation de handicap ne sont pas entendues ni considérées comme des détenteurs actifs de droits (15). Une autre approche plus récente est le *modèle médical ou clinique* du handicap (16). Ce modèle considère

inmiddels beschouwd als de benchmark voor de rechten van personen met een handicap (13).

In de volgende onderdelen wordt uitgebreider stilgestaan bij een aantal fundamentele aspecten van het Verdrag, waaronder de rol van en het concept gelijkheid doorheen het verdrag en het sociale of maatschappelijke aspect van handicap. Ook op de doorwerking van het Verdrag in de Belgische rechtsorde wordt ingegaan.

## 2. Medisch v. sociaal en mensenrechtenmodel; Integratie v. inclusie (14)

Handicap werd doorheen de tijd op verschillende manieren begrepen en benaderd. Omdat het begrip van handicap en de daarmee samenhangende begrippen consequenties hebben voor de manier waarop de Grondwetsherziening best geformuleerd wordt en voor de interpretatie van het VRPH, staan we hier eerst kort bij stil.

Belangrijk is ten eerste dat het VRPH radicaal de benadering van mensen met een handicap als objecten/passieve ontvangers van liefdadigheid afwijst. In dit *liefdadigheidsmodel* is ondersteuning aan personen met een handicap een gunst verleend door «normale» mensen, waarbij mensen met een handicap niet worden gehoord of als actieve dragers van rechten worden beschouwd (15). Een andere, historisch recentere benadering is het *medische of klinische model* van handicap (16). Dit model beschouwt de handicap als een probleem of afwijking

(13) Voir par ex. Conseil de l'Europe, «Fiche thématique: Personnes handicapées et CEDH», mars 2020, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Disabled\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Disabled_FRA.pdf) concernant l'influence de la CDPH pour la Cour européenne des droits de l'homme ou la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) 18 mars 2014, C-363/12, Z sur la manière dont la Cour de justice interprète la CDPH.

(14) Pour plus de détails, voir M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», *TORB* 2019-20, 69-72.

(15) O. ARNADÓTTIR et G. QUINN, *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2009, xx; A. RIMMERMAN, *Social inclusion of people with disabilities: national and international perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 24-25; M. RIOUX et C. RIDDLE, «Values in Disability Policy Law: Equality» in L. BASSER, M. JONES et M. RIOUX, *Critical perspectives on human rights and disability law*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2011, 47. Voir Observation générale n° 6, point 2.

(16) O. ARNADÓTTIR et G. QUINN, *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, xvii; J. DAMMAME, «II. Définitions du handicap», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 126-127.

(13) Zie bv. RAAD VAN EUROPA, «Factsheet: Persons with Disabilities and the ECHR», maart 2020, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Disabled\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Disabled_ENG.pdf) over de invloed van het VRPH voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens of HvJ EU 18 maart 2014, C-363/12, Z over de manier waarop het Hof van Justitie het VRPH in acht neemt.

(14) Zie uitgebreider M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», *TORB* 2019-20, 69-72.

(15) O. ARNADÓTTIR en G. QUINN, *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2009, xx; A. RIMMERMAN, *Social inclusion of people with disabilities: national and international perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 24-25; M. RIOUX en C. RIDDLE, «Values in Disability Policy Law: Equality» in L. BASSER, M. JONES en M. RIOUX, *Critical perspectives on human rights and disability law*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2011, 47. Vgl. General Comment no 6, nr. 2.

(16) O. ARNADÓTTIR en G. QUINN, *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, xvii; J. DAMMAME, «II. Définitions du handicap», in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 126-127.

le handicap comme un problème ou une anomalie de l'individu «devant être guéri(17)». L'individu doit être littéralement «normalisé», c.-à-d. conformé à la norme(18). Le soutien vise à intégrer l'individu dans l'environnement plutôt qu'à rendre l'environnement accessible à l'individu(19). Dans ce modèle, l'accent est mis sur le diagnostic médical ou clinique d'un handicap(20). Un soutien est ainsi accordé aux personnes qui ont reçu une certaine étiquette «médicale»(21). Ce modèle du handicap est lui aussi incompatible avec la CDPH(22).

La convention, quant à elle, est fondée sur un *modèle social* ou, selon d'aucuns (dont le Comité des Nations unies), sur un *modèle des droits de l'homme* du handicap(23). Il est à noter que ces deux approches du handicap, contrairement aux précédentes, mettent l'accent sur le *rôle central joué par la société dans la définition d'un handicap*(24). Le handicap est considéré comme étant dans une large mesure une construction sociale: l'élément constitutif d'un handicap est déterminé par une interaction entre l'individu et la société (en ce compris

van het individu dat «genezen moet worden»(17). Het individu moet aangepast worden aan de norm, letterlijk «genormaliseerd»(18). De ondersteuning is erop gericht het individu in te passen aan de omgeving eerder dan de omgeving toegankelijk te maken voor het individu(19). De nadruk in dit model ligt op de medische of klinische diagnose van een handicap(20). Ondersteuning wordt dan verleend aan wie een bepaald «medisch» label verkreeg(21). Ook dit model van handicap is niet verenigbaar met het VRPH(22).

Het Verdrag is daarentegen gesteund op een *sociaal model of volgens sommigen* (waaronder ook het VN-Comité) een *mensenrechtenmodel* van handicap(23). Belangrijk is dat bij beide benaderingen van handicap – in tegenstelling tot de voorgaande – gewezen wordt op de *centrale rol die de samenleving speelt bij het bepalen van een handicap*(24). Handicap wordt gezien als in grote mate sociaal geconstrueerd: wat een handicap uitmaakt, wordt bepaald door een wisselwerking tussen het individu en de samenleving (met alle culturele, sociale

(17) R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR et G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2009, 5; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, mémoire présenté auprès de la faculté de droit de la KUL, juillet 2015, 104.

(18) R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR et G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 2009, 5; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 104; J. DAMMAME, «II. Définitions du handicap», 126-127.

(19) P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, Saint Paul, Thomson West, 2004, 2-3.

(20) R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments», 5 & 8; P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, 2-3.

(21) P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, 2-3.

(22) Par ex. Observation générale n° 6, point 8.

(23) Par exemple, préambule e) CDPH. Concernant ce modèle social, voir par ex. A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 109-110; J. DAMMAME, «II. Définitions du handicap», 127-128. Concernant le modèle des droits de l'homme, voir par ex. E. KAKOULLIS et Y. IKEHARA, «Article 1» in I. BANTEKAS, M. STEIN et D. ANASTASIOU, *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 35-37 & 54-58; T. DEGENER, «A New Human Rights Model of Disability» in V. DELLA FINA, R. CERA et G. PALMISANO (éds.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Cham, Springer International Publishing, 2017, 41-61.

(24) Par ex. Observation générale n° 6, point 9; R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR et G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 5 & 8. P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, 3; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 106-107.

(17) R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR en G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2009, 5; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, proefschrift ingediend bij de faculteit rechtsgeleerdheid van de KUL, juli 2015, 104

(18) R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR en G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 2009, 5; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 104; J. DAMMAME, «II. Définitions du handicap», 126-127.

(19) P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, Saint Paul, Thomson West, 2004, 2-3.

(20) R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments», 5 & 8; P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, 2-3.

(21) P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, 2-3.

(22) Bv. General Comment no 6, nr. 8.

(23) Bijvoorbeeld preambule e) VRPH. Zie over dit sociaal model bv. A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 109-110; J. DAMMAME, «II. Définitions du handicap», 127-128. Zie over het mensenrechtenmodel, bv. E. KAKOULLIS en Y. IKEHARA, «Article 1» in I. BANTEKAS, M. STEIN en D. ANASTASIOU, *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 35-37 & 54-58; T. DEGENER, «A New Human Rights Model of Disability» in V. DELLA FINA, R. CERA en G. PALMISANO (éds.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Cham, Springer International Publishing, 2017, 41-61.

(24) Bv. General Comment no 6, nr. 9; R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR en G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 5 & 8. P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, *et al.*, *Disability civil rights law and policy*, 3; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 106-107.

toutes les barrières culturelles, sociales et environnementales qui y sont présentes)(25). L'accent n'est donc pas mis sur l'individu, mais bien sur l'environnement et sur les manières dont la société est organisée en fonction du postulat que la personne sans handicap constitue la norme(26). Le handicap est également interprété de manière plus large que dans les modèles précédents si bien que des incapacités qui ne constituent peut-être pas un handicap d'un point de vue strictement médical peuvent également être visées si «[leur] interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à [la] pleine et effective participation [des personnes concernées] à la société sur la base de l'égalité avec les autres(27)». Là où l'on tente dans le modèle médical d'intégrer dans le système la personne qui souffre d'une incapacité, l'approche sociale exige une ouverture du système de sorte que tout le monde puisse y participer sur un pied d'égalité(28). Les obstacles à la participation à la société (par exemple, la non-accessibilité des bâtiments) doivent être éliminés et des innovations sociales doivent faciliter la participation(29). Les services doivent faciliter la participation et l'inclusion sociale(30). Le modèle social exige la fin de la discrimination, de la ségrégation et la suppression des barrières (essentiellement sociales)(31).

en omgevingsdrempels daarin aanwezig)(25). De focus ligt dus niet op het individu maar op de omgeving en de manieren waarop de samenleving ingericht is vertrekend van de persoon zonder handicap als norm(26). Handicap wordt ook ruimer dan in de voorgaande modellen geïnterpreteerd waardoor beperkingen die in de strikt medische zin misschien geen handicap uitmaken hier ook onder kunnen vallen als deze «in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving.»(27) Waar in het medisch model wordt geprobeerd de persoon met een beperking in het systeem in te passen, eist de sociale benadering een openbreken van het systeem zodat ieder kan deelnemen aan het systeem op voet van gelijkheid(28). Bestaande drempels voor participatie in de samenleving (bijvoorbeeld niet-toegankelijkheid van gebouwen) moeten verwijderd worden en maatschappelijke vernieuwingen moeten participatie faciliteren(29). Diensten moeten participatie en sociale inclusie faciliteren(30). Het sociaal model vereist het beëindigen van discriminatie, segregatie en wegnemen van (voornamelijk sociale) grenzen(31).

(25)R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR et G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 5 & 8; P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, et al., *Disability civil rights law and policy*, 3; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 106-107.

(26)R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR et G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 5 & 8.

(27) Article premier CDPH. Conclusions de l'avocat général Wahl à la Cour de justice de l'Union européenne, 26 septembre 2013, C-363/12, Z, 84-85.

(28)P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, et al., *Disability civil rights law and policy*, 3.

(29) Pour plus de détails, voir M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 69-71.

(30)O. ARNADÓTTIR et G. QUINN, *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, xix.

(31)R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR et G. QUINN (éds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 8.

(25)R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR en G. QUINN (eds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 5 & 8; P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, et al., *Disability civil rights law and policy*, 3; A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 106-107.

(26)R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR en G. QUINN (eds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 5 & 8.

(27) Artikel I VRPH. Conclusie advocaat-Generaal Wahl bij het EU Hof van Justitie, 26 september 2013, C-363/12, Z, 84-85.

(28)P. BLANCK, E. HILL, C. SIEGAL, et al., *Disability civil rights law and policy*, 3.

(29)Zie uitgebreider M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 69-71.

(30)O. ARNADÓTTIR en G. QUINN, *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, xix.

(31)R. TRAUSTADÓTTIR, «Disability Studies, the Social Model and Legal Developments» in O. ARNADÓTTIR en G. QUINN (eds.), *The UN Convention on the rights of persons with disabilities: european and scandinavian perspectives*, 8.

Dans le prolongement de ce qui précède, nous pouvons mettre en exergue le fait que la CDPH exige une inclusion qui aille plus loin que l'intégration(32). L'intégration permet aux personnes en situation de handicap de participer à la société à condition qu'elles puissent s'adapter aux normes et attentes dominantes(33). Ce concept correspond donc plus à une approche médicale du handicap. La CDPH, par contre, exige une inclusion(34). Les observations générales portent elles aussi exclusivement sur la notion d'inclusion(35). «*Fundamentally, inclusion is the principle that we are all entitled to participate fully in all aspects of society*(36)». Les obstacles à une participation des intéressés à la société sur un pied d'égalité avec les autres citoyens doivent dès lors être éliminés(37). Cela suppose donc une adaptation de la société pour qu'elle soit rendue accessible à tout le monde.

### 3. Effets de la CDPH et Observations générales

#### a. Différents types d'effets de la CDPH et les Observations générales(38)

Nous pouvons distinguer les effets de la CDPH en droit international et en droit interne. *En droit international*, les États sont liés par les conventions qu'ils concluent

In lijn hiermee kunnen we stellen dat het VRPH inclusie vereist wat verdergaat dan integratie(32). *Integratie* laat personen met een handicap toe deel te nemen aan de samenleving op voorwaarde dat zij zich kunnen aanpassen aan de heersende normen en verwachtingen(33). Dit sluit dus dichter aan bij een medisch begrip van handicap. Het VRPH daarentegen vereist *inclusie*(34). Ook de General Comments hebben het enkel over inclusie(35). «*Fundamentally, inclusion is the principle that we are all entitled to participate fully in all aspects of society*(36)». Bestaande drempels tot zo'n gelijkwaardige participatie moeten dan ook weggenomen worden(37). Het vereist dus een aanpassing van de samenleving zodat die voor iedereen toegankelijk is.

### 3. Doorwerking VRPH en General Comments

#### a. Verschillende vormen van doorwerking van het VRPH en de General Comments(38)

Voor de doorwerking van het VRPH kunnen we de internationaalrechtelijke en de internrechtelijke doorwerking van het VRPH onderscheiden. *Internationaalrechtelijk*

(32)Voir Observation générale n° 4, point 11. Dans la version anglaise originale de la CDPH, la notion d'intégration n'est d'ailleurs pas non plus utilisée en ce sens. Bien que le terme «integrité» soit utilisé dans la version néerlandaise, l'article 26 de la CDPH dans la version anglaise originale emploie les termes «inclusion» et «participation», et non le terme «integration». Dans l'Observation générale n° 4, il est fait mention d'«integrité» comme un pendant négatif d'«inclusion» qui ne satisfait pas aux exigences de la convention. Voir également la réponse à la question 2 pour une énumération de l'utilisation du concept d'inclusion par le Comité des droits des personnes handicapées.

(33)Voir Observation générale n° 4, point 11; M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation» in L. BASSER, M. JONES et M. RIOUX (éds.), *Critical perspectives on human rights and disability law*, 63; A. D'ESPALLIER, «Noot bij MDAC t. België: nog steeds hetzelfde liedje in (inclusief?) onderwijs», *TJK* 2018, 316.

(34)Par ex. articles 3c, 19, 24, 26 CDPH.

(35)Voir par ex. Observation générale n° 1, points 4 & 45; Observation générale n° 2, points 37 & 39; Observation générale n° 3, point 11; Observation générale n° 4, points 2, 9, 11 & 22; Observation générale n° 5, points 3, 5, 14, 16(b), 18, 30...; Observation générale n° 6, points 11, 55(d), 57, 72; Observation générale n° 7, points 31, 33, 67, 94(d).

(36)M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation» 57. Voir également le même auteur pour un aperçu du concept d'inclusion dans la CDPH et dans le droit: M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation», 77-81.

(37)M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation», 57 & 59-60.

(38)Voir aussi, pour une discussion approfondie de ces aspects, M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 75-79.

(32)Zie General Comment no 4, nr. 11. Overigens gebruikt het VRPH in authentieke versie ook het begrip integratie niet in die zin. Artikel 26 VRPH dat in de Nederlandse versie wel integratie gebruikt, heeft het in de Engelse authentieke versie net over inclusie en participatie, niet over «integration». «Integration» wordt daarentegen wel vermeld in General Comment no 4 als gebrekkige tegenhanger van inclusie die niet volstaat onder de normen van het verdrag. Zie ook het antwoord op vraag 2 voor een opsomming van het gebruik van inclusie door het Comité voor de rechten van personen met een handicap.

(33)Zie General Comment no 4, nr. 11; M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation» in L. BASSER, M. JONES en M. RIOUX (éds.), *Critical perspectives on human rights and disability law*, 63; A. D'ESPALLIER, «Noot bij MDAC t. België: nog steeds hetzelfde liedje in (inclusief?) onderwijs», *TJK* 2018, 316.

(34)Bv. artikelen 3c, 19, 24, 26 VRPH.

(35)Zie bv. General Comment no 1, nrs. 4 & 45; General Comment no 2, nrs. 37 & 39; General Comment no 3, nr. 11; General Comment no 4, nrs. 2, 9, 11 & 22; General Comment no 5, nrs. 3, 5, 14, 16(b), 18, 30...; General Comment no 6, nrs. 11, 55(d), 57, 72; General Comment no 7, nrs. 31, 33, 67, 94(d).

(36)M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation» 57. Zie ook dezelfde auteur voor een overzicht van inclusie in het VRPH en het recht: M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation», 77-81.

(37)M. JONES, «Inclusion, social inclusion and participation», 57 & 59-60.

(38)Zie voor een uitgebreidere besprekking van deze aspecten ook M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 75-79.

(*pacta sunt servanda*) (39). Ils sont également tenus d'exécuter de bonne foi leurs engagements (40). *En droit interne*, la CDPH s'intègre également, dès sa ratification, dans l'ordre juridique interne (41). Les citoyens peuvent directement invoquer devant le juge les articles à effet direct (notamment ceux portant sur l'égalité et la non-discrimination) (42). Dans ce cas, le juge écartera les dispositions ou les décisions qui y seraient contraires (43). Par ailleurs, la responsabilité des autorités publiques peut aussi être mise en cause pour le non-respect des obligations conventionnelles (que leur effet soit direct ou non) (44). Le contrôle du juge est marginal: il examine si les autorités ont agi comme l'auraient fait des autorités normales et consciencieuses dans des circonstances identiques (45). Ce contrôle est plus strict lorsque la formulation juridique laisse moins de marge aux choix politiques (46). En ce qui concerne les droits dépourvus d'effet direct, on admet généralement une obligation de mise en œuvre graduelle conjuguée à un principe de

zijn Staten gebonden door de verdragen die zij sluiten (*pacta sunt servanda*) (39). Zij zijn ook gebonden te goeder trouw hun verplichtingen uit te voeren (40). *Internrechtelijk* maakt het VRPH sinds de ratificatie ook deel uit van de interne rechtsorde (41). Waar artikelen (zoals o.m. de bepalingen betreffende gelijkheid en non-discriminatie) directe werking hebben, kunnen burgers zich er rechtstreeks op beroepen voor de rechter (42). In dat geval zal de rechter daarmee strijdige bepalingen of beslissingen buiten toepassing laten (43). Daarnaast kan de overheid ook aansprakelijkheid oplopen voor het overtreden van verdragsverplichtingen (al dan niet met directe werking) (44). De rechter toetst marginaal en gaat na of de overheid handelde zoals een normale en zorgvuldige overheid zou doen als die in dezelfde omstandigheden geplaatst geweest zou zijn (45). De toets is strenger waar de formulering van het recht minder beleidsvrijheid laat (46). Voor rechten zonder directe werking geldt doorgaans een progressieve realisatieplicht

(39) Article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. La Convention de Vienne sur le droit des traités (qui, dans une large mesure, codifie le droit coutumier) est la référence en matière d'effets en droit international et de statut des traités. G. DE BAERE, K. LENAERTS, P. VAN NUFFEL et J. WOUTERS, *Publiekrecht II: Internationaal en Europees recht*, Louvain: VRG, 2013-14, 262, n° 413; V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», in V. DELLA FINA, R. CERA et G. PALMISANO (éds.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Cham, Springer International Publishing, 2017, 141.

(40) Article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

(41) Moniste, l'ordre juridique belge n'exige pas de transposition explicite des traités. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, Anvers, Intersentia, 2016, 91; L. WADDINGTON, «Domestic Legal Status of the CRPD and Relevance for Court Judgments», in L. WADDINGTON et A. LAWSON (éds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities in Practice*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 538-539. Voir aussi ce dernier ouvrage pour un aperçu plus détaillé de la manière dont les différents pays conçoivent leurs obligations dérivant de la CDPH.

(42) Arrêt Franco-Suisse Le Ski, Cass. 27 mai 1971, *Arr. Cass.* 1971; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 92-93; C. BEHRENDT et M. VRANCKEN, *Staatsrecht: Provisorische Syllabusuitgave voor het academiejaar 2017-2018*, Bruges, die Keure, 538; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, Malines, Wolters Kluwer, 2012, 3e édition, 27; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 2014, 46-48; cf. A. BAILLEUX et I. HACHEZ, «I.2 Applicabilité directe des sources du droit», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 50. Voir aussi A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 49-50.

(43) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 97 & 444.

(44) Le cas échéant, après que le Comité des droits des personnes handicapées a constaté une faute. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(45) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(46) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(39) Artikel 26 Weens Verdragenverdrag. Dit Verdrag van Wenen inzake Verdragenrecht (ook grotendeels een codificatie van gewoonterecht) is het referentiepunt inzake de internationale rechtelijke werking en status van verdragen. G. DE BAERE, K. LENAERTS, P. VAN NUFFEL en J. WOUTERS, *Publiekrecht II: Internationaal en Europees recht*, Leuven: VRG, 2013-14, 262, nr. 413; V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», in V. DELLA FINA, R. CERA en G. PALMISANO (eds.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Cham, Springer International Publishing, 2017, 141.

(40) Artikel 26 Weens Verdragenverdrag.

(41) België is immers een monistische rechtsorde en behoeft aldus geen omzetting van verdragen hiervoor. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 91; L. WADDINGTON, «Domestic Legal Status of the CRPD and Relevance for Court Judgments», in L. WADDINGTON en A. LAWSON (éds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities in Practice*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 538-539. Zie ook dit laatste boek voor een uitgebreider overzicht van de manieren waarop in verschillende landen met de verplichtingen van het VRPH wordt omgegaan.

(42) Smeekaasarrest/Arrest Franco-Suisse Le Ski, Cass. 27 mei 1971, *Arr. Cass.* 1971; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 92-93; C. BEHRENDT en M. VRANCKEN, *Staatsrecht: Provisorische Syllabusuitgave voor het academiejaar 2017-2018*, Brugge, die Keure, 538; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2012, 3e uitgave, 27; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 2014, 46-48; Vgl. A. BAILLEUX en I. HACHEZ, «I.2 Applicabilité directe des sources du droit», in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 50. Zie ook A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 49-50.

(43) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 97 & 444.

(44) Eventueel na vaststelling van een fout door het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(45) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(46) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

*standstill*(47). Cependant, une mise en œuvre graduelle ou progressive n’implique nullement qu’un État qui ne ferait rien satisferait à ses obligations(48). En vue de mettre en œuvre ces droits, les Observations générales nous enseignent qu’une feuille de route comportant des objectifs concrets et un calendrier de réalisation doit être établie(49). Il convient d’en suivre et d’en évaluer les étapes(50). Enfin, la CDPH peut aussi avoir une influence dès lors qu’elle guide la façon dont les juges interprètent la législation nationale (et les droits analogues)(51). Cette interprétation conforme à la convention peut aussi avoir des effets indirects entre particuliers impliqués dans l’interprétation de normes ouvertes de droit privé, telles l’interdiction de discrimination ou l’interdiction de l’abus de droit(52). Les effets spécifiques se différencient donc selon les articles de la convention et seront déterminés par le juge devant lequel on les invoque(53).

*Les juges belges* semblent ignorer dans une large mesure la CDPH, même quand une des parties au procès l’invoque(54). Dans plusieurs affaires, la Cour constitutionnelle a été menée à se prononcer sur une violation alléguée par une norme législative d’un droit fondamental

gekoppeld aan een standstillbeginsel(47). Graduele of progressieve implementatie betekent echter niet dat een Staat voldoet aan diens verplichtingen door niets te doen(48). Uit de *General Comments* blijkt dat een stappenplan moet worden opgesteld voor de realisering van deze rechten met concrete doelstellingen en een tijdsbestek waarbinnen dit gerealiseerd zal worden(49). De vooruitgang moet gemonitord en geëvalueerd worden(50). Tot slot kan het VRPH ook een invloed hebben doordat rechters nationale wetgeving (en analoge rechten) in conformiteit met het VRPH lezen(51). Deze verdragsconforme interpretatie kan ook voor indirecte doorwerking tussen particulieren zorgen wanneer zij betrokken wordt in de interpretatie van open privaatrechtelijke normen zoals het discriminatieverbod of het verbod van rechtsmisbruik(52). De precieze doorwerking kan dus verschillen voor verschillende verdragsartikelen en zal uiteindelijk bepaald worden door de rechter voor wie het verdragsartikel wordt opgeworpen(53).

*Belgische rechters* lijken het VRPH grotendeels te negeren, zelfs wanneer dit wordt ingeroepen door de partijen in een geding(54). Het Grondwettelijk Hof heeft zich in een paar zaken moeten uitspreken over de mogelijke schending van een grondrecht in samenhang met het

(47) Pour un développement de ce thème, voir G. DE BECO, «Progressive Realisation and the Right to Inclusive Education», in G. DE BECO, S. QUINLIVAN et J.E. LORD (éds.), *The right to inclusive education in international human rights law*, Cambridge University Press, Cambridge 2019, pp. 190-212.

(48) Observation générale n° 2, point 15.

(49) Observation générale n° 2, point 24.

(50) Observation générale n° 2, points 18 et 23.

(51) A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 52-53. Il est difficile d’estimer précisément cette influence si les juges n’en font pas explicitement état.

(52) A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 55.

(53) Cet exercice intellectuel apparaît toutefois dans A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 47. On y soutient qu’une part importante de la Convention peut avoir un effet direct.

Le même ouvrage contient également une analyse article par article de l’effet (pp. 57-97). Voir aussi les pp. 49- 50 pour les diverses conceptualisations de cet effet direct («obligations fondamentales» versus «duty to respect, protect and fulfil»).

Les effets de la Convention onusienne sur l’ordre juridique belge font l’objet d’une description détaillée dans S. KEUNEN, S. VAN DAMME et D. CUYPERS, «Eindrapport: In welke mate bevordert het Vlaamse beleid de inclusie van personen met een handicap?», 2015, partie I, <http://www.steunpuntgelijkkansen.be/wp-content/uploads/In-welke-mate-bevordert-het-Vlaamse-beleid-de-inclusie-van-personen-met-een-handicap-Keunen-van-Damme-2015-16.pdf>.

(54) I. HACHEZ, «I.I Métissage des sources: hard ou soft», 37.

(47) Zie hierover uitgebreider G. DE BECO, «Progressive Realisation and the Right to Inclusive Education», in G. DE BECO, S. QUINLIVAN en J.E. LORD (eds.), *The right to inclusive education in international human rights law*, Cambridge University Press, Cambridge 2019, pp. 190-212

(48) General Comment no 2, nr. 15.

(49) General Comment no 2, nr. 24.

(50) General Comment no 2, nrs. 18 en 33.

(51) A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 52-53. Die precieze invloed is moeilijk te bepalen als rechters hier niet expliciet over zijn.

(52) A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 55.

(53) De hypothetische oefening wordt wel gemaakt in A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 47. Daarin wordt verdedigd dat een groot deel van het verdrag directe werking kan hebben.

Ditzelfde werk bevat ook een artikelsgewijze analyse van de doorwerking (pgs. 57-97). Zie ook p. 49-50 van dit werk voor verschillende manieren om deze directe werking te conceptualiseren («kernverplichtingen» vs. «duty to respect, protect and fulfil»).

De doorwerking van het VN-Verdrag in de Belgische rechtsorde wordt ook uitgebreid beschreven in S. KEUNEN, S. VAN DAMME en D. CUYPERS, «Eindrapport: In welke mate bevordert het Vlaamse beleid de inclusie van personen met een handicap?», 2015, deel I, <http://www.steunpuntgelijkkansen.be/wp-content/uploads/In-welke-mate-bevordert-het-Vlaamse-beleid-de-inclusie-van-personen-met-een-handicap-Keunen-van-Damme-2015-16.pdf>.

(54) I. HACHEZ, «I.I Métissage des sources: hard ou soft», 37.

en combinaison avec la CDPH(55). Voici les conclusions de la Cour:

*«B.3.2 Compétente pour apprécier si une norme législative viole les articles 10 et 11 de la Constitution, la Cour doit, lorsqu'elle est interrogée sur une violation de ces dispositions combinées avec une convention internationale, non pas examiner si celle-ci a effet direct dans l'ordre interne, mais apprécier si le législateur n'a pas méconnu de manière discriminatoire les engagements internationaux de la Belgique.»(56)*

Ainsi, lorsqu'est en cause un droit repris dans la CDPH en combinaison avec des droits garantis par la Constitution, la Cour ne contrôlera pas immédiatement si la disposition a un effet direct, mais interprétera les articles de la Constitution d'une manière conforme à la convention(57). Néanmoins, elle n'explique pas les méthodes qu'elle emploie pour interpréter la CDPH.

La présente note fait plus d'une fois référence au *Comité des droits des personnes handicapées des Nations unies* et aux Observations générales qu'il édicte. Nous nous arrêtons brièvement sur le statut juridique et les effets de ces documents.

Le Comité des droits des personnes handicapées des Nations unies a été institué par l'article 34 de la CDPH:

*«1. Il est institué un Comité des droits des personnes handicapées (ci-après dénommé «le Comité») qui s'acquitte des fonctions définies ci-après.*

*2. Le Comité se compose, au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention, de douze experts. Après soixante ratifications et adhésions supplémentaires à la Convention, il sera ajouté six membres au Comité, qui atteindra alors sa composition maximum de dix-huit membres.*

*3. Les membres du Comité siègent à titre personnel et sont des personnalités d'une haute autorité morale et justifiant d'une compétence et d'une expérience reconnues dans le domaine auquel s'applique la présente Convention. Les États Parties sont invités, lorsqu'ils*

(55) Cour const. 9 août 2012, n° 108/2012; Cour Const. 4 octobre 2012, n° 114/2012; Cour Const. 26 septembre 2013, n° 121/2013; Cour Const. 17 mars 2016, n° 42/2016, B.3.2.

(56) Cour const., 17 mars 2016, n° 42/2016, B.3.2.

(57) Cf. A. BAILLEUX et I. HACHEZ, «I.2 Applicabilité directe des sources du droit», 58-61. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 341-342.

VRPH door een wetgevende norm(55). Het Hof heeft hierover het volgende gezegd:

*«B.3.2. Het Hof, dat bevoegd is om te oordelen of een wettelijke norm de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, moet, wanneer het wordt ondervraagd over een schending van die bepalingen in samenhang gelezen met een internationaal verdrag, niet nagaan of dat verdrag een rechtstreekse werking in de interne rechtsorde heeft, maar het moet oordelen of de wetgever niet op discriminerende wijze de internationale verbintenissen van België heeft miskend.»(56)*

Wanneer het gaat over een recht in het VRPH dat in samenhang wordt gelezen met rechten in de Grondwet, zal het Hof dus niet in de eerste plaats controleren of die bepaling rechtstreekse werking heeft, maar wel de Grondwetsartikelen in conformiteit met het VRPH interpreteren(57). Het gaat echter niet in op de methoden die het gebruikt om het VRPH te interpreteren.

Op verschillende plaatsen in deze nota wordt verwezen naar het *VN-Comité voor de rechten van personen met een handicap* en de *General Comments* die het uitvaardigt. Hier wordt dan ook kort stilgestaan bij de juridische status en doorwerking van deze documenten.

Het VN-Comité voor de rechten van personen met een handicap wordt ingesteld in artikel 34 VRPH:

*«1. Er wordt een Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap ingesteld (hierna te noemen «het Comité») dat de hieronder te noemen functies uitoefent.*

*2. Het Comité zal, op het tijdstip waarop dit Verdrag in werking treedt, bestaan uit twaalf deskundigen. Zodra nogmaals zestig Staten het Verdrag hebben bekraftigd en ertoe zijn toegetreden, nemen nog zes personen zitting in het Comité, zodat het maximum aantal leden van 18 wordt bereikt.*

*3. De leden van het Comité nemen ten persoonlijke titel zitting en dienen van hoog zedelijk aanzien en erkende bekwaamheid, op het gebied dat dit Verdrag bestrijkt, te zijn. De Staten die Partij zijn worden verzocht bij de voordracht van hun kandidaten naar behoren rekening*

(55) GwH 9 augustus 2012, nr. 108/2012; GwH 4 oktober 2012, nr. 114/2012; GwH 26 september 2013, nr. 121/2013; GwH 17 maart 2016, nr. 42/2016, B.3.2.

(56) GwH 17 maart 2016, nr. 42/2016, B.3.2.

(57) Vgl. A. BAILLEUX en I. HACHEZ, «I.2 Applicabilité directe des sources du droit», 58-61. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 341-342.

désignent leurs candidats, à tenir dûment compte de la disposition énoncée au paragraphe 3 de l'article 4 de la présente Convention.

4. Les membres du Comité sont élus par les États Parties, compte tenu des principes de répartition géographique équitable, de représentation des différentes formes de civilisation et des principaux systèmes juridiques, de représentation équilibrée des sexes et de participation d'experts handicapés.

5. Les membres du Comité sont élus au scrutin secret sur une liste de candidats désignés par les États Parties parmi leurs ressortissants, lors de réunions de la Conférence des États Parties. À ces réunions, où le quorum est constitué par les deux tiers des États Parties, sont élus membres du Comité les candidats ayant obtenu le plus grand nombre de voix et la majorité absolue des votes des représentants des États Parties présents et votants.

6. La première élection aura lieu dans les six mois suivant la date d'entrée en vigueur de la présente Convention. Quatre mois au moins avant la date de chaque élection, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies invitera par écrit les États Parties à proposer leurs candidats dans un délai de deux mois. Le Secrétaire général dressera ensuite la liste alphabétique des candidats ainsi désignés, en indiquant les États Parties qui les ont désignés, et la communiquera aux États Parties à la présente Convention.

7. Les membres du Comité sont élus pour quatre ans. Ils sont rééligibles une fois. Toutefois, le mandat de six des membres élus lors de la première élection prend fin au bout de deux ans; immédiatement après la première élection, les noms de ces six membres sont tirés au sort par le président de la réunion visée au paragraphe 5 du présent article.

8. L'élection des six membres additionnels du Comité se fera dans le cadre d'élections ordinaires, conformément aux dispositions du présent article.

9. En cas de décès ou de démission d'un membre du Comité, ou si, pour toute autre raison, un membre déclare ne plus pouvoir exercer ses fonctions, l'État Partie qui

te houden met de bepaling vervat in artikel 4, derde lid, van dit Verdrag.

4. De leden van het Comité worden gekozen door de Staten die Partij zijn, waarbij rekening wordt gehouden met een billijke geografische spreiding, vertegenwoordiging van de uiteenlopende beschavingen en van de voornaamste rechtsstelsels, een evenwichtige gendervertegenwoordiging en deelname door deskundigen met een handicap.

5. De leden van het Comité worden gekozen tijdens vergaderingen van de Conferentie van Staten die partij zijn door middel van geheime stemming uit een lijst van personen, die door de Staten die Partij zijn uit hun onderdanen worden aangewezen. Tijdens deze vergaderingen, waarvoor twee derde van de Staten die Partij zijn het quorum vormen, zijn degenen die in het Comité zijn gekozen, die personen, die het grootste aantal stemmen hebben verkregen, alsmede een absolute meerderheid van de stemmen van de aanwezige vertegenwoordigers van de Staten die Partij zijn die hun stem uitbrengen.

6. De eerste verkiezing wordt niet later gehouden dan zes maanden na de datum van inwerkingtreding van dit Verdrag. Uiterlijk vier maanden voor de datum van elke stemming zendt de Secretaris-Generaal van de Verenigde Naties een brief aan de Staten die Partij zijn, teneinde hen uit te nodigen hun voordrachten binnen twee maanden in te dienen. De Secretaris-Generaal stelt vervolgens een alfabetische lijst op van alle personen die aldus zijn voorgedragen, waarbij aangegeven wordt door welke Staat die Partij is, zij zijn voorgedragen en legt deze voor aan de Staten die Partij zijn bij dit Verdrag.

7. De leden van het Comité worden gekozen voor een termijn van vier jaar. Zij zijn eenmaal herkiesbaar. De termijn van zes bij de eerste verkiezing benoemde leden loopt na twee jaar af; terstond na de eerste verkiezing worden die leden bij loting aangewezen door de voorzitter van de in het vijfde lid van dit artikel bedoelde vergadering.

8. De verkiezing van de zes extra leden van het Comité vindt plaats in het kader van de gewone verkiezingen in overeenstemming met de desbetreffende bepalingen van dit artikel.

9. Indien een lid van het Comité overlijdt, terugtreedt of om andere redenen verklaart zijn of haar taken niet langer te kunnen vervullen, benoemt de Staat die Partij

avait présenté sa candidature nommé un autre expert possédant les qualifications et répondant aux conditions énoncées dans les dispositions pertinentes du présent article pour pourvoir le poste ainsi vacant jusqu'à l'expiration du mandat correspondant.

10. Le Comité adopte son règlement intérieur.

11. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies met à la disposition du Comité le personnel et les moyens matériels qui lui sont nécessaires pour s'acquitter efficacement des fonctions qui lui sont confiées en vertu de la présente Convention et convoque sa première réunion.

12. Les membres du Comité reçoivent, avec l'approbation de l'Assemblée générale des Nations unies, des émoluments prélevés sur les ressources de l'Organisation des Nations unies dans les conditions fixées par l'Assemblée générale, eu égard à l'importance des fonctions du Comité.

13. Les membres du Comité bénéficient des facilités, priviléges et immunités accordés aux experts en mission pour l'Organisation des Nations unies, tels qu'ils sont prévus dans les sections pertinentes de la Convention sur les priviléges et les immunités des Nations unies.»

Les États sont soumis à une *obligation de rapportage* au Comité<sup>(58)</sup>. Sur cette base, le Comité peut formuler des suggestions et des recommandations générales ou spécifiques<sup>(59)</sup>. Une *procédure de plainte* a été introduite par le Protocole facultatif, adopté par l'Assemblée générale de l'ONU le 13 décembre 2006 (et également ratifié par la Belgique). Des individus et des groupes peuvent y recourir pour dénoncer des violations alléguées de la CDPH<sup>(60)</sup>. Le Comité peut alors estimer qu'il y a bien eu violation et prier l'État concerné (de se justifier et) de se mettre en règle<sup>(61)</sup>. Cependant, aucune sanction immédiate n'est prévue. Les décisions peuvent quand

(58) Articles 35-36 CDPH. Pour un examen plus détaillé des procédures de rapportage et de plainte auprès du Comité, voir p. ex. les chapitres consacrés aux articles 34-40 et au Protocole facultatif in I. BANTEKAS, M. STEIN et D. ANASTASIOU (éds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a commentary*.

(59) Articles 36 et 39 de la CDPH.

(60) Art. 1<sup>er</sup> Protocole additionnel à la CDPH. Voir aussi, entre autres, J. LORD et R. BROWN, «The role of reasonable accommodation in securing substantive equality for persons with disabilities: the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities» in L. BASSER, M. JONES et M. RIOUX (éds.), *Critical perspectives on human rights and disability law*, 298-302.

(61) Art. 1<sup>er</sup> Protocole additionnel à la CDPH.

is die dat lid heeft voorgedragen een andere deskundige die beschikt over de kwalificaties en voldoet aan de vereisten vervat in de desbetreffende bepalingen van dit artikel om gedurende het resterende deel van de termijn zitting te nemen.

10. Het Comité stelt zijn reglement van orde vast.

11. De Secretaris-Generaal van de Verenigde Naties stelt de benodigde personeelsleden en voorzieningen ter beschikking, met het oog op de doeltreffende uitvoering van de taken van het Comité uit hoofde van dit Verdrag en belegt de eerste vergadering.

12. Na goedkeuring van de algemene Vergadering ontvangen de leden van het Comité dat uit hoofde van dit Verdrag is opgericht, emolumenten uit de middelen van de Verenigde Naties onder de voorwaarden die door de algemene Vergadering worden vastgesteld, waarbij rekening wordt gehouden met het belang van de verantwoordelijkheden van het Comité.

13. De leden van het Comité hebben recht op de faciliteiten, voorrechten en immuniteiten van deskundigen die een missie uitvoeren voor de Verenigde Naties, zoals vastgelegd in de desbetreffende artikelen van het Verdrag betreffende de voorrechten en immuniteiten van de Verenigde Naties.»

De Staten hebben *rapporтерingsverplichtingen* aan het Comité<sup>(58)</sup>. Het Comité kan op basis daarvan algemene of specifieke suggesties en aanbevelingen doen<sup>(59)</sup>. In het Optioneel Protocol aangenomen door de Algemene Vergadering van de VN op 13 december 2006 (ook geratificeerd door België) werd een *klachtenprocedure* ingevoerd. Individuen en groepen kunnen gebruik maken van de klachtenprocedure om vermeende schendingen van het VRPH te melden<sup>(60)</sup>. Het Comité kan dan oordelen dat er inderdaad een schending is en de Staat in kwestie verzoeken zich (te verantwoorden en) in de regel te stellen<sup>(61)</sup>. Hieraan zijn echter geen onmiddellijke

(58) Artikelen 35-36 VRPH. Voor een uitgebreidere besprekking van de rapporterings- en klachtenprocedures bij het Comité, zie bijvoorbeeld de hoofdstukken over de artikelen 34-40 en over het Optionele Protocol in I. BANTEKAS, M. STEIN en D. ANASTASIOU (eds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: a commentary*.

(59) Artikelen 36 en 39 VRPH.

(60) Art. 1 Aanvullend Protocol bij het VRPH. Zie bv. ook J. LORD en R. BROWN, «The role of reasonable accommodation in securing substantive equality for persons with disabilities: the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities» in L. BASSER, M. JONES en M. RIOUX (éds.), *Critical perspectives on human rights and disability law*, 298-302.

(61) Art. 1 Aanvullend Protocol bij het VRPH.

même avoir une influence indirecte, puisqu'elles donnent une interprétation de la Convention par voie d'autorité; les juges peuvent donc en tenir compte lorsqu'ils sont amenés à (interpréter et) appliquer la Convention (62).

Les *Observations générales* ont été rédigées par le Comité de l'ONU en vue de fournir aux États un appui et des conseils quant à l'établissement de leurs rapports sur la transposition de leurs obligations conventionnelles (63). Non contraignantes, elles constituent du droit souple (64). Néanmoins, elles constituent une source importante d'interprétation pour les États dans la détermination de leurs obligations juridiques conventionnelles et donnent des indications sur les critères auxquels ils doivent satisfaire (65). Ainsi, les Observations générales ont une portée auto-interprétative considérable, d'autant plus que ce même comité onusien examine les rapports des États et traite les plaintes. Les juges peuvent aussi se laisser guider par les Observations générales lorsqu'ils donnent une interprétation conforme à la CDPH ou contrôlent à la lumière de celle-ci (66).

#### b. Aménagements raisonnables vs obligation d'accès-sibilité générale

Étant donné que dans la formulation proposée de la révision, une attention particulière est accordée aussi aux aménagements raisonnables, nous nous attarderons quelque peu sur les effets de ceux-ci. Nous comparerons également cette obligation à une autre obligation connexe,

(62) Pour plus de détails, voir M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 77-79. On y commente aussi une décision de la Cour de cassation espagnole, qui a conclu que l'Espagne est liée, sur le plan du droit interne, par les décisions des comités de l'ONU. P. KASHYAP, «González Carreño v. Spain: What can be Expected from the Spanish Supreme Court's Ruling?», 7 novembre 2018, <http://ohrh.law.ox.ac.uk/gonzalez-carreno-v-spain-what-can-be-expected-from-the-spanish-supreme-courts-ruling/>. Tel a été l'arrêt de la Cour, à contre-courant du consensus international.

(63) N. ANDO, «General Comments/Recommendations», *Max Planck Encyclopedia of Public Law*, [http://opil.ouplaw.com/view/10\\_1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1730?prd=EPIL](http://opil.ouplaw.com/view/10_1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1730?prd=EPIL), n° 41.

(64) N. ANDO, «General Comments/Recommendations», *Max Planck Encyclopedia of Public Law*, n° 41. Toutefois, différents éléments indiquent que les Observations générales contiennent une certaine dose de droit contraignant. Voir M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 77-78.

(65) N. ANDO, «General Comments/Recommendations», *Max Planck Encyclopedia of Public Law*, n° 41.

(66) Pour plus de détails, voir M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 75-96.

sancties verbonden. Indirect kunnen deze beslissingen wel een invloed hebben, aangezien ze een gezaghebbende uitlegging vormen van het Verdrag en rechters er dus rekening mee kunnen houden wanneer zij het Verdrag moeten (interpreteren en) toepassen (62).

De *General Comments* zijn opgesteld door het VN-Comité om de Staten te ondersteunen en advies te geven bij het opstellen van hun rapporten over de omzetting van de verdragsverplichtingen (63). Ze zijn niet bindend, maar zijn *soft law* (64). Ze bieden echter wel een belangrijke interpretatiebron voor Staten bij het bepalen van hun juridische verdragsverplichtingen en zijn indicatief voor de maatstaven waaraan Staten moeten kunnen voldoen (65). De *General Comments* hebben dus een belangrijke auto-interpretatieve waarde, des te meer gezien het feit dat ditzelfde VN-Comité de landenrapportering en klachten beoordeelt. Rechters kunnen zich ook laten leiden door deze *General Comments* wanneer zij interpreteren conform het VRPH of toetsen aan verplichtingen uit het VRPH (66).

#### b. Redelijke aanpassingen vs. algemene toegankelijkheidsverplichting

Omdat ook in de beoogde formulering van de herziening specifieke aandacht wordt besteed aan redelijke aanpassingen, staan we kort stil bij de doorwerking daarvan. We vergelijken deze plicht ook met een aanverwante verplichting, namelijk de systeemtoegankelijkheid (in

(62) Zie uitgebreider M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 77-79 dat ook ingaat op een beslissing van het Spaanse Hof van Cassatie dat besloot dat Spanje internrechtelijk gebonden is door de beslissingen van VN-Comités. P. KASHYAP, «González Carreño v. Spain: What can be Expected from the Spanish Supreme Court's Ruling?», 7 November 2018, <http://ohrh.law.ox.ac.uk/gonzalez-carreno-v-spain-what-can-be-expected-from-the-spanish-supreme-courts-ruling/>. Dit oordeel het Hof, tegen de internationale consensus in.

(63) N. ANDO, «General Comments/Recommendations», *Max Planck Encyclopedia of Public Law*, [http://opil.ouplaw.com/view/10\\_1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1730?prd=EPIL](http://opil.ouplaw.com/view/10_1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1730?prd=EPIL), nr. 41.

(64) N. ANDO, «General Comments/Recommendations», *Max Planck Encyclopedia of Public Law*, nr. 41. Verschillende factoren wijzen er echter op dat de General Comments toch een zekere mate van hard law bezitten. Zie M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 77-78.

(65) N. ANDO, «General Comments/Recommendations», *Max Planck Encyclopedia of Public Law*, nr. 41.

(66) Zie uitgebreider M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 75-96.

à savoir l'accessibilité du système (art. 2 CDPH), et ce pour deux raisons: d'une part, parce que le lien entre ces deux obligations fait souvent l'objet de malentendus et, d'autre part, parce qu'elles illustrent l'opposition entre un droit à effet immédiat et un droit qui doit être concrétisé de manière progressive(67).

Même si elles visent à rendre la société plus accessible pour les personnes en situation de handicap, ces deux obligations s'inscrivent dans un contexte différent et n'ont pas les mêmes effets. Globalement, les principales différences sont les suivantes:

Accessibilité du système/ <i>Systeemtoegankelijkheid</i>	Aménagements raisonnables/ <i>Redelijke aanpassingen</i>
Axée sur les groupes/ <i>Gericht op groepen</i>	Axée sur les individus/ <i>Gericht op individuen</i>
Réflexion <i>ex ante</i> sur le système, avant que la demande d'un aménagement soit formulée./ <i>Ex ante reflectie over het systeem, vooraleer verzocht wordt een aanpassing door te voeren.</i> Instauration de normes d'accessibilité générales et conception universelle/ <i>Invoering algemene toegankelijkheidsstandaarden en universal design.</i>	<i>Ex post, s'il s'avère qu'un aménagement individuel est quand même nécessaire pour rendre le système accessible, par exemple pour une personne souffrant d'une affection rare./ Ex post, als blijkt dat een individuele aanpassing toch nodig is om het systeem toegankelijk te maken, bijvoorbeeld voor iemand met een zeldzame aandoening.</i>
Inconditionnelle, le coût ou toute autre contrainte n'est pas une excuse./ <i>Onvoorwaardelijk, verwijzing naar de kostprijs of andere overlast is geen excuus.</i>	Ne saurait constituer une charge déraisonnable pour l'entité chargée de procéder à cet aménagement./ <i>Mag geen onredelijke belasting vormen voor de actor die de aanpassing moet doorvoeren.</i>
Mise en œuvre graduelle/progressive./ <i>Graduele/progresieve implementatie.</i>	<i>Ex nunc, concréatisation immédiate, fait partie de l'interdiction de discrimination./ Ex nunc, onmiddellijke realisatie, deel van het discriminatieverbod.</i>

L'*obligation d'accessibilité* nécessite que l'on réfléchisse à l'accessibilité au niveau des systèmes: que faut-il faire pour rendre la société la plus accessible possible pour autant de groupes que possible (idéalement tous les groupes)(68)? Les besoins des différents groupes doivent être pris en compte dans le cadre de la réflexion sur l'aménagement du système(69). On cherche, par exemple,

(67) Voir aussi M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 72-75 et M. SPINOY et J. LIEVENS, «Stoian t. Roemenië: stap terug of status quo? Een EHRM-casus over het recht op inclusief onderwijs», *Handicap en Recht* 2020, à paraître. Voir aussi, de manière spécifique, la distinction mise en exergue dans les documents suivants: Observation générale n° 2, points 25-26; Observation générale n° 4, points 28-34 et 40-41 et Observation générale n° 6, points 23-27 et 40-42.

(68) Comparer avec Observation générale n° 2, point 16; Observation générale n° 4, point 29. Voir aussi M. VANDERSTRAETEN, «Obligations anticipatives d'accessibilité», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 587-606.

(69) La consultation des personnes et des organisations intéressées est un volet indispensable de cet exercice de réflexion. P.ex. Observation générale n° 6, point 24. cf. numéros d'ordre 43 et 55.

art. 2 VRPH); enerzijds omdat vaak misverstanden bestaan over de onderlinge verhouding tussen de twee verplichtingen, anderzijds omdat ze een illustratie bieden van een recht met onmiddellijke werking tegenover een recht dat progressief gerealiseerd moet worden(67).

Hoewel beide verplichtingen erop gericht zijn de toegankelijkheid van de samenleving te verhogen voor personen met een handicap, vinden ze plaats in een andere context en kennen ze een andere doorwerking. Kernachtig kunnen we stellen dat dit de belangrijkste verschillen zijn:

L' <i>obligation d'accessibilité</i> nécessite que l'on réfléchisse à l'accessibilité au niveau des systèmes: que faut-il faire pour rendre la société la plus accessible possible pour autant de groupes que possible (idéalement tous les groupes)(68)? Les besoins des différents groupes doivent être pris en compte dans le cadre de la réflexion sur l'aménagement du système(69). On cherche, par exemple,	De <i>toegankelijkheidsverplichting</i> vereist dat gereflecteerd wordt over de toegankelijkheid op systeemniveau: wat moet gebeuren om de samenleving voor zoveel mogelijk (idealiter: alle) groepen toegankelijk te maken(68). De noden van verschillende groepen moeten dan deel uitmaken van de reflectie over de inrichting van het systeem(69). Zo wordt bijvoorbeeld fysieke
	(67) Zie ook M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 72-75 en M. SPINOY en J. LIEVENS, «Stoian t. Roemenië: stap terug of status quo? Een EHRM-casus over het recht op inclusief onderwijs», <i>Handicap en Recht</i> 2020, te verschijnen. Zie ook specifiek het onderscheid benadrukt in General Comment no 2, nrs. 25-26; General Comment no 4, nrs. 28-34 en 40-41 en General Comment no 6, nrs. 23-27 en 40-42.

(68) Vgl. General Comment no 2, nr. 16; General comment no 4, nr. 29. Zie ook M. VANDERSTRAETEN, «Obligations anticipatives d'accessibilité», in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 587-606.

(69) Consultatie van de belanghebbende personen en organisaties is een onontbeerlijk deel van deze reflectie-oefening. Bv. General Comment no 6, nr. 24. cf. randnummers 43 en 55.

à améliorer l'accessibilité physique dans l'ensemble de la société et dans l'offre de services publics. Il s'agit alors de changements à apporter au niveau des groupes dans l'ensemble de la société. Étant donné qu'il s'agit d'un concept très exigeant, on considère que ce droit doit être concrétisé de manière graduelle ou progressive(70). Il ne saurait être question pour autant qu'il n'y ait pas ou guère de progrès accomplis(71). Le Comité des droits des personnes handicapées exige l'élaboration d'un plan par étapes assorti d'objectifs concrets (et un calendrier pour la mise en œuvre)(72). Cette obligation devant être concrétisée de manière progressive, un État ne peut invoquer l'argument du coût à titre de force majeure(73). Il faut aussi que les progrès fassent l'objet d'une évaluation(74).

Des *aménagements raisonnables* sont proposés en cas de nécessité dans des situations individuelles(75). L'obligation vise à offrir à chaque individu un accès égal (équivalent) en fonction de ses besoins spécifiques. En tant que corollaire d'un droit individuel à des aménagements raisonnables et partie intégrante de l'interdiction de discrimination, cette obligation a un effet direct(76). L'octroi d'un aménagement raisonnable ne saurait dépendre d'un diagnostic médical mais doit résulter de l'évaluation de barrières sociales dans le secteur concerné de la vie en société(77). L'idée n'est toutefois pas de proposer systématiquement un aménagement raisonnable. Il ne doit pas être proposé lorsqu'il constitue une charge excessive pour l'entité chargée de sa mise en place. La question du contrôle est examinée plus en détail au point c de la présente partie.

(70) Observation générale n° 4, point 29. Comparer avec article 4.2 CDPH.  
 (71) Observation générale n° 2, point 15. Lors de l'instauration de nouveaux services et équipements, il faut garantir chaque fois l'accessibilité du système. Observation générale n° 2, points 15 et 24.

(72) Observation générale n° 2, point 24.

(73) Observation générale n°2, point 29.

(74) Observation générale n° 2, points 18 & 33.

(75) Observation générale n° 4, points 28-29. En principe, l'aménagement raisonnable est demandé par l'individu qui en a besoin. Aux termes de l'Observation générale n° 6, point 24 (b), l'obligation d'apporter des aménagements raisonnables vaut aussi dans les cas où le responsable est censé savoir qu'un aménagement raisonnable est nécessaire.

(76) Observation générale n° 3, point 15; Observation générale n° 4, points 30-31; Observation générale n° 5, points 23-46; Observation générale n° 6, point 12. J. LORD et R. BROWN, «The role of reasonable accommodation in securing substantive equality for persons with disabilities: the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities» in L. BASSER, M. JONES et M. RIOUX (eds.), *Critical perspectives on human rights and disability law*, 276-281; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 48-49 & 66-67.

(77) Observation générale n° 4, point 30.

toegankelijkheid nagestreefd doorheen de maatschappij en bij het verlenen van openbare diensten. Het gaat dan om wijzigingen op groepsniveau doorheen de volledige samenleving. Aangezien het om een veeleisend concept gaat, wordt gesteld dat dit recht gradueel of progressief geïmplementeerd moet worden(70). Dit mag echter niet betekenen dat geen of nauwelijks enige vooruitgang wordt geboekt(71). Het Comité voor de rechten van personen met een handicap vereist dat een stappenplan met concrete doelstellingen (en een tijdsbestek voor realisatie) wordt opgesteld(72). Aangezien deze verplichting geleidelijk aan gerealiseerd wordt, kan een Staat geen overmacht met betrekking tot de kostprijs inroepen(73). Ook moet de vooruitgang geëvalueerd worden(74).

*Redelijke aanpassingen* worden aangeboden waar nodig in individuele situaties(75). De verplichting wil aan ieder individu gelijk(waardig)e toegang bieden vanuit diens specifieke noden. Als keerzijde van een individueel recht op redelijke aanpassingen en onderdeel van het verbod op discriminatie heeft deze plicht directe werking(76). Het verlenen van een redelijke aanpassing mag niet afhankelijk zijn van een medische diagnose maar moet voortkomen uit de evaluatie van sociale drempels in het desbetreffende onderdeel van het maatschappelijk leven(77). Een redelijke aanpassing moet echter niet steeds geboden worden. Ze moet met name niet verleend worden wanneer ze een buitensporige belasting vormt voor de actor die deze zou moeten doorvoeren. Op de toets wordt in titel c van dit onderdeel iets uitgebreider ingegaan.

(70) General comment no 4, nr. 29. Vgl. artikel 4.2 VRPH.

(71) General Comment no 2, nr. 15. Bij het invoeren van nieuwe diensten, voorzieningen enzovoort moet wel steeds de toegankelijkheid van het systeem verzekerd worden. General Comment no 2, nr. 15 en 24.

(72) General Comment no 2, nr. 24.

(73) General comment no 4, nr. 29

(74) General Comment no 2, nr. 18 & 33.

(75) General comment no 4, nr. 28-29. In principe wordt de redelijke aanpassing gevraagd door het individu dat hier nood aan heeft. Volgens General Comment no 6, 24 (b) moeten redelijke aanpassingen ook aangeboden worden in situaties waar de verantwoordelijke behoort te weten dat een redelijke aanpassing vereist is.

(76) General Comment no 3, nr. 15; General comment no 4, nrs. 30-31; General Comment no 5, nrs. 23-46; General Comment no 6, nr. 12. J. LORD en R. BROWN, «The role of reasonable accommodation in securing substantive equality for persons with disabilities: the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities» in L. BASSER, M. JONES et M. RIOUX (eds.), *Critical perspectives on human rights and disability law*, 276-281; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 48-49 & 66-67.

(77) General Comment no 4, nr. 30.

En ce sens, le devoir d'aménagement raisonnable connaît donc une limite, contrairement à l'obligation d'assurer l'accessibilité. En revanche, cette dernière est dépourvue d'effet direct, à la différence du devoir d'aménagement raisonnable. *Les deux obligations* ne sont pas indépendantes l'une de l'autre et ne s'annulent pas l'une l'autre. Les aménagements raisonnables peuvent demeurer utiles aussi dans une société accessible, par exemple pour les personnes qui ont besoin d'une aide très spécifique (78). Il n'en reste pas moins que les aménagements sont généralement plus faciles (et sans doute moins onéreux aussi) à réaliser dans un système accessible (79). Le risque qu'une demande d'aménagement raisonnable soit considérée comme une charge indue sera donc généralement plus faible. À l'inverse, les aménagements raisonnables peuvent aussi être une solution d'urgence afin de permettre la participation des personnes handicapées à une société inaccessible (80). Les personnes en situation de handicap peuvent donc tenter d'obtenir, par le biais du devoir d'aménagement raisonnable, l'aménagement du système que leurs besoins exigent. Le risque qu'un aménagement soit considéré comme une charge indue sera toutefois plus grand étant donné que, dans un système inaccessible, cette demande aura généralement une incidence plus lourde (81).

#### c. Aménagements raisonnables: caractère raisonnable + pas de charge disproportionnée

Ainsi qu'on l'a déjà indiqué au point b, l'obligation d'aménagement raisonnable n'est pas absolue. La nécessité d'apporter des aménagements raisonnables devra donc toujours être évaluée au cas par cas. L'évaluation relative à un aménagement demandé ou proposé comporte globalement deux étapes (82). Premièrement, on examine si l'aménagement demandé est *raisonnable*.

(78) Observation générale n° 2, points 25-26; Observation générale n° 4, point 29.

(79) Comparer avec A. D'ESPALLIER, «Noot bij MDAC t. België: nog steeds hetzelfde liedje in (inclusief?) onderwijs», 319.

(80) M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 72-75 et M. SPINOY et J. LIEVENS, «Stoian t. Roemenië: stap terug of status quo? Een EHRM-casus over het recht op inclusief onderwijs», *Handicap en Recht* 2020, à paraître; A. D'ESPALLIER, «Noot bij MDAC t. België: nog steeds hetzelfde liedje in (inclusief?) onderwijs», 318-319. Comparer avec Observation générale n° 2.

(81) Nous avons décrit aussi ce phénomène précédemment, sous le nom de «paradoxe du système inadapté». M. SPINOY et K. WILLEMS, «Hoger Onderwijs», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 650.

(82) Observation générale n° 6, point 25. L'outil de contrôle exposé ici est celui qui a été développé par le cadre CDPH. Cet outil a été concrétisé, par exemple aux niveaux fédéral et flamand, notamment dans le protocole 2007, mais il ne sera pas examiné ici.

Het verlenen van redelijke aanpassingen heeft in die zin dus een begrenzing die de toegankelijkheidsverplichting niet kent. Daartegenover staat dan weer dat de toegankelijkheidsverplichting geen directe werking heeft maar de plicht tot redelijke aanpassingen wel. *De twee verplichtingen* staan niet los van elkaar en heffen elkaar ook niet op. Redelijke aanpassingen kunnen ook in een toegankelijke samenleving noodzakelijk blijven, bijvoorbeeld voor personen met een zeldzame ondersteuningsnood (78). Het is echter wel zo dat aanpassingen in een toegankelijk systeem doorgaans makkelijker (en wellicht ook goedkoper) te implementeren zijn (79). De kans dat een gevraagde redelijke aanpassing als een onredelijke belasting wordt beschouwd zal doorgaans dan ook kleiner zijn. Omgekeerd kunnen redelijke aanpassingen ook fungeren als noodoplossing om deelname van personen met een handicap aan een ontoegankelijke samenleving mogelijk te maken (80). Mensen met een handicap kunnen dus ook proberen via de plicht tot redelijke aanpassing de voor hun noden vereiste systeemaanpassing te bekomen. De kans dat een aanpassing als onredelijke belasting zal worden beoordeeld, is daar echter groter aangezien die vraag in een ontoegankelijk systeem vaker een zwaardere impact zal hebben (81).

#### c. Redelijke aanpassingen: redelijkheid + geen disproportionele belasting

Zoals in b. al werd aangegeven, is de verplichting tot redelijke aanpassing niet absoluut. Of een aanpassing verleend moet worden, zal dan ook steeds van geval tot geval beoordeeld moeten worden. De beoordeling van een gevraagde of voorgestelde aanpassing bestaat grossso modo uit twee stappen (82). Ten eerste wordt nagegaan of de gevraagde aanpassing *redelijk* is. Met

(78) General Comment no 2, nr. 25-26; General comment no 4, nr. 29.

(79) Vgl. A. D'ESPALLIER, «Noot bij MDAC t. België: nog steeds hetzelfde liedje in (inclusief?) onderwijs», 319.

(80) M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 72-75 en M. SPINOY en J. LIEVENS, «Stoian t. Roemenië: stap terug of status quo? Een EHRM-casus over het recht op inclusief onderwijs», *Handicap en Recht* 2020, te verschijnen; A. D'ESPALLIER, «Noot bij MDAC t. België: nog steeds hetzelfde liedje in (inclusief?) onderwijs», 318-319. Vgl. General Comment no 2.

(81) We beschreven dit eerder ook als de «paradox van het onaangepaste systeem». M. SPINOY en K. WILLEMS, «Hoger Onderwijs», in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 650

(82) General Comment no 6, nr. 25. De toets die hier uiteengezet wordt, is de toets die door het VRPH-kader ontwikkeld werd. Deze toets is verder geconcretiseerd bv. op fedaal en Vlaams niveau onder meer in Protocol 2007 maar daar wordt hier verder niet op ingegaan.

Le caractère raisonnable de l'aménagement implique que l'aménagement permet la réalisation d'un objectif, à savoir la jouissance ou l'exercice des droits d'une personne handicapée, et est adapté aux besoins de la personne handicapée(83).

Dans la deuxième partie de cette évaluation, on examine si l'aménagement n'est pas une *charge indue ou disproportionnée* pour l'entité qui devrait le mettre en place(84). Le caractère proportionné à l'objectif précité dépendra chaque fois du contexte et des circonstances précis dans lesquelles l'aménagement raisonnable serait instauré(85). Dans cette évaluation, on tient compte notamment de l'incidence sur des tiers, de l'incidence financière et organisationnelle de la mesure ainsi que des moyens disponibles pour l'entité chargée de la mise en place(86).

#### 4. Article 4 de la CDPH: «toutes mesures appropriées»

L'article 4 de la CDPH énumère les obligations générales incombant aux États dans le cadre de la transposition de la convention. Cet article n'accorde donc pas des droits à des particuliers, mais il indique aux États *comment ils doivent respecter leurs obligations découlant de la convention*(87). Les rédacteurs du texte entendaient ainsi insister sur le fait que les États doivent prendre eux-mêmes des mesures pour garantir la mise en œuvre effective de la convention au niveau national(88). La condition générale leur imposant de «garantir et 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» est matérialisée dans diverses obligations. Elle implique, entre autres, l'obligation:

de redelijkheid van de aanpassing wordt bedoeld dat de aanpassing het doel, m.n. het genot of de uitoefening van de rechten van een persoon met een handicap, kan bereiken en aangepast is aan de noden van de persoon met een handicap(83).

In het tweede deel van deze beoordeling wordt nagegaan of de aanpassing *geen onevenredige of disproportionele belasting* zou vormen voor de actor die deze zou moeten implementeren(84). Wat proportioneel is in verhouding tot het hierboven genoemde doel, zal telkens afhangen van de precieze context en omstandigheden waarbinnen de redelijke aanpassing zou plaatsvinden(85). In deze afweging worden onder meer de impact op derden, de financiële en organisatorische impact van de maatregel op en de beschikbare middelen voor de implementerende instantie mee in acht genomen(86).

#### 4. Artikel 4 VRPH: «alle relevante maatregelen»

Artikel 4 VRPH somt de algemene verplichtingen op die rusten op Staten bij de omzetting van het Verdrag. Het artikel kent dus geen rechten toe aan particulieren maar geeft aan Staten aan *hoe zij hun verdragsverplichtingen moeten nakomen*(87). Door deze concretisering wilden de opstellers benadrukken dat de Staten zelf maatregelen moeten nemen om te verzekeren dat het Verdrag nationaal effectieve uitwerking krijgt(88). De algemene vereiste van het «waarborgen en bevorderen dat alle personen met een handicap zonder enige vorm van discriminatie op grond van hun handicap ten volle alle mensenrechten en fundamentele vrijheden kunnen uitoefenen» wordt concreter gemaakt in verschillende verplichtingen. Het vereist onder meer:

(83)Observation générale n° 6, point 25. Voir aussi Observation générale n° 6, point 26.

(84)Observation générale n° 6, point 25.

(85)Comparer avec Observation générale n°4, point 30. Observation générale n° 6, point 26. Pour un examen approfondi du contrôle de proportionnalité en matière d'aménagements raisonnables, voir A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 120-226.

(86)Observation générale n° 6, point 26.

(87)A. D'ESPALLIER, S. SOTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 64-65; A. BAILLEUX et I. HACHEZ, «I.2 Applicabilité directe des sources du droit», 56. L'article 4 doit dès lors être lu de manière dynamique, en interaction avec les autres articles de la convention. V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 141.

(88) V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 141-142.

(83)General Comment no 6, nr. 25. Zie ook General Comment no 6, nr. 26.

(84)General Comment no 6, nr. 25

(85)Vgl. General Comment no 4, nr. 30. General Comment no 6, nr. 26. Voor een uitgebreide besprekking van de proportionaliteitstoets inzake redelijke aanpassingen, zie A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 120-226.

(86)General Comment no 6, nr. 26.

(87)A. D'ESPALLIER, S. SOTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 64-65; A. BAILLEUX en I. HACHEZ, «I.2 Applicabilité directe des sources du droit», 56. Artikel 4 moet dan ook dynamisch, in wisselwerking met de andere verdragsartikelen gelezen worden. V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 141.

(88) V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 141-142.

*«1... a) ...d'adopter toutes mesures appropriées d'ordre législatif, administratif ou autre pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente Convention;*

*b) ... de 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;...»*

La nécessité de respecter cette obligation est également évoquée en tant que justification de la révision de la Constitution proposée (89). Ces obligations imposent aux États le devoir positif de mettre en œuvre les droits des personnes handicapées par le biais de toutes mesures appropriées, notamment de nature législative, administrative, financière, juridique et éducative (90). Les États doivent également revoir et évaluer toutes les normes existantes au niveau national afin de les mettre, le cas échéant, en conformité avec la CDPH (91). Voici ce qu'a déclaré à cet égard le Comité des droits des personnes handicapées à l'issue du dernier rapportage pour la Belgique:

*«5. Le Comité constate avec préoccupation que l'État partie n'a pas harmonisé son cadre législatif pour le mettre en conformité avec la Convention, et constate qu'il n'existe que des dispositions réglementaires spécifiques dans le cadre desquelles des dispositions s'appliquent aux personnes handicapées. Il constate également qu'aucun plan ni stratégie n'a été élaboré à l'échelle nationale concernant exclusivement les personnes en situation de handicap. De plus, peu d'attention est accordée à la participation des personnes handicapées, particulièrement les personnes ayant un handicap intellectuel, dans les processus d'élaboration des politiques.*

*«1... a) ...het aannemen van alle relevante wetgevende, administratieve en andere maatregelen voor de tenuitvoerlegging van de rechten die in dit Verdrag erkend worden;*

*b) ... het nemen van alle relevante maatregelen, met inbegrip van wetgeving, teneinde bestaande wetten, voorschriften, gebruiken en praktijken aan te passen, of af te schaffen die discriminatie vormen van personen met een handicap;...»*

De naleving van deze verplichting wordt ook aangehaald als beweegreden voor de Grondwetsherziening (89). Deze verplichtingen leggen aan Staten de positieve plicht op de rechten van personen met een handicap via alle gepaste maatregelen ten uitvoer te brengen, o.m. door maatregelen van wetgevende, administratieve, financiële, rechterlijke en educatieve aard (90). Staten moeten ook alle bestaande normen op nationaal niveau herzien en evalueren zodat deze in conformiteit worden gebracht met het VRPH (91). Het Comité voor de rechten van personen met een handicap stelde in dit verband aan het einde van de meest recente rapporteringsronde voor België het volgende:

*«5. The Committee is concerned that the State party has not brought its domestic legislation into line with the Convention, and notes that there are no specific regulations with provisions that apply to persons with disabilities. The Committee also notes the absence of a national plan or strategy focusing exclusively on persons with disabilities. Moreover, little attention is paid to the participation of persons with disabilities, particularly persons with intellectual disabilities, in policymaking processes.*

(89) Des obligations similaires contenues dans d'autres conventions ont déjà donné lieu naguère à une révision de la Constitution. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 192. Voir aussi l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant.

(90) Voir aussi V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 143 et Observation générale n° 6, point 73(a).

(91) V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 143.

(89) En gelijkaardige verplichtingen in andere verdragen leidden al eerder tot Grondwetsherziening. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 192. Zie ook artikel 3 Internationaal Kinderrechtenverdrag.

(90) Zie ook V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 143 en General Comment no 6, nr. 73(a).

(91) V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 143.

**6. Le Comité recommande à l'État partie d'initier un processus d'harmonisation pour adapter toute sa législation nationale aux obligations de la Convention, d'adopter et de mettre en œuvre un plan concernant les personnes handicapées, et de garantir pleinement la participation des personnes handicapées et des organisations qui les représentent à ces processus (92).»**

L'adoption d'une disposition constitutionnelle visant à protéger les droits des personnes handicapées permet dès lors de satisfaire à ces obligations et empêche aussi, vu le fait que la Constitution est lue comme un tout (*cf. infra*), que d'autres dispositions de la Constitution soient lues d'une manière défavorable aux personnes en situation de handicap (93). Une telle disposition contribue aussi au respect des obligations découlant de la CDPH, étant donné que d'autres réglementations sont interprétées à l'aune de la Constitution (*cf. infra*).

##### **5. L'article 5 de la CDPH et «l'égalité inclusive» (94)**

L'article 5 est la disposition principale de la CDPH pour ce qui concerne l'égalité de traitement et la non-discrimination. L'obligation d'égalité de traitement, l'interdiction de toute discrimination et/ou l'obligation de prévoir des aménagements raisonnables sont réitérées de façon explicite pour toute une série de droits spécifiques (95). L'article dispose ce qui suit:

*«1. Les États Parties reconnaissent que toutes les personnes sont égales devant la loi et en vertu de celle-ci et ont droit sans discrimination à l'égal protection et à l'égal bénéfice de la loi.*

*2. Les États Parties interdisent toutes les discriminations fondées sur le handicap et garantissent aux personnes handicapées une égale et effective protection juridique contre toute discrimination, quel qu'en soit le fondement.*

**6. The Committee recommends that the State party proceed to bring its domestic legislation into line with all its obligations under the Convention, adopt and implement a plan for persons with disabilities, and ensure the full participation of persons with disabilities and disabled persons' organizations in these processes. (92)»**

Het aannemen van een Grondwetsbepaling ter bescherming van de rechten van personen met een handicap komt aan die verplichtingen dan ook tegemoet en verhindert, gelet op het feit dat de Grondwet als één geheel wordt gelezen (*cf. infra*), ook dat andere Grondwetsbepalingen ten nadele van personen met een handicap zouden worden gelezen (93). Ook via de Grondwetsconforme interpretatie van andere regelgeving (*cf. infra*) draagt zo'n bepaling bij tot het nakomen van de VRPH-verplichtingen.

##### **5. Artikel 5 VRPH en «inclusieve gelijkheid» (94)**

Artikel 5 is de hoofdbepaling inzake gelijke behandeling en non-discriminatie van het VRPH. Voor heel wat specifieke rechten wordt het gelijkebehandelingsgebod, het discriminatieverbod en/of de verplichting redelijke aanpassingen te voorzien expliciet herhaald (95). Het artikel luidt als volgt:

*«1. De Staten die Partij zijn, erkennen dat eenieder gelijk is voor de wet en zonder onderscheid recht heeft op dezelfde bescherming door, en hetzelfde voordeel van de wet.*

*2. De Staten die Partij zijn, verbieden alle discriminatie op grond van handicap en garanderen personen met een handicap op voet van gelijkheid daadwerkelijke wettelijke bescherming tegen discriminatie op welke grond dan ook.*

(92) Comité des Nations unies pour les droits des personnes handicapées, «Observations finales concernant le rapport initial de la Belgique», CRPD/C/BEL/CO/1, 2.

(93) Plusieurs juristes ont déjà souligné qu'en raison de l'absence d'une telle disposition, entre autres, la Constitution n'est pas en phase avec les évolutions au niveau international. F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE et D. SINARDET (organisateurs), «Rapport de synthèse: Quelle Constitution après 2019?», 4-6.

(94) Voir aussi, pour un commentaire plus détaillé sur le concept d'égalité dans la CDPH, M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 64-69.

(95) Voir, par exemple, les articles 7, 9, 10, 12, 14, 17, 19, 23, 24, 27, 28, 29 et 30 de la CDPH. Voir aussi le préambule e), articles 1, 2 et 4, CDPH.

(92) VN-Comité voor de rechten van personen met een handicap, «Concluding observations on the initial report of Belgium», CRPD/C/BEL/CO/1, 2.

(93) Een aantal rechtsgeleerden stelde eerder al dat het ontbreken van onder meer een dergelijke bepaling ervoor zorgt dat de Grondwet niet *up-to-date* is in het licht van de internationale ontwikkelingen. F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE en D. SINARDET (organisatoren), «Syntheseverslag: Welke Grondwet na 2019», 4-6.

(94) Zie voor een uitgebreidere besprekking van het gelijkheidsconcept in het VPRH, M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 64-69.

(95) Zie bv. artikelen 7, 9, 10, 12, 14, 17, 19, 23, 24, 27, 28, 29 en 30 VRPH. Zie ook preambule e), artikelen 1, 2 en 4 VRPH.

*3. Afin de promouvoir l'égalité et d'éliminer la discrimination, les États Parties prennent toutes les mesures appropriées pour faire en sorte que des aménagements raisonnables soient apportés.*

*4. Les mesures spécifiques qui sont nécessaires pour accélérer ou assurer l'égalité de facto des personnes handicapées ne constituent pas une discrimination au sens de la présente Convention.»*

L'article 2 définit plus avant la notion de discrimination fondée sur le handicap:

*«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. La discrimination fondée sur le handicap comprend toutes les formes de discrimination, y compris le refus d'aménagement raisonnable.»*

Les dispositions de la convention qui concernent l'égalité et la non-discrimination prévoient des *droits à effet direct* mais sont aussi un outil d'interprétation de tous les autres principes et droits inscrits dans la convention (96). L'égalité et la non-discrimination sont *une des valeurs clés et un des objectifs clés* de la convention (97). C'est pourquoi il est à chaque fois répété, s'agissant des différents droits plus spécifiques, que les personnes handicapées doivent être traitées «sur la base de l'égalité avec les autres (98)». En vue de concrétiser cette égalité, l'article 5.1 exige l'égalité devant la loi et en vertu de celle-ci, l'article 5.2 interdit toute discrimination et l'article 5.3 prévoit que des aménagements raisonnables doivent pouvoir être apportés (99). Enfin, l'article 5.4 précise qu'une action positive ne constitue pas une discrimination. Le fait d'insérer dans la Constitution une disposition visant à protéger les droits des personnes en situation de handicap peut d'ailleurs aussi être considéré comme une façon de satisfaire aux

*3. Teneinde gelijkheid te bevorderen en discriminatie uit te bannen, nemen de Staten die Partij zijn alle passende maatregelen om te waarborgen dat redelijke aanpassingen worden verricht.*

*4. Specifieke maatregelen die nodig zijn om de feitelijke gelijkheid van personen met een handicap te bespoedigen of verwezenlijken, worden niet aangemerkt als discriminatie in de zin van dit Verdrag.»*

Artikel 2 geeft meer duidelijkheid over discriminatie op basis van handicap:

*«discriminatie op grond van handicap: elk onderscheid en elke uitsluiting of beperking op grond van een handicap dat of die ten doel of tot gevolg heeft dat de erkenning, het genot of de uitoefening, op voet van gelijkheid met anderen van de mensenrechten en fundamentele vrijheden in het politieke, economische, sociale, culturele of burgerlijke leven, of op andere gebieden aangetast of onmogelijk gemaakt wordt. Het omvat alle vormen van discriminatie, met inbegrip van de weigering van redelijke aanpassingen;».*

De gelijkheids- en non-discriminatiebepalingen van het Verdrag bestaan uit *rechten met directe werking*, maar vormen ook interpretatieve instrumenten voor de andere verdragsrechten en -principes (96). Gelijkheden, gelijkwaardige discriminatie vormen een van de *kernwaarden en -doelstellingen* van het verdrag (97). Als een rode draad wordt bij de verschillende specifiekere rechten dan ook telkens herhaald dat ze *«on an equal basis with others»*, op voet van gelijkheid met anderen verzekerd moeten worden (98). Ter realisering van deze gelijkheid vereist artikel 5.1 gelijke behandeling in de wet, verbiedt artikel 5.2 alle vormen van discriminatie en eist artikel 5.3 dat redelijke aanpassingen gewaarborgd worden (99). Artikel 5.4 specificert ten slotte dat positieve actie geen discriminatie uitmaakt. Het invoegen van een Grondwetsbepaling ter bescherming van de rechten van personen met een handicap kan overigens ook gezien worden als een tegemoetkoming aan de verplichtingen van artikel 5.1 dat onder meer vereist dat Staten actief

(96) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 66-67. Observation générale n° 6, point 12. Voir aussi plus spécifiquement le point 23 relatif à l'application immédiate des aménagements raisonnables.

(97) Voir, par exemple, le préambule h), articles 1<sup>er</sup> et 3 de la CDPH. Selon le Comité de l'ONU, ces principes d'égalité et de non-discrimination «sont au cœur de la Convention». Observation générale n° 6, point 7.

(98) Observation générale n° 6, point 7.

(99) Pour un commentaire plus détaillé de ces obligations, voir l'Observation générale n° 6, points 14-29.

(96) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 66-67. General Comment no 6 nr. 12. Zie ook specifiek nr. 23 over de onmiddellijke werking van redelijke aanpassingen.

(97) Zie bv. preamble h), artikelen 1 en 3 VRPH. Het VN-Comité noemt deze bepalingen «*at the heart of the Charter*». General Comment no 6, nr. 7.

(98) General Comment no 6, nr. 7.

(99) Zie uitgebreidere toelichting bij deze verplichtingen, General Comment no 6, nrs. 14-29.

obligations visées à l'article 5.1, qui impose notamment aux États Parties de supprimer activement, entre autres dans le cadre légal (ou constitutionnel), les obstacles empêchant les personnes en situation de handicap de bénéficier de la pleine protection de la loi et de l'égale jouissance de leurs droits (100).

L'Observation générale n° 6 spécifie plus avant le concept d'égalité sur lequel repose la CDPH. Il s'agit de ce qu'on appelle l'*égalité inclusive* (101). Ce concept est basé sur la notion d'égalité matérielle quadridimensionnelle, développée par la professeure Sandra Fredman (Université d'Oxford) (102). Dans cette optique, il convient d'évaluer l'égalité en tenant compte de quatre composantes:

1. Une *composante redistribution équitable* pour remédier aux inégalités socioéconomiques (103). Cette dimension vise à rompre le cycle de la discrimination socioéconomique de certains groupes (104);
2. Une *composante reconnaissance* pour lutter contre la stigmatisation, les stéréotypes, les préjugés et la violence, et pour consacrer la dignité des êtres humains et leurs points communs. Cette dimension est basée sur la qualité d'être humain de tout individu et sur l'égalité ou l'équivalence qui en découle (105);
3. Une *composante participation* (106), pour réaffirmer le caractère social des personnes en tant que membres de groupes sociaux et la pleine reconnaissance de l'humanité par l'inclusion dans la société. La participation politique ainsi que la possibilité de participer aux structures qui déterminent la société et d'exercer une influence sur celles-ci font partie intégrante de cette dimension (107),

(100) Voir aussi l'Observation générale n° 6, point 15.

(101) Observation générale n° 6, point 11. Voir aussi A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 100-102.

(102) Voir également Oxford Human Rights Hub, «Achieving Transformative Equality for Persons with Disabilities: Submission to the CRPD Committee for General Comment no 6 on Article 5 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities», 5-8 et S. FREDMAN, «Substantive Equality Revisited», *International Journal of Constitutional Law* 2016, 712-738.

(103) On entend par «inégalités socioéconomiques» toutes les limitations auxquelles les structures du pouvoir soumettent les individus. S. FREDMAN, *Discrimination law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 26-27. Voir aussi le préambule y) de la CDPH.

(104) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 26-28.

(105) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 28-30.

(106) Comparer avec: articles 29-30 CDPH. Observation générale n°4, point 57. Voir aussi le préambule y) CDPH; article 33 (3) CDPH; Observation générale n°4, points 68 & 75.

(107) Voir également: M. WATERSTONE, «Political Participation for People with Disabilities» in L. BASSER, M. JONES et M. RIOUX, *Critical perspectives on human rights and disability law*, 371-395.

drempels wegnemen o.a. in het (grond)wettelijk kader zodat mensen met een handicap de volledige bescherming van de wet genieten en op gelijkwaardige basis hun rechten kunnen afdwingen (100).

*General Comment* n° 6 specificert verder het gelijkheidsconcept waarop het VRPH gesteund is. Het gaat om zogenoemde «*inclusive equality*» of *inclusieve gelijkheid* (101). Dit concept is gebaseerd op het vierdelige materieel gelijkheidsconcept dat professor Sandra Fredman (*University of Oxford*) heeft ontwikkeld (102). In deze uitwerking moet gelijkheid beoordeeld worden op vier dimensies:

1. Een *eerlijk herverdelende dimensie* om socio-economisch nadeel (103) tegen te gaan. Deze dimensie probeert de cyclus van socio-economisch nadeel van bepaalde groepen te doorbreken (104);
2. Een *dimensie van erkenning* die stigma, stereotypen, vooroordelen en geweld bestrijdt en die menselijke waardigheid en intersectionaliteit erkent. Deze dimensie is gebaseerd op het mens-zijn van elk individu en de gelijkwaardigheid die daaruit voortkomt (105);
3. Een *participatieve dimensie* (106) die de sociale aard van mensen als leden van sociale groepen en de volwaardige erkenning van de mensheid door inclusie in de samenleving bevestigt. Politieke participatie, de mogelijkheid om deel te nemen aan en invloed uit te oefenen op de structuren die de samenleving bepalen maakt hier een essentieel deel van uit (107). Dit is des

(100) Zie ook *General Comment* no 6, nr. 15.

(101) *General Comment* no 6, nr. 11. Zie ook A. D'ESPALLIER, *Redelijke aanpassingen, evenredigheid en de rol van de rechter*, 100-102.

(102) Zie ook Oxford Human Rights Hub, «Achieving Transformative Equality for Persons with Disabilities: Submission to the CRPD Committee for General Comment no 6 on Article 5 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities», 5-8 en S. FREDMAN, «Substantive Equality Revisited», *International Journal of Constitutional Law* 2016, 712-738.

(103) Met socio-economisch nadeel worden alle beperkingen bedoeld die machtsstructuren op individuen plaatsen. S. FREDMAN, *Discrimination law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 26-27. Zie ook Preambule y) VRPH.

(104) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 26-28.

(105) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 28-30.

(106) Vgl. Artikelen 29-30 VRPH. *General Comment* no 4, nr. 57. Zie ook Preambule y) VRPH; artikel 33 (3) VRPH; *General Comment* no 4, nr. 68 & 75.

(107) Zie ook: M. WATERSTONE, «Political Participation for People with Disabilities» in L. BASSER, M. JONES en M. RIOUX, *Critical perspectives on human rights and disability law*, 371-395.

*a fortiori* pour les groupes qui, dans le passé, ne bénéficiaient pas de cette possibilité(108);

4. Une composante *aménagement*, pour faire une place à la différence en tant que question de dignité humaine. Cette dimension requiert une évolution structurelle vers une société qui reconnaît les différences et y remédie par des accommodements. Il faut donc tendre vers la suppression du désavantage qui «colle» à certaines différences, sans toutefois oublier que les différences enrichissent la société(109).

Afin de bien prendre en compte ces quatre dimensions, mieux vaut donc ne pas formuler de manière trop restrictive une disposition en matière d'égalité à insérer dans la Constitution en application de la CDPH. L'on pourrait envisager, par exemple, une disposition en matière d'égalité qui mette l'accent sur une participation sur un pied d'égalité, sur l'égale dignité de toutes les personnes et sur la nécessité de prévoir des aménagements raisonnables, et qui autorise clairement (voire exige) des mesures d'action positive.

## B. La Constitution: effets des droits fondamentaux et leur opposabilité devant les juges

### 1. Effets des droits fondamentaux dans la Constitution

a. Effet direct *vs* application graduelle et principe de *standstill*

On distingue généralement plusieurs sortes, ou générations, de droits fondamentaux selon les effets qu'ils produisent(110). Il est généralement admis que les droits du premier type, c'est-à-dire les droits civils et politiques libéraux classiques, impliquent une non-immixtion ou une abstention des autorités(111). En revanche, la jouissance et la garantie des droits fondamentaux du second type, à savoir les droits sociaux, économiques et culturels (singulièrement, ceux visés à l'article 23 de la Constitution belge), exigeraient une intervention active ou positive

te meer het geval voor groepen die in het verleden die mogelijkheid niet hadden(108);

4. Een dimensie van *accommodatie of transformatie* die ruimte maakt voor verschillen als een zaak van menselijke waardigheid. Deze dimensie vereist structurele verandering naar een samenleving die verschillen erkent en accommodert. Er moet dus gestreefd worden naar het wegnemen van het nadeel dat aan bepaalde verschillen «kleeft», maar de verschillen verrijken de samenleving(109).

Een gelijkheidsbepaling die wordt ingevoegd in navolging van het VRPH wordt dus best niet te beperkend geformuleerd om te vermijden dat zij deze vier dimensies niet kan omvatten. Een gelijkheidsbepaling die wijst op het belang van participatie op gelijke voet, op de gelijke waardigheid van alle mensen, op de noodzaak redelijke aanpassingen te verlenen en die duidelijk maatregelen van positieve actie toestaat (en mogelijk vereist), lijkt in dit verband bijvoorbeeld geschikt.

## B. De Grondwet: doorwerking van grondrechten en afdwinging voor rechters

### 1. Doorwerking van grondrechten in de Grondwet

a. Directe werking *v. progressieve totstandkoming en standstillprincipe*

Doorgaans wordt een onderscheid gehanteerd tussen verschillende soorten of generaties grondrechten waaraan een onderscheid in doorwerking wordt gekoppeld(110). Over het eerste type grondrechten, de klassiek-liberale burgerlijke en politieke rechten, wordt doorgaans gesteld dat deze een niet-inmenging of onthouding van de overheid vereisen(111). Het tweede type grondrechten, de sociale, economische en culturele rechten (met als voornaamste in de Belgische Grondwet artikel 23), zouden daarentegen een actief of positief ingrijpen van de overheid vereisen

(108) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 31-33.

(109) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 30-31.

(110) P. ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 298-299. Pour une nuance de cette distinction, voir S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 68, et S. FREDMAN, *Comparative Human Rights Law*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 59-77. On peut encore identifier une troisième génération: les droits collectifs ou de solidarité. Elle est moins pertinente dans le présent contexte et nous n'en parlerons pas davantage.

(111) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 298-299; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 67.

(108) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 31-33.

(109) S. FREDMAN, *Discrimination law*, 30-31.

(110) Bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 298-299. Voor een nuance op dit onderscheid, zie S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 68 en S. FREDMAN, *Comparative Human Rights Law*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 59-77. Ook een derde soort of generatie, namelijk die van de collectieve of solidariteitsrechten wordt onderscheiden. Die is hier echter minder relevant en wordt dan ook buiten beschouwing gelaten.

(111) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 298-299; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 67.

de la puissance publique (112). Bien qu'il convienne de nuancer cette distinction, elle implique généralement, y compris dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, d'importantes différences quant aux effets.

Les droits civils et politiques ont un *effet direct*: ils peuvent être invoqués, et leur respect peut être obtenu devant le juge (113). On confère les mêmes effets aux obligations de non-discrimination et aux principes d'égalité (114). Par conséquent, tout citoyen peut se prévaloir du principe d'égalité et de l'interdiction de la discrimination pour demander que l'on écarte l'application d'une règle (de niveau législatif ou inférieur, par exemple un arrêté ministériel, un règlement communal ou une décision individuelle) qui y serait contraire et pour faire valoir ses droits. En outre, le principe général d'égalité s'applique aussi dans les relations entre particuliers (115). La discrimination constitue un comportement fautif qui peut donner lieu à une sanction civile (116).

On considère en général que les droits sociaux, économiques et culturels sont «moins» contraignants (117). Effectivement, le juge ne dispose pas typiquement pas des moyens, de l'expertise et de la légitimité que requiert leur mise en œuvre (118). Ces droits doivent être *réalisés progressivement* et on compte sur les pouvoirs publics pour prendre les mesures qui mèneront à la pleine mise en œuvre du droit fondamental en question (119). Toutefois, ce résultat final n'est pas exigible par voie de

om het genot van deze rechten mogelijk te maken en te verzekeren (112). Hoewel dit onderscheid te nuanceren valt, wordt aan dit verschil doorgaans en ook in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof een belangrijk gevolg verbonden met betrekking tot de doorwerking.

De burgerlijke en politique rechten hebben namelijk een *directe werking of inroepbaarheid* en kunnen dus voor de rechter afgedwongen worden (113). Aan antidiscriminatieverplichtingen en gelijkheidsbeginsels wordt ook deze doorwerking toegekend (114). Elke burger kan zich dus beroepen op het gelijkheidsbeginsel en discriminatieverbod om te eisen dat een regel (van wetgevend niveau of lager, bv. een ministerieel, gemeentelijk of individueel besluit) niet wordt toegepast als die daarmee in strijd is en dat aan dit recht gevolg wordt gegeven. Voor het gelijkheidsbeginsel geldt bovendien dat dit als algemeen beginsel ook tussen burgers van toepassing is (115). Discriminatie maakt een foutief gedrag uit dat aanleiding kan geven tot een burgerrechtelijke sanctie (116).

Van de sociaal-economische en culturele rechten wordt doorgaans aangenomen dat die «minder» afdringbaar zijn (117). De middelen, expertise en legitimiteit voor de verdere uitwerking die deze rechten doorgaans hebben, zitten immers niet bij uitstek bij de rechter (118). Deze rechten moeten *progressief gerealiseerd* worden en van de overheid wordt dus verwacht dat zij stappen zet naar de volwaardige realisatie van deze grondrechten (119). Dit eindresultaat kan echter niet voor een rechter worden

(112) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 298-299; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 67.

(113) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-299; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 68.

(114) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 48-67.

(115) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 406; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76. Voir aussi J. VRIELINK et D. DE PRINS, «Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk Hof en de (federale) discriminatielawgeving», *TBP* 2009-10, 579-614.

(116) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 406. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76. Voir aussi J. VRIELINK et D. DE PRINS, «Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk Hof en de (federale) discriminatielawgeving», *TBP* 2009-10, 579-614.

(117) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301. Voir aussi le même ouvrage p. 427: certaines décisions de justice semblent donner un certain effet direct à l'article 23 de la Constitution. Cependant, il s'agit principalement de la jurisprudence de juges subalternes. Voir aussi A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 73.

(118) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301; L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 73-74.

(119) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 69. Comparer avec L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 79-80.

(112) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 298-299; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 67.

(113) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 68.

(114) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 48.

(115) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 406; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76. Zie ook J. VRIELINK en D. DE PRINS, «Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk Hof en de (federale) discriminatielawgeving», *TBP* 2009-10, 579-614.

(116) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 406. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76. Zie ook J. VRIELINK en D. DE PRINS, «Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk Hof en de (federale) discriminatielawgeving», *TBP* 2009-10, 579-614.

(117) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301. Zie ook datzelfde werk op p. 427: sommige rechterlijke beslissingen lijken aan artikel 23 GW wel een zekere directe werking toe te kennen. Het gaat echter om rechtspraak die voornamelijk bij lagere rechters te vinden is. Zie ook A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 73.

(118) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301; L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 73-74.

(119) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 69. Vgl.; L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 79-80.

justice (120). On peut certes soulever une violation de ce devoir de réalisation devant le juge, mais le contrôle par celui-ci sera en principe réservé (121). Pour l'État, les Communautés ou les Régions, une absence de mesures pourrait mener à *engager leur responsabilité (et donc les exposer à des actions en dédommagement)* si un juge estime qu'au regard de l'article 1382 du Code civil, un législateur prudent et diligent n'aurait pas commis pareille négligence (122).

En général, on attribue cependant une forme restreinte d'effet direct à ces droits, à savoir *l'obligation de standstill*: les autorités ne peuvent pas prendre de mesures qui diminueraient le degré de protection existant (123). Selon la Cour constitutionnelle, le degré de protection existant est le niveau de référence à considérer pour déterminer si une nouvelle législation affaiblirait ce degré

(120) Comme le confirment les travaux parlementaires préparatoires de ce droit. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 72-73; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 431, 437-438.

(121) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301. Effectivement, lorsqu'elle contrôle directement au regard de ces droits, la Cour constitutionnelle le fait avec réserve. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», in M. STROOBANT et W. RAUWS (éds.), *Sociale en economische grondrechten-les droits économiques et sociaux*, Anvers, Intersentia, 2010, 64 & 66-67.

(122) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438; L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 79-80.

(123) Si le droit fondamental admet un équivalent dans une convention ratifiée par la Belgique, ce serait en outre une violation des obligations au regard du droit des traités (*pacta sunt servanda*) (voir aussi l'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités). V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 141. Voir par exemple les Observations générales de la CDPH. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 68. La Cour constitutionnelle n'a pas encore reconnu explicitement l'obligation de standstill pour tous les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 74-75. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 22-23. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 302; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 62; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438. On peut néanmoins soutenir qu'un effet de standstill s'applique à toute obligation positive que la Constitution impose aux différents échelons de pouvoir (même en dehors des droits fondamentaux économiques, sociaux et culturels). J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 199-200, 432 & 444-445; L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 78-80. Dans une large partie de sa jurisprudence et de ses avis, le Conseil d'État interprète l'article 23 de la Constitution comme ayant un effet par le biais du principe de standstill. B. STEEN, «Artikel 23 van de Grondwet en de rechtspraak van de Raad van State», in M. STROOBANT et W. RAUWS (éds.), *Sociale en economische grondrechten-les droits économiques et sociaux*, Anvers, Intersentia, 2010, 127-132. C'est au niveau de la réglementation qu'il faut évaluer le respect J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 446.

afgedwongen (120). Wel kan een schending van deze realisatieplicht voor de rechter opgeworpen worden, maar bij een toetsing stelt die zich in principe terughoudend op (121). Een uitblijven van maatregelen zou kunnen leiden tot *aansprakelijkheid van (en daaruit voortvloeiende schadevergoeding)* de Staat, Gemeenschappen of Gewesten die in verzuim bleven als een rechter op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek zou vaststellen dat een normaal bezorgd en zorgvuldig wetgever die fout niet zou begaan (122).

Ook wordt aan deze rechten echter doorgaans een beperktere vorm van directe werking toegekend, namelijk de *standstillwerking*: de overheid mag geen maatregelen nemen die het bestaande beschermingsniveau van een dergelijk recht verder afbouwen (123). Het bestaande beschermingsniveau is volgens het Grondwettelijk Hof de op dat moment bestaande bescherming in de wetgeving

(120) Zoals ook bleek uit de parlementaire voorbereiding van dit recht. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 72-73; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 431, 437-438.

(121) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 300-301. Waar het Grondwettelijk Hof rechtstreeks aan deze rechten toetst, stelt het zich onderdaad terughoudend op. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», in M. STROOBANT en W. RAUWS (éds.), *Sociale en economische grondrechten-les droits économiques et sociaux*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 64 & 66-67.

(122) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438; L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 79-80.

(123) Waar het grondrecht ook een analoog grondrecht kent in een verdrag waartoe België zich heeft verbonden, zou dit bovendien een schending van verplichtingen onder het verdragsrecht (*pacta sunt servanda*) uitmaken (zie ook artikel 27 Weens Verdragenvverdrag). V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 141. Zie bv. GCs VRPH. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 68. Het Grondwettelijk Hof erkende de standstillverplichting nog niet uitdrukkelijk voor alle sociale, economische en culturele rechten in de Grondwet. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 74-75. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 22-23. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 302; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 62; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438. Een standstillverking is echter verdedigbaar voor elke positieve verplichting die de Grondwet voor de verschillende overheden inhoudt (ook buiten de categorie van de sociale, economische en culturele grondrechten). J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 199-200, 432 & 444-445; L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 78. De doorwerking via het standstillbeginsel is ook hoe de Raad van State in het grootste deel van zijn rechtspraak en adviezen artikel 23 GW interpreteert. B. STEEN, «Artikel 23 van de Grondwet en de rechtspraak van de Raad van State», in M. STROOBANT en W. RAUWS (éds.), *Sociale en economische grondrechten-les droits économiques et sociaux*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 127-132. De naleving dient op het niveau van de regelgeving te worden beoordeeld. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 446.

de protection (124). Au cas où les autorités l'ignoreraient, les citoyens peuvent aller en justice (125). Cependant, l'effet n'est pas absolu (*cf. c.*). Enfin, ces droits ont également des effets indirects (126). Lorsque des lois et des ordonnances sont susceptibles de recevoir plusieurs interprétations, les juges sont tenus de suivre celle qui est *conforme à la Constitution*; de même, la réglementation doit être appliquée et interprétée conformément à la Constitution (127). Un tel droit ainsi formulé peut aussi influer sur les relations entre particuliers en ce qui concerne l'interprétation des normes ouvertes de droit privé, telles *l'interdiction de l'abus de droit et de la discrimination* (128).

#### b. Quels juges à quel niveau?

Lorsque l'on parle de l'effet d'un droit, il faut examiner aussi à quel niveau ce droit peut être exercé. Du point de vue juridique, le contrôle s'opère-t-il de manière centralisée (c'est-à-dire uniquement dans un certain nombre de cours) ou, au contraire, de manière décentralisée (chaque juge pouvant procéder au contrôle)?

En principe, le contrôle de la *conformité des lois et décrets à la Constitution* relève exclusivement de la Cour constitutionnelle (129). L'inconstitutionnalité de lois et de décrets à la lumière d'un droit fondamental figurant dans le titre II ne peut être établie que par cette Cour, soit dans le cadre d'un recours en annulation, soit par le biais d'une question préjudicielle dans un litige pendant devant un autre tribunal ou une autre cour (130).

als referentiepunt om te bepalen of nieuwe wetgeving het beschermingsniveau zou verlagen (124). Doet de overheid dat toch, dan kunnen burgers beroep bij de rechter instellen (125). Deze werking is echter niet absoluut (*cf. c.*). Ten slotte werken deze rechten nog door op indirecte manier (126). Rechters zullen bij wetten en verordeningen die voor meerdere interpretaties vatbaar zijn, de *Grondwetsconforme interpretatie* moeten volgen en ook de regelgeving wordt Grondwetsconform toegepast en geïnterpreteerd (127). Ook kan een dergelijk geformuleerd recht indirect doorwerken tussen particulieren via de interpretatie van open privaatrechtelijke normen zoals het *verbod van rechtsmisbruik en discriminatie* (128).

#### b. Welke rechters op welk niveau?

Wanneer het gaat over de doorwerking van een recht, is het ook relevant te bekijken op welk niveau dit recht kan worden uitgeoefend. Gebeurt de rechterlijke toetsing centraal (dus enkel bij bepaalde hoven) of diffuus (elke rechter kan toetsen)?

De toetsing van de *grondwettigheid van wetten en decreten aan de Grondwet* kan in principe enkel door het Grondwettelijk Hof (129). Een ongrondwettigheid van wetten en decreten in het licht van een grondrecht in titel II kan dus enkel door dit Hof worden vastgesteld, hetzij in het kader van een vernietigingsberoep, hetzij via een prejudiciële vraag in een geschil hangende voor een andere rechtbank of een ander hof (130).

(124) A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75-76; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 445. Voir J. LIEVENS., «Kroniek onderwijsrecht», *TBP* 2015, 387, note 38 et A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75: dans les affaires les plus anciennes, la Cour avait cependant pris comme référence le degré de protection au moment de l'entrée en vigueur du droit fondamental en cause.

(125) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 22-23.

(126) Les droits à effet direct peuvent aussi avoir de pareils effets, mais ce "détour" est en général superflu puisqu'on peut s'en prévaloir directement. Cf. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 445.

(127) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 447; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 891-892.

(128) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 447-448; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 305; L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 79-80.

(129) Voir toutefois l'article 26, §§ 2-4 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

(130) Voir articles 1<sup>er</sup> (et suivants) et 26 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle.

(124) A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75-76; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 445. Zie J. LIEVENS., «Kroniek onderwijsrecht», *TBP* 2015, 387, vn 38 en A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75: in de oudste zaken nam het Hof echter het beschermingsniveau bestaand op het moment van inwerkingtreding van het desbestreffende grondrecht als referentiepunt.

(125) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 22-23.

(126) Ook rechten met directe werking kunnen zo doorwerken maar wellicht is doorgaans deze «omweg» niet nodig aangezien ze rechtstreeks kunnen worden afgedwongen. Vgl. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 445.

(127) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 447; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 891-892.

(128) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 447-448; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 305; L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 79-80.

(129) Zie echter artikel 26, § 2-4 bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof.

(130) Zie artikelen 1 (en volgende) en 26 bijzondere wet Grondwettelijk Hof.

Toutefois, l'ensemble des cours et tribunaux peuvent statuer sur la constitutionnalité de *normes relevant du niveau sous-législatif* dans la hiérarchie des normes juridiques (arrêté royal, arrêté ministériel, réglementation communale, etc.). Ils laissent ces normes inappliquées s'ils estiment qu'elles sont inconstitutionnelles (131). Comme on l'a déjà fait remarquer précédemment, un effet est possible aussi à ce niveau par le biais d'actions relatives à la responsabilité de l'État, d'un effet indirect envers les tiers et d'une interprétation conforme à la Constitution où la norme autorise plusieurs interprétations (132).

En outre, il faut noter que, désormais, ces dernières possibilités sont offertes aussi aux juges belges qui *procèdent au contrôle à la lumière de dispositions de traités internationaux*. En outre, pour les dispositions de traités à effet direct, le principe est que les juges laissent inappliqués les lois et décrets qui y sont contraires (133). Ainsi, le respect des droits fixés par la CDPH peut aussi dans une certaine mesure être imposé. La majorité des juges belges ne tiennent toutefois pas compte des dispositions de la CDPH, même si celles-ci sont expressément invoquées par les requérants (134).

#### c. Droits fondamentaux absolu vs droits fondamentaux pouvant être limités

Une autre remarque importante concernant l'effet des droits fondamentaux a trait au fait qu'aucun des deux types d'effet n'implique automatiquement que nulle limitation du droit fondamental ou nulle ingérence dans celui-ci ne soit possible (135). Abstraction faite d'un certain nombre de droits «absolus» (136), la Constitution considère qu'une *limitation est justifiable*.

Pour les *droits à effet direct* dans la Constitution belge, une ingérence est justifiée lorsqu'elle peut satisfaire aux contrôles de légalité et de proportionnalité (but légitime,

Over de grondwettigheid van *normen die onder het wetgevend niveau staan* in de juridische normenhiërarchie (koninklijk besluit, ministerieel besluit, gemeentelijke regelgeving, enz.) kunnen echter alle hoven en rechtbanken zich uitspreken. Zij laten deze normen buiten toepassing als zij oordelen dat deze ongrondwettig zijn (131). Zoals eerder ook opgemerkt, is op dit niveau ook doorwerking mogelijk via vorderingen betreffende staatsaansprakelijkheid, via indirecte derdenwerking en via Grondwetsconforme interpretatie waar de norm meerdere interpretaties toelaat (132).

Daarnaast is relevant op te merken dat ook nu die laatste mogelijkheden openstaan voor Belgische rechters die *toetsen aan internationale verdragsbepalingen*. Voor verdragsbepalingen met directe werking geldt bovendien dat rechters daarmee strijdige wetten en decreten buiten toepassing laten (133). Dus ook de rechten onder het VRPH kunnen op deze manier al tot op zekere hoogte worden afgedwongen. De meerderheid onder de Belgische rechters laat de bepalingen van het VRPH echter links liggen, ook als ze door de eisers uitdrukkelijk worden aangehaald (134).

#### c. Absolute grondrechten v. grondrechten die beperkt kunnen worden

Een belangrijke kanttekening bij de doorwerking van de grondrechten is ook nog het feit dat geen van beide soorten doorwerking automatisch betekent dat generlei beperking van of inmenging in het grondrecht mogelijk is (135). Behalve bij een beperkt aantal «absolute» rechten (136) laat de Grondwet toe dat een *beperking gerechtvaardigd* kan worden.

Voor de *rechten met directe werking* in de Belgische Grondwet geldt een inmenging als gerechtvaardigd wanneer die aan de wettigheidstoets en de

(131) En application de l'exception dite d'illégalité définie à l'article 159 de la Constitution. Pex. E. DIRIX, B. TILLEMAN et P. VAN ORSHOVEN (éds.), *De Valks juridisch woordenboek*, Anvers, Intersentia, 2010, 141.

(132) Voir aussi A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 77 & 891-892; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 305; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438 & 447-448.

(133) Arrêt Franco-Suisse Le Ski, Cass. 27 mai 1971, *Arr. Cass.* 1971. Voir aussi note de bas de page 41.

(134) I. HACHEZ, «I.I Métissage des sources: hard ou soft», 37.

(135) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 312.

(136) Alen et Muylle mentionnent comme exemple de liberté absolue l'emploi des langues dans les rapports entre particuliers. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 303.

(131) Met toepassing van de zogenaamde exceptie van onwettigheid neergelegd in artikel 159 Grondwet. Bv. E. DIRIX, B. TILLEMAN en P. VAN ORSHOVEN (eds.), *De Valks juridisch woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 141.

(132) Zie ook A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 77 & 891-892; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 305; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438 & 447-448.

(133) Smeerkaasarrest/Arrest Franco-Suisse Le Ski, Cass. 27 mei 1971, *Arr. Cass.* 1971. Zie ook voetnoot 41.

(134) I. HACHEZ, «I.I Métissage des sources: hard ou soft», 37.

(135) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 312.

(136) Alen en Muylle vermelden als voorbeeld van absolute vrijheid het taalgebruik in de betrekkingen tussen particulieren onderling. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 303.

adapté, nécessaire, proportionnel *sensu stricto*)<sup>(137)</sup>. Le contrôle de légalité au regard de la Constitution belge requiert que la limitation du droit fondamental soit prévue par une loi formelle et qu'il n'y ait aucune limitation préventive du droit<sup>(138)</sup>. Le contrôle de proportionnalité requiert en premier lieu que la limitation poursuive un but légitime<sup>(139)</sup>. On examine ensuite si les moyens sont appropriés pour atteindre l'objectif<sup>(140)</sup>. La limitation doit en outre être nécessaire, ce qui veut dire qu'il ne doit pas y avoir d'autres moyens qui permettraient de moins empiéter sur le droit fondamental et d'atteindre l'objectif de manière aussi efficace<sup>(141)</sup>. Enfin, il faut faire une mise en balance entre le but de la limitation et l'importance du droit fondamental limité<sup>(142)</sup>.

*L'obligation de standstill* elle aussi est toutefois loin d'être absolue. Elle prévoit en effet que l'on ne peut réduire sensiblement le niveau de protection si cela n'est pas justifié par des raisons d'intérêt général<sup>(143)</sup>. Il est donc possible de revoir le niveau de protection à la baisse s'il s'agit soit d'un recul limité<sup>(144)</sup>, soit d'un recul sensible mais qui peut être justifié de manière raisonnable à l'aune de raisons d'intérêt général<sup>(145)</sup>. Ici aussi, le principe est que la diminution doit être proportionnée à ces objectifs d'intérêt général<sup>(146)</sup>. Il faut aussi laisser à l'administration la latitude nécessaire pour pouvoir modifier les conditions d'exercice du droit de mener une vie digne afin d'en améliorer le contenu et la mise en œuvre<sup>(147)</sup>. La Cour constitutionnelle a déjà estimé

(137) Voir p.ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 311-325 et, spécifiquement pour le test de justification qui est d'application pour les articles 10 et 11 de la Constitution: S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 412-417.

(138) P.ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 312-315.

(139) P.ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 317-318.

(140) P.ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 318-319.

(141) P.ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 319-321.

(142) P.ex. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 321-323.

(143) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75.

(144) Cela implique donc aussi que le recul considérable a été démontré et avec une certitude suffisamment grande. L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75.

(145) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75; L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75. La motivation doit être convaincante, ce qui veut dire qu'elle doit être suffisamment motivée sur le fond et ne pas présenter de contradictions internes. Pour pouvoir étayer la motivation, on peut recourir par exemple à une analyse d'incidence approfondie, à la consultation de groupes d'intérêts ou à une consultation publique. L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 76-77.

(146) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 66; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 445-447.

(147) Ainsi, la Cour constitutionnelle ne prive pas le législateur du droit d'évaluer la manière la plus adéquate de garantir le respect du droit concerné. L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75.

proportionaliteitstoets (legitiem doel, gepast, noodzakelijk, proportioneel *sensu stricto*) kan voldoen<sup>(137)</sup>. De wettigheidstoets onder de Belgische Grondwet vereist dat de beperking van het grondrecht bij formele wet wordt voorzien en dat geen preventieve beperkingen op het recht worden gesteld<sup>(138)</sup>. De proportionaliteitstoets vereist ten eerste dat de inperking gebeurde ter nastreving van een legitiem doel<sup>(139)</sup>. Vervolgens wordt nagegaan of de middelen geschikt zijn om het doel te bereiken<sup>(140)</sup>. Bovendien moet de inperking ook noodzakelijk zijn, d.w.z. er mogen geen alternatieven zijn die het grondrecht minder belasten en even efficiënt het doel bereiken<sup>(141)</sup>. Ten slotte worden het doel van de inperking en het belang van het ingeperkte grondrecht afgewogen<sup>(142)</sup>.

Ook de *standstillverplichting* is echter verre van absoluut. Het gaat immers om een verbod het beschermingsniveau «aanzielijk te verminderen zonder dat daartoe redenen van algemeen belang bestaan»<sup>(143)</sup>. Een inperking is dus mogelijk die hetzij een niet-aanzielijke<sup>(144)</sup> achteruitgang vormt hetzij een aanzielijke achteruitgang vormt, die redelijk kan worden verantwoord in het licht van redenen van algemeen belang<sup>(145)</sup>. Ook hier geldt dat de inperking proportioneel moet zijn in het licht van deze doelstellingen van algemeen belang<sup>(146)</sup>. Het bestuur moet ook de ruimte krijgen om de voorwaarden voor de uitoefening van een recht op menswaardig leven te wijzigen in de zoektocht naar een betere invulling en uitvoering ervan<sup>(147)</sup>. Het Grondwettelijk Hof oordeelde

(137) Zie bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 311-325 en specifiek voor de rechtvaardigingstoets die geldt bij de artikelen 10 en 11 GW: S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 412-417.

(138) Bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 312-315.

(139) Bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 317-318.

(140) Bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 318-319.

(141) Bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 319-321.

(142) Bv. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 321-323.

(143) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75.

(144) Dit vereist dus ook dat een aanzielijke achteruitgang is aangetoond en dus afdoende zeker is. L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75.

(145) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 75; L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75. De verantwoording moet overtuigen, d.i. inhoudelijk afdoende onderbouwd en niet intern tegenstrijdig zijn. Dit kan bijvoorbeeld aangetoond worden door het voorhanden zijn van een grondige impactanalyse, de consultatie van belangengroepen of een publieke consultatie. L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 76-77.

(146) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 66; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 445-447.

(147) Zo ontzegt het Grondwettelijk Hof de wetgever niet het recht te oordelen hoe het betrokken recht op de meest adequate wijze wordt gewaarborgd. L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75.

dans la majorité des procédures relatives à l'obligation de *standstill* qu'une limitation était justifiée(148).

## 2. Approche «Égalité des droits»: points d'intérêt et effets différents

Les différentes propositions divergent quant à l'endroit de la Constitution où il y aurait lieu d'insérer une disposition visant à promouvoir les droits des personnes handicapées et quant au contenu de celle-ci. Une de ces propositions adopte une approche d'égalité (des droits) et tend à insérer un article 11ter(149). Les autres proposent un nouveau droit socioéconomique: le droit des personnes en situation de handicap à l'inclusion dans la société (article 22ter)(150). Quels sont les principaux contrastes entre ces deux approches?

La différence sur le plan des *effets* a déjà été exposée. Alors que les documents accompagnant les propositions de révision et les rapports des auditions parlent d'un «droit individuel contraignant(151)», il semble qu'on puisse atteindre l'objectif par une obligation de non-discrimination plutôt que par un droit fondamental de deuxième génération. Cependant, comme nous le verrons encore dans la réponse à la question 3, même dans l'hypothèse de dispositions d'égalité et de non-discrimination, l'ajout d'obligations positives n'aura sans doute qu'un effet de *standstill* et les autres formes d'effets y afférents.

On peut sans doute affirmer qu'une disposition égalitaire spécifique en faveur des personnes handicapées est davantage *conforme à la CDPH*, pour autant qu'elle reprenne et reconnaîsse les quatre dimensions du principe d'égalité inclusive contenue dans la CDPH (voir 1.5, *supra*). En effet, cette disposition égalitaire, à la base de la convention, en constitue le fil rouge et éclaire l'interprétation de tous ses autres articles. Contrairement à la formulation actuelle de l'article 11ter proposé, il semble important, à la lumière de la CDPH, de ne pas adopter une approche médicale de la notion de handicap et de

(148) ALEN et MUYLLE précisent que la procédure de recours n'a abouti que dans 2 des 20 dossiers en cours à l'époque. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76. Pour quelques exemples dans la jurisprudence, voir: L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 81-93 et J. PUT et S. PEETERS, «VI.3.1 Les budgets personnels (flamands)» in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 530.

(149) *Doc.* Sénat, session extraordinaire 2019, n° 7-13/1.

(150) *Doc.* Sénat 2019-2020, n° 7-116/1 et n° 7-121/1. Unia propose d'insérer un nouvel article 23bis. (Voir supra: audition d'Unia).

(151) Voir p. ex. *Doc.* Sénat, session extraordinaire 2019, n° 7-13/1, 4 et *Doc.* Sénat 2019-2020, n° 7-116/1, 4; Voir supra: audition de M. Bouchat.

reeds in het merendeel van de procedures betreffende standstill dat een inperking gerechtvaardigd is(148).

## 2. Rights of Equalitybenadering: aandachtspunten en verschillende doorwerking

De verschillende voorstellen variëren wat betreft de plaats en aard van de Grondwetsherziening ter bevordering van de rechten van personen met een handicap. Een voorstel neemt een gelijkheids- en gelijkrechtenbenadering en zou een artikel 11ter toevoegen(149). De andere voorstellen stellen een nieuw sociaal-economisch recht voor op inclusie van personen met een handicap in de samenleving (artikel 22ter)(150). Wat zijn de voornaamste verschillen tussen deze twee benaderingen?

Het verschil met betrekking tot de *doorwerking* werd hierboven al belicht. Waar in de begeleidende stukken bij de voorgestelde herzieningen en verslagen van de hoorzittingen sprake is van een «bindend individueel recht»(151), lijkt deze doelstelling dus eerder met een antidiscriminatieverplichting te bereiken dan met een grondrecht van de tweede generatie. Zoals in het antwoord op vraag 3 verder wordt besproken, zal echter ook bij de gelijkheids- en non-discriminatiebepalingen de opname van positieve verplichtingen wellicht enkel standstillwerking en de daarmee gepaard gaande andere vormen van doorwerking kennen.

Wat betreft de *conformiteit met het VRPH* kan wellicht gesteld worden dat een specifieke gelijkheidsbepaling voor personen met een handicap, als die de vier dimensies van het inclusieve gelijkheidsbegrip onderliggend aan het VRPH kan omvatten en erkennen, hieraan beter beantwoordt (zie *supra* 1.5). De gelijkheidsbepaling is immers de grondslag van het verdrag dat ook als interpretatieve basis dient voor alle andere verdragsbepalingen en daar als een rode draad doorheen loopt. In tegenstelling tot de huidige formulering van het voorgestelde artikel 11ter lijkt in het licht van het VRPH ook belangrijk dat geen

(148) ALEN en MUYLLE vermelden dat het beroep slechts in 2 van de op dat moment 20 bekende zaken succesvol was. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 76. Zie voor een aantal voorbeelden in de rechtspraak: L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 81-93 en J. PUT en S. PEETERS, «VI.3.1 Les budgets personnels (flamands)» in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 530.

(149) *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 2019, nr. 7-13/1.

(150) *Parl. St.* Senaat 2019-2020, nrs. 7-116/1 en 7-121/1. Unia stelde voor een nieuw artikel 23bis toe te voegen. (*cf.* supra: hoorzitting met Unia).

(151) Zie bv. *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 2019, nr. 7-13/1, 4 en *Parl. St.* Senaat 2019-2020, nrs. 7-116/1, 4; *Cf.* supra: hoorzitting met de heer Bouchat.

viser à l'inclusion plutôt qu'à l'intégration (voir aussi question 2).

Gerard Quinn, expert international en la matière, voit aussi un risque sous-jacent à l'introduction de droits économiques, sociaux et culturels spécifiques pour les personnes handicapées, à savoir le renforcement de l'image qu'on se fait d'elles en tant que bénéficiaires de charité (152). Certes, à l'instar de tout un chacun, les personnes handicapées peuvent invoquer ces droits, mais, selon Gerard Quinn, il faut mettre l'accent sur la participation à la société et la jouissance de ces droits sur un pied d'égalité avec les autres personnes, ainsi que sur la citoyenneté active des personnes handicapées. Un droit socioéconomique particulier pourrait donner l'impression que les personnes handicapées sont avant tout des bénéficiaires de la charité (ce qui est tout à fait contraire à l'approche préconisée par la CDPH (153)) et conduire à les stigmatiser.

Dans le cadre de la définition d'un droit à l'égalité, on pourrait envisager une mesure similaire à celle des «*public sector equality duties*» (devoirs d'égalité dans le secteur public) britanniques (154). Il faut, lors de l'élaboration d'une nouvelle mesure politique, accorder l'attention nécessaire à son incidence sur les catégories protégées par la législation antidiscrimination (155). En

(152) Entretien avec Gerard Quinn, 18 mai 2020.

(153) Voir aussi l'*Observation générale n° 6*, point 2

(154) Comparer avec S. FREDMAN, *Discrimination Law*, 299-302.

(155) L'article 149 de l'*Equality Act 2010* formule cette obligation comme suit:

- 1) *A public authority must, in the exercise of its functions, have due regard to the need to—*
  - (a) eliminate discrimination, harassment, victimisation and any other conduct that is prohibited by or under this Act;*
  - (b) advance equality of opportunity between persons who share a relevant protected characteristic and persons who do not share it;*
  - (c) foster good relations between persons who share a relevant protected characteristic and persons who do not share it.*
- ...  
(3) *Having due regard to the need to advance equality of opportunity between persons who share a relevant protected characteristic and persons who do not share it involves having due regard, in particular, to the need to—*
  - (a) remove or minimise disadvantages suffered by persons who share a relevant protected characteristic that are connected to that characteristic;*
  - (b) take steps to meet the needs of persons who share a relevant protected characteristic that are different from the needs of persons who do not share it;*
  - (c) encourage persons who share a relevant protected characteristic to participate in public life or in any other activity in which participation by such persons is disproportionately low.*
- (4) *The steps involved in meeting the needs of disabled persons that are different from the needs of persons who are not disabled include, in particular, steps to take account of disabled persons' disabilities. ...*

medisch startpunt voor het begrip handicap wordt gehanteerd en dat inclusie in plaats van integratie wordt nagestreefd (zie ook vraag 2).

Gerard Quinn, een internationaal expert betreffende de rechten van personen met een handicap, wijst bovendien op een onderliggend gevaar van het invoeren van sociale, economische en culturele rechten specifiek voor personen met een handicap, met name het versterken van de visie op mensen met een handicap als ontvangers van liefdadigheid (152). Net als alle andere mensen hebben personen met een handicap uiteraard recht op deze rechten maar de nadruk moet volgens hem liggen op de deelname aan de samenleving en het genot van die rechten op gelijke voet met anderen, alsook op het actief burgerschap van personen met een handicap. Een afzonderlijk sociaal-economisch recht zou het signaal kunnen geven dat personen met een handicap in de eerste plaats ontvangers van liefdadigheid zijn (wat lijnrecht ingaat tegen de VRPH-benadering (153)) en omvat een risico op stigma.

Eventueel kan bij het uitwerken van een gelijkheidsrecht ook gedacht worden aan een maatregel gelijkaardig aan de Britse *public sector equality duties* (154). Deze verplichting vereist dat «*due regard*» wordt besteed bij het uitzetten van nieuw beleid aan de impact daarvan op door de antidiscriminatiewetgeving beschermd groepen (155). In de praktijk komt dit vooral neer op een procedurele

(152) Gesprek met Gerard Quinn van 18 mei 2020.

(153) Zie bv. General Comment no 6, nr. 2.

(154) Vgl. S. FREDMAN, *Discrimination Law*, 299-302.

(155) Artikel 149 van de *Equality Act 2010* formuleert deze verplichting als volgt:

- 1) *A public authority must, in the exercise of its functions, have due regard to the need to—*
  - (a) eliminate discrimination, harassment, victimisation and any other conduct that is prohibited by or under this Act;*
  - (b) advance equality of opportunity between persons who share a relevant protected characteristic and persons who do not share it;*
  - (c) foster good relations between persons who share a relevant protected characteristic and persons who do not share it.*
- ...  
(3) *Having due regard to the need to advance equality of opportunity between persons who share a relevant protected characteristic and persons who do not share it involves having due regard, in particular, to the need to—*
  - (a) remove or minimise disadvantages suffered by persons who share a relevant protected characteristic that are connected to that characteristic;*
  - (b) take steps to meet the needs of persons who share a relevant protected characteristic that are different from the needs of persons who do not share it;*
  - (c) encourage persons who share a relevant protected characteristic to participate in public life or in any other activity in which participation by such persons is disproportionately low.*
- (4) *The steps involved in meeting the needs of disabled persons that are different from the needs of persons who are not disabled include, in particular, steps to take account of disabled persons' disabilities. ...*

pratique, cela se traduit surtout par des considérations de procédure: les autorités concernées ont-elles évalué quelle serait l'incidence de leur nouvelle politique sur (en l'occurrence) les personnes handicapées? Cependant, les autorités peuvent toujours faire valoir qu'elles ont évalué l'incidence mais qu'une éventuelle stagnation, voire un recul, se justifie par d'autres motifs d'intérêt général. Une telle obligation d'évaluer l'incidence sur le handicap des mesures politiques serait en outre de nature à stimuler le *handistreaming* (156) prôné par la CDPH. L'absence d'analyse d'incidence pourrait intervenir dans le contrôle de la justification d'une immixtion dans le droit fondamental en cause. Une motivation et une preuve que les conséquences d'une mesure politique déterminée ont été dûment réfléchies seront souvent nécessaires pour contrôler la justification d'une possible discrimination fondée sur un handicap ou une violation du principe de *standstill* à l'égard des personnes handicapées (voir B.1.c, *supra*). Le principal résultat serait de donner un fondement explicite et généralisé à cette obligation, si bien qu'il faudrait en tenir compte à chaque fois dans l'évaluation d'une restriction d'un droit fondamental.

### C. Les questions spécifiques de la commission des Affaires institutionnelles

#### 1. Quel intérêt ou quelle plus-value pourrait présenter une disposition constitutionnelle consacrant les droits des personnes handicapées dans la Constitution, par rapport à la protection actuelle de ces personnes?

Actuellement, une protection des droits des personnes en situation de handicap est déjà prévue à plusieurs autres niveaux de l'ordre juridique. S'il n'est pas question d'en donner ici un aperçu exhaustif, un rappel succinct des principales dispositions prévues en la matière peut néanmoins être utile (157). Tout d'abord, la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* contient toute une série de droits (voir, pour plus de détails, la partie introductive). La Belgique s'est en effet engagée à cette convention, qui est entrée en vigueur dans son ordre juridique interne le 1<sup>er</sup> août 2009. La CDPH agit de différentes manières sur l'ordre juridique belge (pour

(156) Article 4.1 c) de la CDPH; Observation générale n° 6, point 15; V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 144-145. Le *handistreaming* est une version de *mainstreaming* des choix politiques: on examine l'incidence de chaque nouvelle proposition sur les personnes handicapées, ce qui permet de mener, en faveur de celles-ci, une politique intégrée et transversale.

(157) Voir aussi I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: *hard* ou *soft*», 19-39.

overweging: hebben de relevante overheden overwogen wat de impact van hun nieuwe beleid zou zijn op (*in casu*) personen met een handicap? Overheden kunnen hierbij echter nog steeds verdedigen dat ze die impact overwogen hebben, maar dat er sprake was van andere redenen van algemeen belang waardoor een eventuele achteruitgang of stilstand gerechtvaardigd kan worden. Een dergelijke verplichting om de impact van het beleid op handicap te evalueren, zou het ook door het VRPH vereiste *handistreaming* (156) wellicht stimuleren. Het ontbreken van een dergelijke overweging zou dan meegenomen kunnen worden in de toetsing van de rechtvaardiging bij de inmenging in het relevante grondrecht. Een verantwoording en het bewijs dat de gevolgen van een bepaald beleid weloverwogen zijn, zullen wellicht vaak al vereist zijn onder de rechtvaardigingstoets voor een mogelijke discriminatie op grond van handicap of een schending van het standstillbeginsel ten aanzien van personen met een handicap (*cf. supra* B.1.c). Het voornaamste gevolg van deze verplichting zou dan een uitdrukkelijke en veralgemeende grondslag zijn voor deze verplichting waardoor dit telkens zou moeten worden overwogen in de rechtvaardigingstoetsing bij een inperking van een grondrecht.

### C. De specifieke vragen van de commissie voor de Institutionele Aangelegenheden

#### 1. Wat is het nut of de meerwaarde van een Grondwetsartikel dat de rechten van personen met een handicap in de Grondwet verankert, ten opzichte van de huidige bescherming van die personen?

Momenteel wordt reeds op verschillende andere niveaus in de meerlagige rechtsorde voorzien in een bescherming van de rechten van personen met een handicap. Hoewel het niet de bedoeling is hier een exhaustief overzicht van te geven, is het nuttig de voornaamste bepalingen hier bondig te herhalen (157). Vooreerst omvat het *Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap* een heel aantal rechten (zie uitgebreider inleidend deel). België verbond zich immers tot dat verdrag en het trad internrechtelijk in werking op 1 augustus 2009. Het VRPH werkt op verschillende manieren door in de Belgische rechtsorde (zie uitgebreider 3.a). Ten eerste hebben een

(156) Artikel 4.1 c) VRPH; General Comment no 6, nr. 15; V. DELLA FINA, «Article 5 [Equality and Non-Discrimination]», 144-145. *Handistreaming* komt neer op het «mainstreamen» van handicap in beleid: bij elke nieuwe maatregel wordt dan overwogen wat de impact zou zijn op personen met een handicap zodat een geïntegreerd en transversaal beleid kan worden gevoerd voor personen met een handicap.

(157) Zie ook I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: *hard* ou *soft*», 19-39.

plus de détails, voir le point 3a, *supra*). Premièrement, plusieurs des droits inscrits dans cette convention, dont ceux garantis par les dispositions en matière d'égalité et de non-discrimination, sont d'applicabilité directe (158). Deuxièmement, l'État belge est soumis, pour les autres droits, à une obligation de réalisation progressive associée à un principe de *standstill*. Troisièmement, les juges peuvent utiliser la CDPH comme source d'interprétation et, là où c'est possible, ils appliqueront généralement une interprétation conforme à la convention (159). Quatrièmement, une violation d'un droit inscrit dans la convention peut donner lieu à une responsabilité de l'État (le cas échéant, après que le Comité des droits des personnes handicapées a constaté une faute) (160). Cinquièmement, la CDPH peut aussi produire ses effets indirects de manière horizontale (161).

Enfin, étant donné que la CDPH est considérée au niveau international comme l'outil de référence pour les personnes en situation de handicap, cette convention a aussi une influence sur l'*interprétation d'autres conventions en matière de droits de l'homme*, comme la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, la Charte sociale européenne ou la Convention européenne des droits de l'homme (162). La convention fait également partie intégrante de l'*ordre juridique de l'Union européenne* (163). Même lorsqu'une plainte est déposée ou une procédure judiciaire intentée devant l'instance de jugement ou l'instance juridictionnelle à ce niveau (p. ex. le Comité international des droits de l'enfant, le Comité européen des droits sociaux et la Cour européenne des

(158) Voir, pour plus de détails, A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 46-48. Des obligations imposant uniquement le respect ou le refus d'une ingérence de l'État auraient, elles aussi, une portée juridique directe. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 49-50.

(159) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 44 & 52-53.

(160) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(161) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 55.

(162) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 52-53. Concernant par exemple spécifiquement le droit à l'enseignement inclusif, voir M. SPINOY et K. WILLEMS, «*Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs?* Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implications voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 79-94.

(163) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 52-53. Voir aussi les articles 21 et 26 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE et l'article 1<sup>er</sup> de la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

aantal van de rechten hierin neergelegd directe werking, waaronder de gelijkheids- en non-discriminatiebepalingen (158). Ten tweede rust op de Belgische overheid voor de overige rechten een progressieve realisatieplicht gekoppeld aan een standstillbeginsel. Ten derde kunnen rechters het VRPH hanteren als interpretatiebron en zal doorgaans een verdragsconforme interpretatie worden gehanteerd waar mogelijk (159). Ten vierde kan een schending van een verdragsrecht leiden tot overheids-aansprakelijkheid (eventueel na vaststelling van een fout door het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap) (160). Ten vijfde kan het VRPH ook indirect horizontaal doorwerken (161).

Aangezien het VRPH internationaal als het referentie-punt wordt beschouwd voor personen met een handicap, heeft dit verdrag ten slotte ook een invloed op de *interpretatie van andere mensenrechtenverdragen*, zoals bijvoorbeeld het Internationaal Kinderrechtenverdrag, het Europees Sociaal Handvest en het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (162). Het Verdrag maakt ook *integraal deel uit van de EU-rechtsorde* (163). Ook wanneer een klacht of rechtszaak voor de beoordelende of rechtsprekende instantie op dit niveau wordt gebracht (bv. Internationaal Kinderrechtcomité, Europees Comité voor Sociale Rechten en Europees Hof voor de Rechten van de Mens, en Hof van Justitie), zullen deze rechten dus een rol spelen en op deze niveaus (in meer

(158) Zie uitgebreider A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 46-48. Ook verplichtingen die enkel een respecteren of onthouden van overheidsinmenging vereisen zouden rechtstreeks afwingsbaar zijn. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 49-50.

(159) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 44 & 52-53.

(160) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 51.

(161) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 55.

(162) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 52-53. Zie bv. specifiek voor het recht op inclusief onderwijs: M. SPINOY en K. WILLEMS, «*Het M-Decreet. 'M' voor méér of minder buitengewoon onderwijs?* Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implications voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 79-94.

(163) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 52-53. Zie ook artikelen 21 en 26, Handvest Grondrechten EU, en artikel 1, richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

droits de l'homme, et la Cour de Justice), les droits en question joueront donc un rôle et seront garantis (dans une mesure plus ou moins large) à ces niveaux. Il est aussi évidemment possible de déposer plainte devant le Comité des droits des personnes handicapées (après épuisement des recours internes)(164).

Parallèlement à ce cadre de protection international et supranational, le *législateur fédéral et le pouvoir décretal* ont aussi élaboré des lois et des décrets concernant les droits des personnes en situation de handicap. Nous nous bornerons à mentionner ici l'interdiction de toute discrimination sur la base du handicap et l'obligation, en découlant, de mettre en place des aménagements raisonnables(165).

Dans quelle mesure l'insertion d'une nouvelle disposition dans la Constitution ajouterait-elle à ce cadre existant une protection supplémentaire en faveur des personnes en situation de handicap? Il est bon de rappeler que, si nous ne mettons pas ici l'accent sur la *fonction de symbole et de signal*, cela ne signifie pas pour autant que cette double fonction de l'inscription d'une telle disposition dans la Constitution ne puisse pas être très précieuse en soi(166). De plus, cette considération a déjà, par le passé, été à la base de plusieurs révisions de la Constitution(167). Il était en outre question, dans ces cas également, d'une obligation conventionnelle analogue à celle visée à l'article 4 de la CDPH (168).

On peut dire que l'insertion d'une disposition dans la Constitution permet de conférer un *ancrage*

of mindere mate) verzekerd worden. Ook een klacht voor het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap (na uitputting van de interne rechtsmiddelen) is uiteraard mogelijk(164).

Naast dit inter- en supranationale beschermingskader vaardigden ook de *wet- en de decreetgever* wetten en decreten uit met betrekking tot de rechten van personen met een handicap. We beperken ons tot de vermelding van het discriminatieverbod op grond van handicap en de hierbij horende verplichting redelijke aanpassing te verlenen(165).

In welche mate zou de invoeging van een nieuwe Grondwetsbepaling bescherming voor personen met een handicap toevoegen aan dit kader? We herhalen dat onze focus niet ligt op de *symbool- en signaalfunctie*, maar dat dit niet wil zeggen dat de symbool- en signaalfunctie van opname in de Grondwet *an sich* niet waardevol kan zijn(166). Bovendien lag deze overweging in het verleden al aan de basis van verschillende Grondwetsherzieningen(167). In deze gevallen was bovendien ook sprake van een verdragsverplichting analoog aan artikel 4 VRPH(168).

Men kan stellen dat de bescherming door invoeging in de Grondwet ook een *extra verankering* krijgt die moeilijker

(164) Article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à la CDPH. Voir aussi A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 45-46.

(165) Voir entre autres: loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination; décret flamand en matière d'égalité des chances; décret (wallon) du 6 novembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination; ordonnance du 5 octobre 2017 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination et à promouvoir l'égalité de traitement, *MB* 19 octobre 2017.

(166) Voir, par exemple, A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», 205 & 208; F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE et D. SINARDET (organisateurs), «Rapport de synthèse: Quelle Constitution après 2019», 4.

(167) Respectivement article 11bis et article 22bis. Voir par exemple J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*,192 & 432.

(168) À savoir l'article 3 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et l'article 2 de la Convention ONU du 18 décembre 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Voir aussi J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*,192 & 432.

(164) Artikel 1 Aanvullend Protocol bij het VRPH. Zie ook A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 45-46.

(165) Zie o.m. wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie; Vlaams Gelijkekansendecreet; Decreet (W.) van 6 november 2008 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie; Ordonnantie van 5 oktober 2017 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en ter bevordering van gelijke behandeling, *BS* 19 oktober 2017.

(166) Zie bv. A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», 205 & 208; F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE en D. SINARDET (organisatoren), «Syntheseverslag: Welke Grondwet na 2019», 4.

(167) Respectievelijk artikel 11bis en artikel 22bis. Zie bv. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*,192 & 432.

(168) Met name artikel 3 Internationaal Kinderrechtenverdrag en artikel 2 VN-Verdrag van 18 december 1979 tot uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen. Zie ook J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 192 & 432.

*supplémentaire* à la protection et que celle-ci est donc plus difficile à modifier que la protection existante (169). En effet, une fois que la disposition a été insérée dans la Constitution, elle ne peut plus être adaptée que par le biais d'une procédure longue et exigeante de révision de la Constitution (article 195 de la Constitution) (170). Cette disposition se retrouve ainsi hors de portée d'une majorité démocratique ordinaire (171). Pareil ancrage ne vaut pas pour les lois ordinaires et les décrets (172). De plus, la protection est ainsi intégrée dans l'ordre juridique propre, indépendamment du fait que celle-ci existe aussi aux niveaux supranational ou international (173). La Cour constitutionnelle peut donc contrôler directement les normes législatives à l'aune de ce droit fondamental, contrairement à ce qui est le cas pour les principaux droits fondamentaux internationaux, auxquels les normes législatives ne peuvent être contrôlées qu'indirectement (elles peuvent donc être contrôlées à l'aune de ces droits s'ils sont analogues aux droits fondamentaux invoqués qui figurent dans le titre II de la Constitution) (174). De plus, selon certains juristes, cela évite les raisonnements inutilement complexes et parfois obscurs que ce «détour» peut entraîner (175).

Par ailleurs, le droit a sans doute une *incidence sur l'interprétation des autres droits fondamentaux* et, notamment, sur les articles 10 et 11 en cas de distinction sur la base d'un handicap. En effet, la Cour constitutionnelle tient compte des autres articles de la Constitution lors de l'interprétation d'un article de la Constitution (176). L'insertion de ce droit donne sans doute lieu à une *intensité de contrôle accrue* d'une distinction sur la base du handicap vu le fait que le Constituant mentionne

(169) F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE et D. SINARDET (organisateurs), «Rapport de synthèse: Quelle Constitution après 2019», 5-6; A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», 205 & 208.

(170) Voir, pour des informations plus détaillées, A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 230-232.

(171) F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE et D. SINARDET (organisateurs), «Rapport de synthèse: Quelle Constitution après 2019», 5.

(172) Bien qu'il faille faire remarquer que la législation antidiscrimination, par exemple, résulte aussi en grande partie de la mise en œuvre de dispositions de droit européen et de droit international et ne peut donc pas être revue à la baisse aussi facilement.

(173) En outre, le gouvernement peut décider de manière indépendante que la Belgique se retire de traités contraignants. La protection est donc aussi, en ce sens, plus solide. F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE et D. SINARDET (organisateurs), «Rapport de synthèse: Quelle Constitution après 2019», 5.

(174) Voir aussi S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 341-342; ALEN 103.

(175) F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE et D. SINARDET (organisateurs), «Rapport de synthèse: Quelle Constitution après 2019», 5.

(176) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

te wijzigen is dan de reeds bestaande bescherming (169). Eens de bepaling in de Grondwet is ingevoegd, kan ze immers enkel via de uitgebreide en veeleisendere procedure voor een Grondwetsherziening (artikel 195 van de Grondwet) aangepast worden (170). Daarmee wordt deze bepaling «buiten het bereik van een gewone democratische meerderheid geplaatst» (171). Een dergelijke verankering geldt niet voor gewone wetten en decreten (172). De bescherming wordt hiermee bovenboden in de eigen rechtsorde ingekapseld, ongeacht of die er ook op supra- of internationaal niveau is (173). Het Grondwettelijk Hof kan dan ook rechtstreeks aan dit grondrecht toetsen in tegenstelling tot de onrechtstreekse toetsing van de relevante internationale grondrechten (d.i. het in samenhang toetsen met deze rechten wanneer zij analoog zijn aan de ingeroepen grondrechten in titel II van de Grondwet) (174). Dit vermijdt bovendien de volgens sommige rechtsgeleerden nodeloos complexe en soms obscure redeneringen die deze «omweg» met zich mee kan brengen (175).

Daarnaast heeft het recht wellicht een *impact op de interpretatie van de andere grondrechten* en m.n. op die van de artikelen 10 en 11 bij een onderscheid op grond van handicap. Het Grondwettelijk Hof houdt immers rekening met de andere artikelen van de Grondwet bij de interpretatie van een artikel van de Grondwet (176). De invoeging van dit recht leidt wellicht tot een *strategische toetsingsintensiteit* van een onderscheid op grond van handicap, gelet op het feit dat de Grondwetgever deze

(169) F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE en D. SINARDET (organisatoren), «Syntheseverslag: Welke Grondwet na 2019», 5-6; A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», 205 & 208.

(170) Zie uitgebreider A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 230-232.

(171) F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE en D. SINARDET (organisatoren), «Syntheseverslag: Welke Grondwet na 2019», 5.

(172) Hoewel moet opgemerkt worden dat bv. de antidiscriminatiewetgeving ook grotendeels implementatie is van Europees en internationaal recht en dus ook niet «zomaar» zou kunnen worden teruggeschroefd.

(173) Bovendien kan de regering zelfstandig overgaan tot terugtrekking uit voor België bindende verdragen. Ook in die zin is de bescherming dus robuuster. F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE en D. SINARDET (organisatoren), «Syntheseverslag: Welke Grondwet na 2019», 5.

(174) Zie ook S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 341-342; ALEN 103.

(175) F. BOUHON, M. EL BERHOUMI, T. MOONEN, C. ROMAINVILLE en D. SINARDET (organisatoren), «Syntheseverslag: Welke Grondwet na 2019», 5.

(176) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

ce groupe en particulier(177). Il convient toutefois de faire remarquer que l'intensité de contrôle accrue est déjà en vigueur dans la mesure où une obligation de droit international (en vertu de la CDPH) est aussi en jeu(178). D'autres cours et tribunaux peuvent, lors de l'interprétation de lois et décrets, se laisser guider par cette disposition constitutionnelle et laisser inappliquées des normes (relevant certes du niveau sous-légal, voir *supra*) qu'ils estiment incompatibles avec ce droit (soit parce qu'elles constituent une violation de ce droit, soit parce qu'elles enfreignent le principe du *standstill*).

Les *effets et le maintien* du nouveau droit dépendront du type de droit pour lequel on opte (voir détails ci-dessus). S'il s'agit d'un droit de défense ou d'abstention, catégorie dans laquelle on peut classer aussi l'interdiction de discrimination, le droit aura un effet direct et l'individu peut en exiger le respect en justice (voir aussi question 3 concernant les aménagements raisonnables). S'il s'agit d'un droit qui impose des obligations positives aux pouvoirs publics, on parlera alors d'une obligation de *standstill* avec toutes les formes d'effets du droit y afférentes. Nous rappelons que les deux types d'effets existent déjà pour le moment au niveau de la CDPH.

## 2. Comment définir le handicap? Les termes employés dans les propositions sont-ils adéquats?

*Les experts des soins aux personnes en situation de handicap (AViQ, PHARE, VAPH et Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg) ont souligné la difficulté de définir la notion de «personne handicapée» ou «personne en situation de handicap», et le fait que cette définition est en outre sujette à des interprétations divergentes. Quelle est votre opinion à ce sujet? Quels sont les risques qui pourraient se poser en cas de définition trop restrictive ou trop vaste? Le terme utilisé en néerlandais dans les propositions est toujours «persoon met een handicap», tandis que les termes «personne handicapée» et «personne en situation de handicap» sont utilisés en français. Quel terme est préférable? Les termes «inclusion» et «intégration» et l'expression «nature et gravité du handicap» sont-ils suffisamment adéquats?*

L'expression «personne handicapée» ne semble pas poser de problèmes et est généralement utilisée aussi

(177)Voir par analogie avec l'article 11bis, J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 167 & 193. Pour d'autres droits fondamentaux aussi, une intensité de contrôle accrue n'est pas inconcevable.

(178)J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 169; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 401-403 & 409.

groep in het bijzonder vermeldt(177). Wel moet opgemerkt worden dat een strengere toetsingsintensiteit reeds geldt in de mate dat er ook een internationaalrechtelijke verplichting (onder het VRPH) in het gedrang is(178). Ook andere hoven en rechtbanken kunnen zich bij de interpretatie van wetten en decreten laten leiden door deze Grondwetsbepaling en kunnen normen (onder het niveau van wetgeving weliswaar, zie *supra*) buiten toepassing laten die zij onverenigbaar achten met dit recht (als een schending van het recht of als overtreding van het standstillbeginsel, afhankelijk van het geval).

De *doorwerking en handhaving* van het nieuwe recht zullen verschillen afhankelijk van het soort recht waarvoor geopteerd wordt (zie uitgebreider *supra*). Als het gaat om een «afweer- of onthoudingsrecht» waaronder ook het discriminatieverbod gerekend wordt, zal het recht directe werking hebben en kan een individu dit afdwingen voor de rechter (zie over redelijke aanpassingen ook vraag 3). Gaat het om een recht dat positieve verplichtingen oplegt aan de overheid, dan zal er sprake zijn van een standstillwerking met alle bijhorende vormen van doorwerking van het recht. We herinneren eraan dat beide soorten doorwerking momenteel al bestaan op het niveau van het VRPH.

## 2. Hoe handicap te definiëren? Zijn de in de voorstellen gebruikte termen adequaat?

*De experten gehandicaptenzorg (AViQ, PHARE, VAPH en Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg) gaven aan dat het moeilijk is om het begrip «personen met een handicap» te definiëren en dat deze definitie bovendien onderhevig is aan uiteenlopende interpretaties. Wat is uw mening hierover? Welke gevaren kunnen eventueel voortvloeien uit een te strikte of een te ruime definitie? In het Nederlands wordt in de voorstellen telkens de term «persoon met een handicap» gebruikt, terwijl in het Frans de termen «personne handicapée» en «personne en situation de handicap» worden gehanteerd. Welke term geniet de voorkeur? Zijn de termen «inclusie», «integratie» en «aard en ernst van de handicap» adequaat genoeg?*

De term «persoon met een handicap» lijkt niet voor problemen te zorgen en wordt doorgaans ook gebruikt

(177)Zie naar analogie bij artikel 11bis, J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 167 & 193. Ook bij andere grondrechten lijkt een dergelijke strengere toetsingsintensiteit niet ondenkbaar.

(178)J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 169; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 401-403 & 409.

dans la dénomination complète de la CDPH, à savoir «Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées».

En ce qui concerne la *définition du handicap*, on peut tout d'abord faire remarquer qu'une définition dans la Constitution n'est *pas nécessaire* et d'ailleurs pas souhaitable selon plusieurs experts (179). En effet, le handicap est un concept contextuel – comme c'est le cas aussi dans la CDPH – et qui doit donc à ce titre être défini en fonction du contexte. Par conséquent, les législations y afférentes ont des finalités et des champs d'application différents et nécessitent donc un autre critère en termes de handicap (180). Ainsi, la législation antidiscrimination doit s'appliquer aux personnes présentant un handicap réel ou présumé (actuel, futur ou historique) et aux personnes qui sont associées à une personne handicapée alors que de nombreuses législations sociales s'appliquent uniquement aux personnes présentant un handicap réel et aux personnes qui leur sont associées (181). Une définition uniforme dans la Constitution risque de mettre indûment ces différents ratios sur le même pied et rendre impossible voire difficile l'évaluation contextuelle du handicap (intégralement dans le cadre de la CDPH). Du reste, du point de vue du droit comparé, les Constitutions qui comportent une disposition explicite relative aux personnes handicapées ne donnent souvent aucune définition (voir aussi *infra* D) et les modèles qui servent de base à la CDPH ne donnent, eux non plus, aucune définition globale univoque (182). Ils laissent le soin aux tribunaux de procéder, en cas de doute, à une évaluation contextuelle. De plus, en donnant une définition, on risque de limiter la protection de manière indue (*cf. infra*). Il est donc préférable d'éviter le problème en proposant une conception large du handicap et en se focalisant sur la justification d'une ingérence dans le droit fondamental (voir aussi dernier alinéa). Telle est l'approche que la Cour constitutionnelle semble privilégier pour le moment (183).

La CDPH proprement dite ne contient aucune définition du handicap; elle propose en revanche une *description*

in het volledige opschrift van het VRPH of «Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap».

Wat betreft de *definitie van handicap* kan ten eerste opgemerkt worden dat een definitie in de Grondwet *niet noodzakelijk* is en volgens verschillende experten bovendien niet wenselijk (179). Handicap is – ook in het VRPH – immers een contextgebonden begrip en zal dus moeten bepaald worden per context. In het licht daarvan is het relevant dat verschillende relevante wetgevingen verschillende doelstellingen en toepassingsgebieden hebben en dus een andere maatstaf nodig hebben voor handicap (180). Zo zal in antidiscriminatiewetgeving vereist zijn dat die toegepast wordt op personen met een echte of vermeende (huidige, toekomstige of historische) handicap en op de mensen die geassocieerd worden met een persoon met een handicap, terwijl veel sociale wetgeving enkel van toepassing is op personen met een echte handicap en de mensen die met hen geassocieerd zijn (181). Een eensluidende definitie in de Grondwet riskeert deze verschillende ratio's ten onrechte over dezelfde kam te scheren en de contextgebonden afweging van handicap (integraal in het VRPH-kader) moeilijker of onmogelijk te maken. Overigens wordt, rechtsvergelijkend, in de grondwetten die een expliciete bepaling bevatten omtrent personen met een handicap vaak geen definitie gegeven (zie ook *infra* D) en de modellen waarop het VRPH steunt, geven ook geen eenduidige alomvattende definitie (182). Ze laten het over aan de rechtkanten om in geval van twijfel een contextgevoelige afweging te maken. Daarnaast schuilt in een definitie het gevaar van een ten onrechte beperken van de bescherming (*cf. infra*). Het is dan ook wenselijker dit te vermijden door een ruime opvatting van handicap voor te stellen en door te focussen op de rechtvaardiging van een inmenging in het grondrecht (zie ook laatste alinea). Het Grondwettelijk Hof lijkt momenteel een dergelijke benadering te hanteren (183).

Het VRPH zelf omvat ook geen definitie van handicap, wel geeft het een *niet-limitatieve omschrijving* van

(179) P. ex. entretien avec S. JAIN du 21 mai 2020; entretien avec T. DEGENER le 21 mai 2020.

(180) T. DEGENER, «Definition of Disability», étude présentée pour «Equality and Disability: Exploring the Challenge and Potential of Employment Equality directive 2000/78» (version 2009), 3.

(181) T. DEGENER, «Definition of Disability», 3.

(182) T. DEGENER, «Definition of Disability», 5.

(183) J. PUT et S. PEETERS, «VI.3.1 Les budgets personnels (flamands)», 534.

(179) Bv. gesprek met S. JAIN op 21 mei 2020; gesprek met T. DEGENER op 21 mei 2020.

(180) T. DEGENER, «Definition of Disability», paper gepresenteerd op de «Equality and Disability: Exploring the Challenge and Potential of Employment Equality directive 2000/78» (versie 2009), 3.

(181) T. DEGENER, «Definition of Disability», 3.

(182) T. DEGENER, «Definition of Disability», 5.

(183) J. PUT en S. PEETERS, «VI.3.1 Les budgets personnels (flamands)», 534.

*non limitative du handicap et de la personne porteuse d'un handicap*(184). Dans le préambule (point e), on lit ce qui suit:

*«e) Reconnaissant que la notion de handicap évolue et que le handicap résulte de l'interaction entre des personnes présentant des incapacités et les barrières comportementales et environnementales qui font obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres;».*

L'article 1<sup>er</sup> de la CDPH dispose ce qui suit:

*«Par personnes handicapées 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.»*

Le terme néerlandais «omvat» montre le caractère évolutif de la notion, également perceptible dans le préambule («aan verandering onderhevig is» dans le texte néerlandais, «la notion de handicap évolue» dans le texte français). Cette définition ne fait qu'indiquer quelles personnes relèvent en tout cas de la notion de handicap, mais elle n'exclut nullement une interprétation plus large. Il s'agit donc d'une définition ouverte et non limitative de la notion(185). Le but était d'éviter ainsi, d'une part, qu'une définition exclue indûment certains groupes (et aille à l'encontre de la volonté d'inclusion qui est au cœur de la CDPH) et, d'autre part, qu'une définition trop statique soit rapidement dépassée(186). En outre, le handicap revêt ici une dimension comparative: une personne est en effet en situation de handicap lorsque l'interaction entre ses incapacités et les barrières environnementales fait (partiellement) obstacle à sa participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres.

Dans le cas où une définition s'avérerait néanmoins nécessaire, il conviendrait, à la lumière de la CDPH, de tenir compte d'un certain nombre d'aspects. D'une manière générale, il serait alors indiqué d'opter pour

(184) T. DEGENER, «Definition of Disability», 14; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 60.

(185) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 60.

(186) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 60. Voir aussi T. DEGENER, «Definition of Disability», 2, quant au fait que notre conception de ce qui constitue un handicap évolue rapidement avec le développement des connaissances et de la compréhension scientifiques.

handicap en van wie een handicap heeft(184). In de Preambule (onder e) vinden we:

*«e) Erkennend dat het begrip handicap aan verandering onderhevig is en voortvloeit uit de wisselwerking tussen personen met functiebeperkingen en sociale en fysieke drempels die hen belet ten volle, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving;».*

Artikel 1 VRPH stelt het zo:

*«Personen met een handicap omvat personen met langdurige fysieke, mentale, verstandelijke of zintuiglijke beperkingen die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving.»*

De term «omvat» wijst op de evolutieve aard van het begrip, die ook in de preamble te herkennen is («aan erkenning onderhevig is»). Deze omschrijving geeft enkel aan welke personen hier zeker onder vallen, maar sluit geen ruimere interpretatie uit. Het gaat dus om een niet-beperkende open omschrijving van het begrip(185). Een van de onderliggende bezorgdheden hier was net dat een definitie bepaalde groepen ontrecht zou kunnen uitsluiten (en zo zou ingaan tegen de inclusie die het VRPH centraal stelt) en dat een definitie snel achterhaald zou kunnen blijken(186). Handicap heeft hier boven dien een vergelijkende dimensie: iemand heeft immers een handicap wanneer de wisselwerking tussen beperking en omgevingsdrempels maatschappelijke participatie op voet van gelijkheid met anderen (gedeeltelijk) verhindert.

Voor het geval geoordeeld wordt dat een definitie toch noodzakelijk lijkt, moet in het licht van het VRPH met een aantal aspecten rekening worden gehouden. Algemeen is het dan aangewezen een gelijkaardige niet-limitatieve

(184) T. DEGENER, «Definition of Disability», 14; A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 60.

(185) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 60.

(186) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 60. Zie ook T. DEGENER, «Definition of Disability», 2, over het feit dat ons begrip van wat een handicap uitmaakt snel evolueert naargelang wetenschappelijke kennis en inzicht groeit.

une définition non limitative analogue à celle contenue dans la CDPH. Plusieurs éléments méritent encore d'être soulignés à cet égard. Tout d'abord, il importe de *ne pas inclure davantage d'obstacles dans la définition du groupe protégé*. Or c'est ce que semble faire la référence à «la nature et la gravité du handicap». La personne porteuse d'un handicap doit alors démontrer que son handicap est de tel ou tel type. Comme diverses organisations l'ont souligné et comme la doctrine l'a également fait remarquer, cela peut constituer une barrière supplémentaire considérable pour les personnes en situation de handicap et, en particulier, pour celles qui proviennent d'un milieu plus précaire (187). En exigeant une certaine forme de constatation ou de reconnaissance du «type de handicap exact» comme préalable au bénéfice de la protection, on risque donc bien de favoriser une sorte de discrimination sociale et d'instaurer inutilement certaines restrictions (188).

Theresa Degener, experte en droits des personnes handicapées et ancienne présidente du Comité des droits des personnes handicapées, parle parfois, pour désigner la protection juridique applicable uniquement aux personnes porteuses d'un handicap lourd, de «*pity laws*» (lois de compassion), soit une protection valable uniquement pour la personne considérée comme tellement malchanceuse que la société en supportera les coûts (189). De telles formulations renforcent l'idée d'une approche charitable ou médicale du handicap et sont donc à éviter (190).

Qui plus est, ces notions mettent l'accent sur la personne en situation de handicap et cette formulation confirme une conception très médicale du handicap (191). L'exigence contenue dans cette disposition antidiscrimination part

(187) Voir aussi W. VAN DEN BROUCK, «Analyse en aanbevelingen n.a.v. de eerste ervaringen met het M-decreet», disponible sur <https://www.vub.be/KLEP/UserFiles/File/Wim/M-decreet%20aanbevelingen.pdf>, 12. Dans les procédures antidiscrimination aussi, la preuve d'un handicap «suffisamment grave» ou la preuve que l'on est «handicapé dans une mesure suffisante» constitue une condition problématique et un obstacle essentiel à la protection contre les discriminations sur la base du handicap. T. DEGENER, «Definition of Disability», 6-7, 12 & 16.

(188) Indépendamment de cela, on peut toutefois également souligner que l'existence ou non d'une discrimination sociale de cette protection sera probablement aussi liée à d'autres aspects, par exemple sur le plan de la procédure judiciaire: des *class actions* sont-elles autorisées? Quels sont les coûts d'une procédure?, etc. La CDPH reconnaît, elle aussi, ces aspects et exige que les États assurent l'accès effectif des personnes handicapées à la justice, sur la base de l'égalité avec les autres (article 13, CDPH). Voir aussi, par exemple, l'Observation générale n° 6, point 73 (h). Comparer avec A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», p. 239-240, qui met en exergue le rôle crucial de la législation complémentaire et de la jurisprudence pour la pleine réalisation des droits de l'homme.

(189) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(190) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(191) Comparer avec T. DEGENER, «Definition of Disability», 12.

omschrijving als die in het VRPH te hanteren. Hierbij gelden nog een aantal bijzondere aandachtspunten. Ten eerste is belangrijk dat *geen extra drempels worden gehanteerd in de definiëring van de beschermde groep*. De verwijzing naar de «aard en ernst van de handicap» lijkt dit wel te doen. De persoon met een handicap moet dan aantonen dat diens handicap van een bepaalde soort is. Zoals door verschillende organisaties werd aangehaald en ook al in de rechtsleer werd opgemerkt, kan dit een aanzienlijke extra drempel vormen voor personen met een handicap, zeker voor hen die sowieso uit een kwetsbaarder milieus komen (187). Het vereisen van een bepaalde vaststelling of erkenning van het «juiste type» handicap voor bescherming dreigt dus inderdaad een soort sociale discriminatie in de hand te werken en onnodig beperkend te werken (188).

Theresa Degener, expert inzake de rechten van personen met een handicap en voormalig voorzitter van het Comité inzake de Rechten van Personen met een Handicap, noemt juridische bescherming die enkel geldt voor personen met een zware handicap ook wel «*pity laws*»: bescherming die enkel geldt voor wie als zo onfortuinlijk wordt beschouwd dat de maatschappij daarvoor de kosten zal dragen (189). Dergelijke formuleringen bevestigen zo ideeën uit liefdadigheids- of medische benaderingen van handicap en zijn dus te vermijden (190).

Bovendien ligt de nadruk bij deze begrippen op de persoon met de beperking en bevestigt deze formulering een erg medische opvatting van handicap (191). De vereiste in deze gelijkheidsbepaling gaat er immers vanuit dat

(187) Zie ook W. VAN DEN BROUCK, «Analyse en aanbevelingen n.a.v. de eerste ervaringen met het M-decreet», beschikbaar op <https://www.vub.be/KLEP/UserFiles/File/Wim/M-decreet%20aanbevelingen.pdf>, 12. Ook in antidiscriminatieprocedures vormt het bewijs van een handicap die «ernstig genoeg» is of het bewijs dat men «in voldoende mate gehandicapt» is een problematische voorwaarde en een wezenlijk obstakel voor bescherming tegen discriminatie op grond van handicap. T. DEGENER, «Definition of Disability», 6-7, 12 & 16.

(188) Los daarvan kan echter ook opgemerkt worden dat het al dan niet bestaan van een sociale discriminatie van deze bescherming wellicht ook met andere aspecten te maken zal hebben, bijvoorbeeld op het vlak van gerechtelijke procedure: zijn *class actions* toegestaan? Wat zijn de kosten van een procedure?... Ook het VRPH erkent deze aspecten en vereist dat staten voor personen met een handicap toegang tot de rechter waarborgen op voet van gelijkheid met anderen (artikel 13 VRPH). Zie bv. ook General Comment no 6, nr. 73(h). Vgl. A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions» op p. 239-240 dat wijst op de cruciale rol van complementaire wetgeving en rechtspraak voor de volwaardige realisatie van mensenrechten.

(189) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(190) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(191) Vgl. T. DEGENER, «Definition of Disability», 12.

en effet du principe que seule la personne porteuse d'un handicap sévère a besoin d'une protection contre la discrimination et qu'une telle discrimination découle avant tout de la restriction médicale (192).

Par contre, la CDPH souligne aussi – sinon surtout – *la dimension sociale du handicap*, de l'interaction entre la limitation et la société, et donc de la manière dont le handicap est construit socialement (193). Une telle discrimination résulte donc précisément d'une stigmatisation et de réactions de la société à une limitation (perçue) (194). Il faut donc assurément reconnaître le rôle des facteurs environnementaux (c'est-à-dire l'aspect social du handicap) dans la perspective de la CDPH. Le Comité des droits des personnes handicapées insiste lui aussi surtout sur la dimension sociale du handicap (195). Les personnes en situation de handicap doivent donc être considérées comme des citoyens porteurs de droits de l'homme sur un pied d'égalité avec les autres, et non pas comme une déviance à «normaliser» ou comme un objet de charité sans défense (196). Le Comité a également estimé à cet égard que des affections chroniques pouvaient constituer un handicap (197).

Quant à une définition dans le cadre d'une disposition d'égalité et de non-discrimination, elle doit être suffisamment large pour englober l'ensemble des personnes protégées par la CDPH. Il doit donc s'agir de toute discrimination *fondée* sur le handicap, concept plus large que celui de la discrimination envers les personnes effectivement en situation de handicap à un moment déterminé (198). Sans le sillage de la définition sociale du handicap, on y inclut les personnes qui ont été en situation de handicap ou qui courrent un risque accru de s'y retrouver à l'avenir (199). Les individus que l'on suppose en situation de handicap (et qui subissent de ce

enkel zij met een ernstige handicap nood hebben aan bescherming tegen discriminatie en dat dergelijke discriminatie in de eerste plaats voortkomt uit de medische beperking (192).

Het VRPH benadrukt daarentegen ook – indien niet vooral – *de sociale dimensie van handicap*, van de wisselwerking tussen beperking en samenleving en dus van de manier waarop handicap sociaal geconstrueerd is (193). Dergelijke discriminatie komt dus net voort uit stigma en maatschappelijke reacties op een (gepercipieerde) beperking (194). De rol van de omgevingsfactoren (d.i. het sociale aspect van handicap) moet dus zeker erkend worden vanuit VRPH-perspectief. Ook het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap benadrukt vooral de sociale dimensie van handicap (195). Personen met een handicap moeten dus gezien worden als burgers die op voet van gelijkheid drager zijn van mensenrechten, niet als een afwijking die «genormaliseerd» moet worden, of als een hulpeloos voorwerp van liefdadigheid (196). Het Comité oordeelde in dit verband ook al dat chronische aandoeningen een handicap kunnen uitmaken (197).

Voor een definitie in een gelijkheids- en non-discriminatiebepaling kunnen we verder stellen dat die ruim genoeg moet zijn om alle volgens het VRPH beschermden personen te omvatten. Het moet met name gaan om alle discriminatie *op grond van handicap*, dit is dus ruimer dan discriminatie tegen personen die effectief op dat moment een handicap hebben (198). In navolging van de sociale definitie van handicap gaat het daarnaast ook over personen die een handicap gehad hebben of een hoger risico lopen een handicap te krijgen in de toekomst (199). Ook personen van wie verondersteld wordt dat zij een handicap hebben (wanneer zij hierdoor gediscrimineerd worden),

(192) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(193) Comparer avec T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(194) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(195) J. DAMMAME, «II. Définitions du Handicap», 134-136.

(196) Voir, par exemple, T. DEGENER, «Definition of Disability», 4 & 6. Voir aussi *supra* A.2.

(197) Voir par exemple: Comité des droits des personnes handicapées, *SC vs Brazil*, décision adoptée lors de la 12<sup>e</sup> session (du 15 septembre au 3 octobre 2014), communication n° 10/2013, CRPD/C/12/D/10/2013.

(198) Observation générale n° 6, points 20 et 73b). Cf. Cour de justice 17 juillet 2008, C-303/06, *Coleman*, §§ 50-51.

(199) Observation générale n° 6, points 20 et 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 8.

(192) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(193) Vgl. T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(194) T. DEGENER, «Definition of Disability», 7.

(195) J. DAMMAME, «II. Définitions du Handicap», 134-136.

(196) Bv. T. DEGENER, «Definition of Disability», 4 & 6. Zie ook *supra* A.2.

(197) Zie bv. Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap, *SC v. Brazil*, beslissing aangenomen op 12<sup>e</sup> sessie (15 september tot 3 oktober 2014), communication nr. 10/2013, CRPD/C/12/D/10/2013.

(198) General Comment no 6, nrs. 20 & 73b). Vgl. HvJ 17 juli 2008, C-303/06, *Coleman*, §§ 50-51.

(199) General Comment no 6, nrs. 20 & 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 8.

fait une discrimination) sont également concernés (200). De même, les individus en butte à des discriminations en raison de leur association avec une personne handicapée devraient aussi pouvoir être protégés contre la discrimination (201). Il s'agit donc de quiconque risque d'être discriminé à cause de l'attitude de la société vis-à-vis du handicap. Idéalement, il faudrait mettre l'accent sur le comportement proscrit (discrimination fondée sur un handicap), et non sur le concept de handicap (202).

En ce qui concerne les termes *intégration* et *inclusion*, nous pouvons faire référence à notre exposé introductif relatif à la CDPH. Dans cette perspective, il s'indique d'employer comme terme non «*intégration*» mais «*inclusion*». Seul ce dernier est entièrement conforme à la CDPH. Le contenu du droit dépend aussi du terme employé. L'*intégration* permet aux personnes handicapées de fonctionner dans un système pour autant qu'elles puissent s'y adapter ou répondre à ses normes et à ses attentes. Par contre, l'*inclusion* exige que la société s'adapte lorsqu'elle empêche les personnes en situation de handicap de participer pleinement et également à la vie sociale. C'est ce que requiert la CDPH.

Remarquons enfin qu'une acceptation large (comme l'exige la CDPH) du handicap n'entraîne pas automatiquement que les autorités soient uniformément limitées dans leurs options politiques. Comme nous l'avons déjà observé, en règle générale, les droits fondamentaux ne sont pas absous. Il peut être justifié de s'immiscer dans un droit garanti ou de le limiter. La définition large garantit seulement que les personnes handicapées ne sont pas injustement exclues du champ d'application du droit fondamental. Cela ne signifie pas que ce droit pèsera toujours plus lourd dans la balance que les autres intérêts.

vallen onder dit toepassingsgebied (200). De personen die wegens hun associatie met personen met een handicap gediscrimineerd worden, moeten eveneens aanspraak kunnen maken op bescherming tegen discriminatie (201). Het gaat dus om al wie door de maatschappelijke houding ten aanzien van handicap gediscrimineerd kan worden. De focus bij deze bepaling ligt dan ook idealiter op het gedrag (namelijk discriminatie op grond van handicap) dat verboden wordt, niet op het begrip handicap (202).

Wat betreft de termen *integratie* en *inclusie* kunnen we verwijzen naar onze inleidende uiteenzetting over het VRPH. In het licht daarvan verdient het aanbeveling niet de term «*integratie*» maar de term «*inclusie*» te gebruiken. Enkel die term is immers volledig VRPH-conform. De inhoud van het recht verschilt ook afhankelijk van welke term gebruikt wordt. Integratie laat toe dat mensen met een handicap mee functioneren in een systeem als zij zich kunnen aanpassen aan of kunnen beantwoorden aan de daarin heersende normen en verwachtingen. Inclusie daarentegen vereist dat de samenleving zich aanpast waar die momenteel verhindert dat mensen met een beperking op volledig gelijkwaardige basis kunnen deelnemen aan het maatschappelijk leven. Dit laatste is ook wat het VRPH vereist.

Ten slotte kan nog worden opgemerkt dat het feit dat handicap (zoals het VRPH vereist) ruim gedefinieerd wordt, niet automatisch wil zeggen dat de overheid in gelijke mate beperkt wordt in haar beleidsvrijheid. Zoals eerder aangegeven zijn grondrechten doorgaans niet absoluut. Een inmenging in of beperking van het gegarandeerde recht kan gerechtvaardigd zijn. De ruime definitie garandeert dus enkel dat personen met een handicap niet ontrecht uitgesloten worden van het toepassingsgebied van het grondrecht. Dat wil niet zeggen dat dit recht steeds zwaarder zal doorwegen dan andere belangen.

(200) Observation générale n° 6, points 7, 20 et 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 8. Quant à ce qu'on nomme discrimination attributive fondée sur le handicap et ses diverses manifestations, voir notamment M. SPINOY et J. VRIELINK, «IV.1.2 Discriminations directes et indirectes par association (et attribution)», dans I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 219-245.

(201) Observation générale n° 6, points 7, 17, 20 et 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 8. Quant à la discrimination associative fondée sur le handicap et ses diverses manifestations, voir notamment M. SPINOY et J. VRIELINK, «IV.1.2 Discriminations directes et indirectes par association (et attribution)», 219-245.

(202) Observation générale n° 6, point 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 15-17.

(200) General Comment no 6, nrs. 7, 20 & 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 8. Zie over deze zogenoemde attributieve discriminatie op grond van handicap en diens verschillende verschijningsvormen onder meer M. SPINOY en J. VRIELINK, «IV.1.2 Discrimination directes et indirectes par association (et attribution)», in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 219-245.

(201) General Comment no 6, nrs. 7, 17, 20 & 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 8. Zie over associative discriminatie op grond van handicap en diens verschillende verschijningsvormen onder meer M. SPINOY en J. VRIELINK, «IV.1.2 Discrimination directes et indirectes par association (et attribution)», 219-245.

(202) General Comment no 6, nr. 73b); T. DEGENER, «Definition of Disability», 15-17.

3. Quel intérêt ou quelle plus-value pourrait présenter l'insertion, dans la disposition constitutionnelle visée, du droit à des «aménagements raisonnables», des «mesures» et des «mesures appropriées»?

La réponse n'est pas nécessairement la même pour les différents concepts. Nous analyserons d'abord le concept des «aménagements raisonnables» et, ensuite, celui des «mesures» ou des «mesures adaptées». Étant donné qu'il est question aussi, dans certains documents, de «mesures d'action positive», nous examinerons également celles-ci brièvement.

Aux termes de l'article 2 de la CDPH, les «*aménagements raisonnables*» sont «les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou indue apportés, en fonction des besoins dans une situation donnée, pour assurer aux personnes handicapées 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» (voir aussi détails ci-dessus). L'obligation (pour les pouvoirs publics) de garantir des aménagements raisonnables et l'obligation (pour les pouvoirs publics et les particuliers) de les mettre à disposition est une obligation qui est déjà présente à plusieurs échelons de l'ordre juridique. Elle fait partie de la législation antidiscrimination de l'autorité fédérale et des entités fédérées (203). Cette obligation est reconnue aussi dans le cadre de la CEDH et au niveau de l'UE (204). Il va sans dire que la CDPH elle-même impose l'obligation de mettre des aménagements raisonnables à disposition (205). En outre, en tant qu'elle fait partie intégrante de l'interdiction de discrimination, cette obligation a un effet direct et son respect immédiat peut être exigé en justice (206). On peut faire une distinction entre le fait de *garantir* des aménagements raisonnables, qui est une obligation pour les pouvoirs publics (faire en sorte, entre autres, qu'un cadre législatif soit élaboré concernant les aménagements raisonnables, que les pouvoirs publics soutiennent la mise en œuvre de ceux-ci, etc.), et la *mise à disposition* d'aménagements raisonnables, une obligation qui s'applique de manière tant horizontale

(203) Voir aussi X. DELGRANGE et V. GHEQUIERE, «IV.2.1 Aménagements raisonnables» in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, 311-340, qui traite aussi des facteurs qui jouent un rôle dans le cadre du protocole belge en vigueur.

(204) Voir p.ex. Conseil de l'Europe, «Fiche thématique: Les personnes handicapées et la Convention européenne des droits de l'homme», disponible sur [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Disabled\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Disabled_FRA.pdf);

préambule (17), articles 2 et 5 directive 2000/78.

(205) Article 5 CDPH. Voir aussi articles 2 et 24 de la CDPH.

(206) A. D'ESPALLIER, S. SOTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 48-49 et 66-67.

3. Wat is het nut of de meerwaarde om in het betrokken Grondwetsartikel het recht in te schrijven op «redelijke aanpassingen», «maatregelen» of «aangepaste maatregelen»?

Het antwoord is niet noodzakelijk hetzelfde voor de verschillende begrippen. We analyseren eerst «redelijke aanpassingen» en vervolgens «maatregelen» of «aangepaste maatregelen». Omdat in sommige stukken ook «maatregelen van positieve actie» worden vermeld, gaan we daar ook kort op in.

Volgens artikel 2 van het VRPH zijn *redelijke aanpassingen* «noodzakelijke en passende wijzigingen, en aanpassingen die geen disproportionele of onevenredige, of onnodige last opleggen, indien zij in een specifiek geval nodig zijn om te waarborgen dat personen met een handicap alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid met anderen kunnen genieten of uitoefenen» (zie ook uitgebreider *supra*). De verplichting redelijke aanpassingen te verzekeren (voor overheden) en te verlenen (voor overheden en particulieren) is een verplichting die momenteel al aanwezig is in meerdere lagen van de meerlagige rechtsorde. Zo maakt ze onderdeel uit van de eerder vermelde federale en deelstatelijke antidiscriminatiewetgeving (203). De verplichting wordt ook erkend op niveau van het EHRM en op EU-niveau (204). Natuurlijk vereist ook het VRPH zelf dat redelijke aanpassingen worden verleend (205). Als onderdeel van het discriminatieverbod heeft deze verplichting bovendien directe werking en is ze dus onmiddellijk afdwingbaar voor de rechter (206). Een onderscheid kan gemaakt worden tussen het *verzekeren* van redelijke aanpassingen, een verplichting voor de overheid (o.m. zorgen dat het wetgevend kader uitgewerkt is omrent redelijke aanpassing, overheidsondersteuning voorzien in de uitvoering etcetera) en het *verlenen* van redelijke aanpassingen, een verplichting die horizontaal en verticaal werkt en betrekking heeft op de specifieke context waarbinnen de verplichting moet worden verleend (door bv. een individuele werkgever, een school,

(203) Zie ook X. DELGRANGE en V. GHEQUIERE, «IV.2.1 Aménagements raisonnables» in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 311-340, dat ook ingaat op de factoren die onder het relevante Belgische protocol een rol spelen.

(204) Zie bv. RAAD VAN EUROPA, «Factsheet: Persons with Disabilities and the European Convention on Human Rights», beschikbaar op [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Disabled\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Disabled_ENG.pdf); preambule (17), artikelen 2 en 5 richtlijn 2000/78.

(205) Artikel 5 VRPH. Zie ook artikelen 2 en 24 VRPH.

(206) A. D'ESPALLIER, S. SOTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 48-49 en 66-67.

que verticale et qui concerne le contexte spécifique dans lequel cette obligation doit être concrétisée (p. ex. par un employeur individuel, une école, une entreprise de transport, etc.). Pour que la protection soit optimale, il faut que les deux obligations soient mentionnées.

L’ancrage de cette obligation dans la Constitution a plusieurs conséquences, outre une éventuelle *fonction de symbole ou de signal*. Elle confère tout d’abord un *ancrage supplémentaire* à la liste précitée: la Constitution aussi mentionne ainsi cette obligation. En raison du mécanisme de révision particulier applicable à la Constitution (voir aussi la question 1), il n’est pas aisés de modifier cette garantie une fois qu’elle a été instaurée. Du point de vue procédural, la révision est plus difficile à réaliser qu’une révision éventuelle du cadre antidiscrimination au niveau fédéral ou des entités fédérées (207).

En outre, il est probable que cela ait un incidence sur l’*interprétation* des articles 10 et 11 de la Constitution en cas de distinction sur la base du handicap. En effet, la Cour constitutionnelle tient compte des autres articles de la Constitution lors de l’interprétation d’un article de la Constitution (208). La mention des aménagements raisonnables pourrait donc avoir une incidence si la justification d’une distinction sur la base du handicap est examinée. Ainsi, dans le cadre de ce contrôle, la Cour pourrait tenir compte du fait que, compte tenu de cette distinction, des aménagements raisonnables auraient pu ou auraient dû être garantis ou mis à disposition. L’insertion de ce droit donne sans doute lieu aussi à une intensité de contrôle accrue d’une distinction sur la base du handicap vu le fait que le Constituant mentionne ce groupe en particulier (209). Il convient toutefois de faire remarquer que l’intensité de contrôle accrue est déjà en vigueur dans la mesure où une obligation de droit international (en vertu de la CDPH) est aussi en jeu (210).

De la même manière, l’insertion, dans la Constitution, d’une disposition relative aux «aménagements

(207) Bien qu’il faille faire remarquer que l’obligation d’apporter des aménagements raisonnables, inscrite dans cette législation, découle aussi en grande partie de la mise en œuvre de dispositions de droit européen et de droit international et ne peut donc pas être revue à la baisse aussi facilement. Voir, dans le même sens, M. SPINOY et K. WILLEMS, «Het M-Decreet. ‘M’ voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 75-76 & 103-105.

(208) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

(209) Voir par analogie avec l’article 11bis, J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 167 & 193. Pour d’autres droits fondamentaux aussi, une intensité de contrôle accrue n’est pas inconcevable.

(210) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 169; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 401-403 & 409.

een transportbedrijf, enz.). Een zo volledig mogelijke bescherming vermeldt wellicht beide verplichtingen.

Verankering van deze verplichting in de Grondwet heeft, naast een eventuele *symbool- of signaalfunctie*, verschillende gevolgen. Om te beginnen voegt het een *extra verankering* aan bovenstaand lijstje toe: ook de Grondwet bevat dan deze verplichting. Door het bijzondere herzieningsmechanisme voor de Grondwet (zie ook vraag 1) kan deze waarborg eens ingevoerd dan ook niet zomaar worden gewijzigd. De herziening is procedureel in elk geval moeilijker te verwezenlijken dan een eventuele herziening van het federale of deelstatelijke antidiscriminatiekader (207).

Daarnaast lijkt het waarschijnlijk dat dit een impact heeft op de *interpretatie* van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet bij een onderscheid op grond van handicap. Het Grondwettelijk Hof houdt immers rekening met de andere artikelen van de Grondwet bij de interpretatie van een artikel van de Grondwet (208). De vermelding van redelijke aanpassingen zou dus een impact kunnen hebben, wanneer de rechtvaardiging van een onderscheid op grond van handicap wordt onderzocht. Zo zou het Hof bij deze toets in overweging kunnen nemen of redelijke aanpassingen bij dit onderscheid hadden kunnen of moeten worden verzekerd of verleend. Ook leidt dit wellicht tot een strengere toetsingsintensiteit van een onderscheid op grond van handicap, gelet op het feit dat de Grondwetgever deze groep in het bijzonder vermeldt (209). Wel moet opgemerkt worden dat een strengere toetsingsintensiteit reeds geldt in de mate dat er ook een internationaalrechtelijke verplichting (onder het VRPH) in het gedrang is (210).

Op dezelfde manier zou de invoeging van «redelijke aanpassingen» in de Grondwet vermijden dat de

(207) Hoewel moet opgemerkt worden dat de redelijke aanpassingsplicht in die wetgeving ook grotendeels implementatie is van Europees en internationaal recht en dus ook niet «zomaar» zou kunnen worden teruggeschroefd. Zie in dezelfde zin M. SPINOY en K. WILLEMS, «Het M-Decreet. ‘M’ voor méér of minder buitengewoon onderwijs? Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: implicaties voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoeften», 75-76 & 103-105.

(208) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

(209) Zie naar analogie bij artikel 11bis, J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 167 & 193. Ook bij andere grondrechten lijkt een dergelijke strengere toetsingsintensiteit niet ondenkbaar.

(210) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 169; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 401-403 & 409.

raisonnables» permettrait d'éviter que la compatibilité du principe des aménagements raisonnables avec les articles 10 et 11 soit remise en cause. Les aménagements raisonnables requièrent que les personnes en situation de handicap bénéficient d'un soutien que les personnes sans handicap ne reçoivent pas. Bien que les aménagements raisonnables soient généralement considérés comme nécessaires pour concrétiser une égalité réelle et que les articles 10 et 11 requièrent aussi, selon la Cour constitutionnelle (211), l'inégalité de traitement de cas inégaux, les aménagements raisonnables sont perçus par certains comme difficilement conciliaires avec le principe de l'égalité formelle. L'insertion, dans la Constitution, d'une disposition relative aux aménagements raisonnables permet d'éviter pareil conflit. En effet, la Cour constitutionnelle ne s'estime pas en mesure de remettre en cause des choix opérés par la Constitution et a une lecture globale de la Constitution (212). Dans la jurisprudence relative à la législation antidiscrimination, la Cour a simplement estimé que l'interdiction pénale de refuser des aménagements raisonnables satisfait à l'exigence de légalité et de prévisibilité; la constitutionnalité des aménagements raisonnables en tant que tels n'a pas été examinée (213).

Quel serait *l'effet* de l'insertion d'une disposition sur les aménagements raisonnables dans la Constitution? Il y a plusieurs aspects qui vont dans différentes directions. D'une part, tant l'octroi que la garantie d'aménagements raisonnables constituent des obligations positives pour les pouvoirs publics, ce qui indiquerait un effet de *standstill* et les autres formes connexes d'effets de droits fondamentaux (voir *supra*). D'autre part, les aménagements raisonnables sont généralement (*et a fortiori* dans le cadre de la CDPH) considérés comme faisant partie intégrante de l'interdiction de discrimination et c'est pourquoi on précise qu'ils ont un effet direct, tout comme les autres composantes de l'interdiction de discrimination (voir *supra* A.3)(214). Telle est assurément la vision du Comité des droits des personnes handicapées des Nations unies. Dans la mesure où la Cour constitutionnelle interprète

verenigbaarheid van redelijke aanpassingen met de artikelen 10 en 11 in vraag wordt gesteld. Redelijke aanpassingen vereisen dat aan personen met een handicap een ondersteuning wordt verleend die niet verleend wordt aan personen zonder handicap. Hoewel ruim aanvaard wordt dat dit nodig is om feitelijke gelijkheid te bereiken en de artikelen 10 en 11 volgens het Grondwettelijk Hof ook de ongelijke behandeling van ongelijke gevallen vereisen (211), zijn sommigen van oordeel dat redelijke aanpassingen moeilijk verzoenbaar zijn met het principe van de formele gelijkheid. De opname van redelijke aanpassingen in de Grondwet verhindert een dergelijk conflict. Het Grondwettelijk Hof acht zich immers niet in staat door de Grondwet gemaakte keuzes in vraag te stellen en leest de Grondwet als één geheel (212). In de rechtspraak betreffende de antidiscriminatiewetgeving oordeelde het Hof enkel dat het strafrechtelijk verbod op het weigeren van redelijke aanpassingen voldoet aan de legaliteits- en voorzienbaarheidsvereiste, de grondwetigheid van redelijke aanpassingen as such werd niet besproken (213).

Wat zou de *doorwerking* zijn van de opname van «redelijke aanpassingen» in de Grondwet? Verschillende aspecten wijzen in verschillende richtingen. Enerzijds vormen zowel het verlenen als het verzekeren van redelijke aanpassingen positieve verplichtingen voor de overheid, wat zou wijzen op standstillwerking en de andere daarmee samenhangende vormen van doorwerking van grondrechten (zie *supra*). Anderzijds worden redelijke aanpassingen doorgaans (en zeker binnen het VRPH-kader) beschouwd als integraal onderdeel van het discriminatieverbod en wordt daarom gesteld dat zij net als de overige componenten van het discriminatieverbod directe werking hebben (zie *supra* A.3)(214). Dit is zeker de visie van het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap. In de mate dat het Grondwettelijk Hof de grondrechten interpreteert in samenhang met

(211) Par ex. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 158-159.

(212) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

(213) Voir Cour const. 12 février 2009, n° 2009/17, B.54.1-B.54.4 et Cour const. 11 mars 2009, n° 39/2009, B.26.1-B.27 et B.28.1-B.28.4.

(214) Comparer avec A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX et J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 66-67: tout comme les autres composantes de l'interdiction de discrimination, l'obligation de prévoir des aménagements raisonnables peut se lire isolément ou en combinaison avec d'autres articles de la convention. Les autres droits figurant dans la CDPH renferment donc toujours une part d'effet direct.

(211) Bv. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 158-159.

(212) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

(213) Zie GwH 12 februari 2009, nr. 2009/17, B.54.1-B.54.4 en GwH 11 maart 2009, nr. 39/2009, B.26.1-B.27 en B.28.1-B.28.4.

(214) Vgl. A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, 66-67: net zoals de overige componenten van het discriminatieverbod kan de plicht tot redelijke aanpassingen op zichzelf of in combinatie met andere verdragsartikelen gelezen worden. De andere rechten in het VRPH bevatten op die manier dus steeds een kiem van directe werking.

les droits fondamentaux en combinaison avec leurs pendants internationaux, l'effet direct n'est donc pas exclu non plus.

Les notions de «mesures» ou de «mesures adaptées» sont relativement vagues et n'ont pas nécessairement la même portée juridique. Il n'est ainsi pas impensable que l'on fasse référence à des «mesures adaptées» pour maintenir un traitement différencié des personnes en situation de handicap dans certains aspects de la vie en société. Une telle lecture est difficilement compatible avec la CDPH et devrait dès lors de préférence être évitée. Comme il s'agirait sans doute d'imposer des obligations positives aux pouvoirs publics, l'opposabilité de cette disposition se limiterait sans doute à un effet de *standstill*, avec toutes les formes d'effets y afférentes (voir également *supra* et *infra*).

S'il était question de «mesures d'action positive (215)», nous aurions affaire à un concept juridique aux contours relativement précis. L'Observation générale parle à cet égard d'un «*traitement préférentiel des personnes handicapées par rapport aux autres pour répondre à l'exclusion historique et/ou systématique et systémique des bienfaits de l'exercice des droits* (216)» et la Cour constitutionnelle a déjà développé une jurisprudence à propos de l'action positive. L'action positive peut aujourd'hui être considérée comme constitutionnelle aux conditions fixées par la Cour constitutionnelle (217). Comme c'est le cas à l'article 11bis, cet article offrirait une autre base formelle pour une action positive visant à muer l'égalité de droit des personnes en situation de

hun internationale tegenhangers is directe werking dus ook niet uitgesloten.

De begrippen «maatregelen» of «aangepaste maatregelen» zijn relatief vaag en hebben niet noodzakelijk een eenduidige juridische inhoud. Zo is het niet ondenkbaar dat de verwijzing naar «aangepaste maatregelen» gebruikt wordt om voor personen met een handicap in bepaalde aspecten van het maatschappelijk leven een afzonderlijke behandeling te behouden. Een dergelijke lezing is bezwaarlijk verenigbaar met het VRPH en wordt dus beter vermeden. Aangezien het wellicht zou gaan om het opleggen van positieve verplichtingen aan de overheden, blijft de afdwingbaarheid van deze bepaling wellicht beperkt tot een standstillwerking en de daarmee samenhangende vormen van doorwerking (zie ook *supra* en *infra*).

Als het zou gaan over de vermelding van «maatregelen van positieve actie» (215), dan is er wel sprake van een relatief duidelijk afgebakend juridisch concept. De *General Comment* heeft het in dit verband over «*a preferential treatment of persons with disabilities over others to address historic and/or systematic/systemic exclusion from the benefits of exercising rights*» (216) en er is ook al rechtspraak over positieve actie van het Grondwettelijk Hof. Momenteel kan positieve actie onder de voorwaarden die het Grondwettelijk Hof heeft vastlegd als grondwettig beschouwd worden (217). Zoals in artikel 11bis het geval is, zou het artikel dan een uitdrukkelijke extra grondslag bieden voor positieve actie om voor personen met een handicap de gelijkheid in rechte om te zetten

(215) Comme mentionné dans divers documents préparatoires.

(216) Observation générale n° 6, point 25c). Voir également I. HACHEZ et J. RINGELHEIM, «IV.2.3 Actions Positives» in I. HACHEZ et J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, à paraître, p. 341.

Il est important de comprendre qu'aménagements raisonnables et action positive ne sont pas synonymes ni interchangeables. Alors que, par exemple, l'action positive est en principe «limitée» selon les conditions fixées par la Cour constitutionnelle, des aménagements raisonnables continuent à être nécessaires, y compris dans une société totalement inclusive, dans le cadre de la CDPH (cf. *supra*). Voir aussi l'observation générale n° 6, point 25c).

(217) Ces conditions sont entre autres:

- 1) il existe une inégalité flagrante;
- 2) l'objectif des mesures est de promouvoir l'élimination de cette inégalité;
- 3) les mesures sont par nature temporaires et disparaissent une fois l'objectif fixé par le législateur atteint;
- 4) les mesures n'impliquent aucune restriction inutile des droits d'autrui.

La Cour constitutionnelle définit d'ailleurs l'action positive comme «une inégalité juridique visant à corriger une inégalité de fait».

S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 411; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, p. 169.

(215) Zoals in verschillende voorbereidende stukken wordt vermeld.

(216) General Comment no 6, nr. 25c). Zie ook I. HACHEZ en J. RINGELHEIM, «IV.2.3 Actions Positives» in I. HACHEZ en J. VRIELINK, *Les Grands Arrêts en Matière de Handicap*, 2020, te verschijnen, 341.

Belangrijk is hierbij ook te begrijpen dat redelijke aanpassingen en positieve actie geen synonymen zijn en niet onderling inwisselbaar gebruikt kunnen worden. Waar bv. positieve actie in principe «eindigt» is volgens de voorwaarden van het Grondwettelijk Hof, blijven in het VRPH-kader ook in een volledig inclusieve maatschappij redelijke aanpassingen nodig (cf. *supra*). Zie ook General Comment no 6, nr. 25c).

(217) Die voorwaarden zijn met name:

- 1) er bestaat een kennelijke ongelijkheid;
  - 2) het verdwijnen van die ongelijkheid bevorderen is het doel van de maatregelen;
  - 3) de maatregelen zijn van tijdelijke aard en verdwijnen wanneer het door de wetgever beoogde doel eenmaal bereikt is en;
  - 4) de maatregelen beperken de rechten van anderen niet onnodig.
- Het Grondwettelijk Hof definieert positieve actie overigens als «een juridische ongelijkheid die ertoe strekt een feitelijk bestaande ongelijkheid te corrigeren».

S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 411; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 169.

handicap en une égalité de fait(218). Cependant, la Cour constitutionnelle a, par le passé, déjà admis la constitutionnalité d'actions positives en faveur de personnes en situation de handicap(219). Comme il s'agirait d'une règle imposant des obligations positives, l'opposabilité de cette disposition se limiterait sans doute à un effet de *standstill*, avec toutes les formes d'effets y afférentes (voir également B.1)(220).

4. Quelles sont l'efficacité et l'opposabilité d'une disposition (7-121), telle qu'elle figure aussi dans l'article 23 de la Constitution, selon laquelle «La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»?

La formulation «La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit» a deux grandes conséquences juridiques. D'une part, elle détermine qui est habilité à élaborer une telle réglementation. D'autre part, elle a des implications sur les effets du droit.

La formulation «La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit» signifie que *le législateur fédéral et les législateurs des Communautés et Régions* sont chargés de préciser le droit en question, chacun dans son domaine de compétences(221). Cette formulation figure à l'article 23 de la Constitution, ainsi que dans différents autres articles de la Constitution, par exemple, les articles 11, 11bis, 22 et 22bis. Elle établit une condition de légalité et impose une intervention du législateur formel dans ces matières(222). Il ressort toutefois de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative à l'article 23 qu'il s'agit en l'espèce d'un *principe de légalité affaibli*(223). La disposition n'interdit pas «au législateur compétent de

in feitelijke gelijkheid(218). Het Grondwettelijk Hof aanvaardde in het verleden echter al de grondwettigheid van positieve maatregelen ten voordele van personen met een handicap(219). Aangezien het om een regel zou gaan die positieve verplichtingen zou bevatten, blijft de afdwingbaarheid van deze bepaling wellicht beperkt tot een standstillwerking en de daarmee samenhangende vormen van doorwerking (zie ook B.1)(220).

4. Hoe staat het met de doeltreffendheid en juridische afdwingbaarheid van de bepaling (7-121), zoals die ook in artikel 23 van de Grondwet voorkomt, dat «De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel de bescherming van dat recht waarborgen.»?

De formulering dat «de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel de bescherming van dat recht waarborgen», heeft twee grote juridische gevolgen. Enerzijds bepaalt ze wie bevoegd is voor het uitvaardigen van dergelijke regelgeving. Anderzijds heeft de formulering gevolgen voor de doorwerking van het recht.

De zinsnede «de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht» geeft de opdracht aan *de federale en gemeenschaps- of gewestwetgever* om het recht in kwestie, elk binnen hun eigen bevoegdhedsdomeinen, verder uit te werken(221). Deze formulering komt in artikel 23 GW voor, maar ook in verschillende andere artikelen van de Grondwet, bv. artikel 11, artikel 11bis, artikel 22 en artikel 22bis. Deze formule legt een legaliteits- of wettigheidsbeginsel neer en vereist dus dat de formele wetgever optreedt in deze materies(222). In de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof betreffende artikel 23 blijkt echter dat het daar om *een afgezwakt legaliteitsbeginsel* gaat(223). De bepaling verbiedt «de bevoegde wetgever niet aan de regering

(218) Cf. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 411; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 200-201.

(219) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, p. 170.

(220) Voir également S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 411; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 200-201.

(221) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 426. Pour les dispositions constitutionnelles insérées après 1980, ce n'est le cas que si une formulation identique ou semblable est employée. Si seuls les termes «la loi» sont employés, cette compétence est réservée au législateur fédéral.

(222) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 426; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», p. 60; B. STEEN, «Artikel 23 van de Grondwet en de rechtspraak van de Raad van State», p. 132.

(223) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 426; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», p. 61. Le Conseil d'État ne considère pas qu'il s'agisse d'un principe de légalité affaibli mais admet que ce principe soit appliqué avec souplesse.

B. STEEN, «Artikel 23 van de Grondwet en de rechtspraak van de Raad van State», pp. 134-135.

(218) Vgl. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 411; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 200-201.

(219) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 170.

(220) Zie ook S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 411; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 200-201.

(221) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 426. Voor Grondwetsbepalingen die ingevoegd werden na 1980, is dit enkel het geval als deze of een gelijkaardige formulering gebruikt wordt. Als enkel over «de wet» gesproken wordt, is deze bevoegdheid voorbehouden aan de federale wetgever.

(222) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 426; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 60; B. STEEN, «Artikel 23 van de Grondwet en de rechtspraak van de Raad van State», 132.

(223) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 426; M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 61. De Raad van State beschouwt dit niet als een verzwakt wettigheidsbeginsel maar aanvaardt wel dat het beginsel soepel wordt toegepast. B. STEEN, «Artikel 23 van de Grondwet en de rechtspraak van de Raad van State», 134-135.

donner une habilitation au gouvernement, pour autant que celle-ci ait trait à l'adoption de mesures dont l'objet est désigné par le législateur compétent», et elle laisse donc de la marge pour des délégations au profit du pouvoir exécutif(224). Pour les autres articles également, le principe de légalité n'exclut pas des délégations de compétences(225).

Quant aux effets juridiques et à l'opposabilité: pour les autres droits fondamentaux où cette même formulation est utilisée, ce libellé est généralement interprété comme exprimant *l'absence d'effets directs* (voir également B.1)(226). On considère du moins que la formule n'instaure pas de «droit individuel contraignant»(227) dans la mesure où celui-ci n'est pas opposable individuellement. Certes, le terme «garantissons» exprime généralement des obligations positives pour le législateur, mais celui-ci dispose en règle générale d'une large liberté d'appréciation en la matière(228).

Toutefois, la formule implique le plus souvent un *effet de standstill* concernant le droit fondamental en question (voir également B.1)(229). Pour l'État, les Communautés ou les Régions, une absence de mesures pourrait également mener à *engager leur responsabilité (et donc les exposer à des actions en dédommagement)* si un juge estimait qu'au regard de l'article 1382 du Code civil, un législateur prudent et diligent n'aurait pas commis pareille négligence(230). En outre, lorsque des lois et des ordonnances sont susceptibles de recevoir plusieurs interprétations, les juges seront tenus de suivre celle qui est *conforme à la Constitution*; de même, la réglementation

machtiging te verlenen, voor zover die machtigingen betrekking hebben op het aannemen van maatregelen waarvan het voorwerp door de bevoegde wetgever is aangegeven» en laat dus ruimte voor delegaties aan de uitvoerende macht(224). Ook voor de overige artikelen geldt dat het legaliteitsbeginsel delegaties van bevoegdheden niet uitsluit(225).

Wat betreft vervolgens de juridische doorwerking en afdwingbaarheid: voor de andere grondrechten die deze formulering gebruiken, wordt dit doorgaans geïnterpreteerd als een zinsnede die wijst op het *ontbreken van directe werking* (zie ook B.1)(226). Althans in dit opzicht voegt de formule geen «bindend individueel recht»(227) in aangezien het niet individueel afdwingbaar is. Het «waarborgen» wijst doorgaans wel op positieve verplichtingen voor de wetgever maar die geniet daarbij doorgaans een ruime beoordelingsvrijheid(228).

Wel wordt hier doorgaans een *standstillworking* aan toegekend voor het grondrecht in kwestie (zie ook B.1)(229). Een uitblijven van maatregelen zou ook kunnen leiden tot *aansprakelijkheid van (en daaruit voortvloeiende schadevergoeding)* de Staat, Gemeenschappen of Gewesten die in verzuim bleven als een rechter op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek zou vaststellen dat een normaal bezorgd en zorgvuldig wetgever die fout niet zou begaan(230). Daarnaast zullen rechters voor wetten en verordeningen die voor meerdere interpretaties vatbaar zijn, de *Grondwetsconforme interpretatie* moeten volgen en wordt de regelgeving Grondwetsconform

(224) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, p. 426. M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», p. 61. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 439-443.

(225) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 390 & 430.

(226) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 210, 431, 436-438.

(227) Voir p. ex. *Doc. Sénat*, session extraordinaire 2019, n° 7-13/1, 4 et *Doc. Sénat* 2019-2020, n° 7-116/1, 4; Voir supra: audition de M. Bouchat.

(228) M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», pp. 60-61; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 196, 210, 389, 430, 438, (ou encore: «ces droits valent comme principe pour le législateur»).

(229) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 199-201, 432, 444-445.

(230) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 211 & 438.

(224) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 426. M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 61. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 439-443.

(225) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 390 & 430.

(226) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 210, 431, 436-438.

(227) Zie bv. *Parl. St. Senaat* buitengewone zitting 2019, nr. 7-13/1, 4 en *Parl. St. Senaat* 2019-2020, nrs. 7-116/1, 4; Cf. supra: hoorzitting met de heer Bouchat.

(228) M. BOSSUYT, «Artikel 23 van de Grondwet in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof», 60-61; J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 196, 210, 389, 430, 438, (of nog, «deze rechten gelden als beginsels voor de wetgever»).

(229) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 199-201 432 & 444-445.

(230) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 211 & 438.

doit être appliquée et interprétée conformément à la Constitution (231). De plus, un droit ainsi libellé peut aussi sortir des effets indirectement à travers *l'interdiction de l'abus de droit et de la discrimination* (232).

##### 5. Que pensez-vous de l'argument selon lequel la révision proposée renforcerait un gouvernement des juges?

L'inquiétude face à un *gouvernement des juges* naît de la crainte d'avoir des juges «hyperpuissants» qui gouverneraient *de facto* l'État et définiraient l'ensemble des politiques. Ce seraient alors les juges qui régneraient en maîtres, perturbant ainsi les *checks and balances* auxquels vise la séparation des pouvoirs et l'équilibre entre les différents pouvoirs. Si le principe de la séparation des pouvoirs exclut qu'un des pouvoirs domine les autres, il exige cependant aussi qu'un contrôle judiciaire soit exercé sur les actes des autres pouvoirs (233). La révision proposée de la Constitution aboutirait-elle à perturber ainsi l'équilibre entre les pouvoirs étatiques?

On peut déduire des réponses aux questions 1 et 4 que l'insertion du nouvel article proposé correspondrait davantage à *une évolution* qu'à une révolution. Il appert que les juges peuvent d'ores et déjà exercer la plupart des compétences que leur donnerait la révision. Par exemple, la Cour constitutionnelle, même en l'absence d'une base directe liée à un droit spécifique au titre II, peut déjà exercer une intensité de contrôle accrue sur la base du handicap et tenir compte de la CDPH dans le contrôle. S'agissant de ces obligations, l'interprétation conforme aux droits énumérés dans la CDPH, l'obligation de *standstill* pour nombre de ces droits, l'effet direct d'un certain nombre de ces droits et l'éventuelle responsabilité de la puissance publique si celle-ci néglige ses obligations sont déjà possibles à l'heure actuelle. Le nouvel article ne modifierait donc pas fondamentalement la façon dont les juges exercent leur fonction. Le principal effet serait que la protection (déjà en grande partie existante) serait ancrée dans la Constitution.

toegepast en geïnterpreteerd (231). Ook kan een dergelijk geformuleerd recht indirect doorwerken via het *verbod van rechtsmisbruik en discriminatie* (232).

##### 5. Hoe reageert u op het argument dat men via de voorgestelde Grondwetsherziening een *gouvernement des juges* zou versterken?

De bezorgheid voor een «*gouvernement des juges*» is in essentie gericht op het vermijden van «te sterke» rechters die *de facto* de Staat regeren en alle beleid bepalen. De rechters zouden dan overheersen en de via de scheiding der machten nagestreefde *checks and balances* en het evenwicht tussen de verschillende machten verstoren. Hoewel de scheiding der machten inderdaad eist dat niet een enkele macht overheerst, eist dit beginsel ook dat er rechterlijke controle is op de handelingen van de andere machten (233). Zou de invoering van de voorgestelde Grondwetsherziening voor een dergelijke verstoring van het evenwicht tussen de staatsmachten zorgen?

Zoals afgeleid kan worden uit de antwoorden op de vragen 1 en 4 zou de invoeging van het nieuw voorgestelde artikel eerder neerkomen op *een evolutie* dan op een revolutie. Het merendeel van de bevoegdheden die rechters hierdoor zouden krijgen, lijken zij momenteel al te kunnen uitoefenen. Zo kan het Grondwettelijk Hof reeds een strengere toetsingsintensiteit hanteren op grond van handicap en de rechten van het VRPH in de toetsing betrekken, zij het dan zonder rechtstreekse basis in een specifiek recht in titel II. Ook de interpretatie in conformiteit met de rechten van het VRPH, de standstillwerking voor veel van deze rechten, de directe werking voor een aantal andere en de mogelijke staats-aansprakelijkheid bij onzorgvuldig overheidshandelen met betrekking tot deze plichten zijn momenteel al mogelijk. Wat betreft het uitoefenen van hun taken, lijkt dit artikel voor rechters dus geen al te grote wijzigingen in te houden. Het voornaamste gevolg lijkt te zijn dat de (grotendeels bestaande) bescherming op grondwettelijk niveau verankerd wordt.

(231) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, p. 447.  
(232) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, pp. 447-448.

(233) En tout cas lorsqu'il s'agit de *checks and balances* réciproques, de la conception de la séparation des pouvoirs suivie dans la plupart des constitutions. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 8-9 et A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 15 & 25-27. Au demeurant, la CDPH exige aussi un contrôle juridictionnel effectif, voir Observation générale, n° 6, point. 73 h).

(231) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 447.  
(232) J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 447-448.

(233) Toch wanneer het gaat om wederzijdse *checks and balances*, de visie op de scheiding der machten die in de meeste Grondwetten nagevolgd wordt. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 8-9 en A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 15 & 25-27. Ook het VRPH vereist overigens effectieve rechterlijke controle, bv. General Comment no 6, nr. 73 h).

Le mode précis du contrôle judiciaire dépendra du *type de droit fondamental*, mais, comme nous l'avons signalé (voir *supra*), il est possible de justifier une immixtion ou une limitation pour les deux types de droits fondamentaux. C'est surtout dans le contexte des droits fondamentaux de nature économique, culturelle et sociale que la crainte du gouvernement des juges se fait entendre. Comme il s'agit d'obligations positives des autorités publiques, les juges pourraient se mêler de la décision politique. Jusqu'à présent, le contrôle de la Cour constitutionnelle était toutefois très réservé; elle n'a conclu à une violation que dans une faible minorité de ses arrêts. Bien qu'une minorité de juridictions inférieures reconnaissent un effet direct à ces droits, la plupart des juridictions supérieures ne reconnaissent généralement que l'obligation de *standstill* et l'interprètent manifestement de manière restrictive (234). Il faut par ailleurs constater que, même lorsque les parties l'invoquent, les juges belges ignorent en grande partie la CDPH dans leur jurisprudence (235). Ainsi, la crainte d'un gouvernement des juges ne semble pas fondée dans la configuration présente, et rien ne permet de croire qu'une révision de la Constitution y changerait grand-chose.

6. Une telle révision constitutionnelle, avec *standstill*, n'empêcherait-elle justement pas de prendre des mesures temporaires ou supplémentaires? Le politique pourrait peut-être hésiter à prendre certaines mesures, par crainte que celles-ci ne puissent plus être annulées dans des circonstances différentes.

Nous proposons de reformuler cette question un peu différemment. En effet, les décisions politiques sont prises à la lumière de nombreux facteurs. Il est difficile d'estimer dans quelle mesure le risque d'une condamnation (par la Cour constitutionnelle, mais aussi par d'autres cours et tribunaux, nationaux ou internationaux) joue un rôle dissuasif dans la prise de ces décisions. En outre, les juristes n'ont pas nécessairement le bon ou le meilleur profil pour procéder à cette estimation. Cependant, nous pouvons indiquer si une telle révision constitutionnelle comportant une obligation de *standstill* empêcherait qu'on revienne sur certaines mesures si les circonstances ont changé. Nous allons examiner cette question.

La réponse est multiple. Primo, il faut garder à l'esprit la distinction entre le principe de *standstill* et l'*obligation de réalisation progressive* (voir ci-dessus). En principe, une obligation de réalisation progressive pèse aussi sur

Wat voor rechterlijke toetsing precies zal worden doorgevoerd, zal afhangen van het *soort grondrecht*, maar zoals aangegeven zijn bij beide soorten grondrechten een rechtvaardiging voor een inmenging of beperking mogelijk (zie *supra*). Vooral bij sociale, economische en culturele grondrechten wordt de «*gouvernement des juges*»-bezorgdheid vaak gehoord. Omdat het gaat om positieve verplichtingen voor de overheid, zouden de rechters zich hier in het beleid mengen. Tot nog toe toetste het Grondwettelijk Hof aan deze rechten echter zeer terughoudend en besloten het slechts in een kleine minderheid van arresten tot een schending. Hoewel een minderheid van lagere rechters een directe werking toekennen aan deze rechten, erkennen de hogere hoven doorgaans enkel de standstillverplichting waaraan zij klaarblijkelijk terughoudend toetsen (234). Overigens kan ook worden opgemerkt dat Belgische rechters het VRPH, zelfs wanneer de partijen het inroepen, grotendeels negeren in hun rechtspraak (235). De vrees voor een *gouvernement des juges* lijkt dus grotendeels niet bewaarheid in de huidige mogelijkheden. Er lijken ook geen redenen om aan te nemen dat de Grondwetsherziening daar aanzienlijke veranderingen in zou brengen.

6. Zou een dergelijke Grondwetsherziening met *standstill* niet net tijdelijke of extra maatregelen verhinderen? Het beleid zou er misschien voor kunnen terugdeinzen om bepaalde maatregelen te nemen uit schrik dat die in gewijzigde omstandigheden niet meer kunnen worden teruggedraaid.

We stellen voor deze vraag lichtjes te herformuleren. Beleid wordt immers getroffen op basis van heel wat factoren. Het is moeilijk in te schatten in welke mate het risico op een veroordeling (door het Grondwettelijk Hof maar ook door andere al dan niet nationale hoven en rechtbanken) een *deterrent* is bij deze beleidsbeslissingen. Voor een dergelijke inschatting hebben juristen bovendien niet noodzakelijk de juiste of beste achtergrond. Wel kunnen we aangeven of een dergelijke Grondwetsherziening met *standstill* verhindert dat bepaalde getroffen maatregelen in gewijzigde omstandigheden worden teruggedraaid. Deze vraag zullen wij hieronder dan ook behandelen.

Het antwoord op deze vraag is meerledig. Ten eerste moet een onderscheid worden gemaakt tussen het *standstillbeginsel* en de *progressieve réalisatieplicht* (zie voor deze principes *supra*). Voor een grondrecht dat

(234) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427. Voir aussi *supra*.

(235) I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: hard ou soft», 19-39.

(234) S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 427. Zie ook *supra*.

(235) I. HACHEZ, «I.1 Métissage des sources: hard ou soft», 19-39.

les autorités pour tout droit fondamental qui a un effet de *standstill*. Cette obligation impose aux autorités de progresser vers la réalisation complète du droit en question. Ne rien faire (ne prendre aucune mesure) n'est donc pas conforme à cette obligation. Bien que l'imposition de cette obligation soit moins nette et laisse une latitude bien plus grande aux autorités politiques, il n'est pas exclu qu'une autorité qui ne fait manifestement rien du tout soit condamnée, étant donné que l'obligation de *standstill* implique que les nouvelles mesures n'érodent pas la protection déjà acquise. On ne peut donc revenir tout bonnement sur les mesures déjà prises. Une autorité qui ne ferait rien, pour ne pas créer de «problème de *standstill*», ne satisfait cependant pas à l'obligation de réalisation progressive.

Secundo, comme dit plus haut, l'obligation de *standstill* n'est certainement *pas absolue*. Il n'est pas interdit de limiter quelque peu le degré de protection prévu dans les nouvelles mesures. Même une restriction considérable n'est pas nécessairement interdite, pour autant qu'elle puisse se justifier par des motifs d'intérêt général. Comme nous l'avons écrit ailleurs: «Il est donc clair que, sans être gravé dans le marbre, le principe de *standstill* impose surtout une obligation supplémentaire de motivation (assortie d'un contrôle juridictionnel), de sorte que les autorités publiques n'ont plus le droit de faire n'importe quoi»<sup>(236)</sup>. Par conséquent, un recul motivé n'est pas exclu; comme nous l'avons dit ci-dessus, dans la plupart des affaires qui lui ont été soumises, la Cour constitutionnelle en a admis la justification.

Tertio, les mesures dont le *caractère temporaire* a été expressément annoncé dans le cadre de la mise en œuvre d'une feuille de route ne posent probablement pas de problème par rapport au principe de *standstill*<sup>(237)</sup>. Il sera relativement facile de justifier un recul dans la mesure où il permet de garantir à long terme une meilleure protection des droits<sup>(238)</sup>: il ne s'agit pas d'une réelle érosion de la protection. Il faut néanmoins établir une feuille de route comportant des objectifs concrets pour

met standstillbeginsel doorwerkt, rust op de overheden in principe ook een progressieve realisatieplicht. Deze laatste eist dat overheden stappen vooruit zetten om het grondrecht volledig te realiseren. Onder deze verplichting is niets doen (en dus geen enkele maatregel nemen) dus geen optie. Hoewel de afdwinging van deze verplichting heel wat zwakker is en heel wat beoordelingsvrijheid laat aan het beleid, is een veroordeling waar een overheid manifest niets doet niet uitgesloten. De standstillverplichting vereist inderdaad dat nieuwe maatregelen geen afbreuk doen aan de bescherming die er al is. Genomen maatregelen kunnen dus inderdaad niet zomaar teruggedraaid worden. Een overheid die echter niets doet om geen «standstillproblemen» te creëren, voldoet niet aan de progressieve realisatieplicht.

Ten tweede werd *supra* al aangegeven dat de standstillverplichting zeker *niet absoluut* is. Een niet-aanzienlijke inperking van bescherming in genomen maatregelen wordt niet verboden. Ook een aanzienlijke inperking is echter niet noodzakelijk verboden als die gerechtvaardigd kan worden door redenen van algemeen belang. Zoals we elders reeds schreven: «Duidelijk is dus dat het standstillbeginsel niet gekerd is in steen, maar voornamelijk een extra motiveringsverplichting (en daaraan gekoppelde rechtelijke toetsingsmogelijkheid) in het leven roept zodat de overheid niet meer vrij is om het eender welk beleid te voeren.»<sup>(236)</sup> Een gemotiveerde terugdraaiing is dus niet uitgesloten en zoals eerder aangegeven beoordeelde het Grondwettelijk Hof een dergelijke terugdraaiing in de meerderheid van de desbetreffende procedures als gerechtvaardigd.

Ten derde, voor maatregelen die *uitdrukkelijk als tijdelijk* in het kader van het te verwezenlijken stappenplan werden aangekondigd, is er wellicht geen probleem onder het standstillbeginsel<sup>(237)</sup>. In de mate dat een terugschroeving gebeurt om op de lange termijn een hogere rechtenbescherming te garanderen, zal die relatief makkelijk te verantwoorden zijn<sup>(238)</sup>. Het gaat dan immers niet om een echte verlaging van de bescherming. Vereist lijkt dan wel dat een stappenplan met concrete

(236) M. SPINOY et K. WILLEMS, Mémoire d'études «VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap: implicaties van General Comment n° 4 voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 2019, 116.

(237) Avec la vigilance qui est due en matière de mesures transitoires. À ce sujet, voir par ex. A. ALEN et K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 172.

(238) Dans le même sens, voir M. SPINOY et K. WILLEMS, Mémoire d'études «VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap: implicaties van General Comment n° 4 voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 2019, 115-117.

(236) M. SPINOY en K. WILLEMS, Studieopdracht «VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap: implicaties van General Comment n° 4 voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 2019, 116.

(237) Daar gelden dan wel de gebruikelijke caveats inzake overgangsregelingen. Zie hierover bv. A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, 172.

(238) In dezelfde zin ook M. SPINOY en K. WILLEMS, Studieopdracht «VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap: implicaties van General Comment n° 4 voor het onderwijsbeleid inzake leerlingen met specifieke leerbehoefthen», 2019, 115-117.

pouvoir justifier que le recul par rapport aux mesures en vigueur est motivé par un objectif de protection renforcée à long terme. Comme nous l'avons dit plus haut, la Cour constitutionnelle admet qu'en vue de mieux définir et réaliser le droit à une vie conforme à la dignité humaine, les autorités publiques doivent disposer d'une marge de modification des conditions de son exercice(239).

Pour conclure, il faut remarquer que, *sur le plan du droit international, la Belgique, déjà liée par la CDPH, est tenue à des obligations de réalisation progressive et de standstill en ce qui concerne de nombreux droits humains à garantir aux personnes handicapées (voir A).* Le Comité des droits des personnes handicapées (de même que, p. ex., le Comité européen des droits sociaux) tient compte de ces obligations lorsqu'il évalue l'action des pouvoirs publics en Belgique, ce qui a déjà mené à des condamnations et à des avertissements dès lors que les progrès étaient insuffisants(240). La Cour constitutionnelle prend également ces articles en considération dans son interprétation de la Constitution, quand la CDPH garantit des droits humains (en l'espèce, spécifiquement pour les personnes en situation de handicap) analogues aux droits fondamentaux belges (voir A.3.a).

Nous pouvons donc conclure que l'obligation de réalisation progressive diminue le danger que les autorités publiques ne prennent aucune mesure, «de peur» de ne plus pouvoir revenir en arrière. Par ailleurs, il n'est pas exact que l'obligation de *standstill* empêche ce retour en arrière, en tout cas en ce qui concerne les mesures explicitement temporaires. Elle implique plutôt que ce recul soit limité ou justifié. Étant donné que, au niveau du droit international, beaucoup de droits en faveur des personnes handicapées sont déjà protégés par une obligation de *standstill*, la protection juridique additionnelle n'en différera pas radicalement; elle sera essentiellement assurée à un autre échelon (national) (voir aussi question 1).

(239) Ainsi, la Cour constitutionnelle ne prive pas le législateur du droit d'évaluer la manière la plus adéquate de garantir le respect du droit concerné. L. BURSSEN et D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75.

(240) Voir par ex. Comité européen des droits sociaux n° 109/2014, décision du 16 octobre 2017, *MDAC contre Belgique*; Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU , «Observations finales concernant le rapport initial de la Belgique», CRPD/C/BEL/CO/1.

doelstellingen aanwezig is zodat verantwoord kan worden dat het om een gerechtvaardigde terugschroeving van bestaande maatregelen gaat met het oog op hogere bescherming op de langere termijn. Zoals *supra* aangegeven, aanvaardt het Grondwettelijk Hof ook dat de overheid de ruimte moet krijgen om de voorwaarden voor de uitoefening van een recht op menswaardig leven te wijzigen in de zoektocht naar een betere invulling en uitvoering ervan(239).

Ten slotte valt op te merken dat *internationaalrechtelijk gezien België onder het VRPH reeds gehouden* is tot een progressieve realisatieplicht en een standstillverplichting wat betreft het verzekeren van heel wat mensenrechten voor personen met een handicap (zie A). Het Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap (maar ook bv. het Europees Comité voor Sociale Rechten) houdt met deze verplichtingen dus al rekening wanneer het gaat om het beoordelen van overheidshandelen in België. Dit leidde reeds tot veroordelingen en waarschuwingen omdat onvoldoende vooruitgang geboekt werd(240). Ook het Grondwettelijk Hof neemt deze artikelen ove rigens mee in de interpretatie van de Grondwet waar het VRPH mensenrechten waarborgt (zij het specifiek voor personen met een handicap) analoog aan Belgische grondrechten (zie A.3.a).

We kunnen dus besluiten dat de progressieve realisatieplicht het risico verlaagt dat overheden geen maatregelen nemen vanuit de «vrees» dat ze die daarna niet meer kunnen terugdraaien. Daarnaast is het ook niet zo dat de standstillverplichting een terugschroeven van maatregelen onmogelijk maakt, zeker bij expliciet tijdelijke maatregelen. Veeleer vraagt ze dat de terugschroeveng niet aanzienlijk of verantwoord is. Aangezien voor veel rechten voor personen met een handicap reeds internationaalrechtelijk een standstillbescherming geldt, zal de extra rechtsbescherming bovendien niet noodzakelijk radicaal verschillen van de bescherming die reeds internationaal geboden wordt. Zij zal voornamelijk op een ander (nl. het nationale) niveau verzekerd worden (zie ook vraag 1).

(239) Zo ontzegt het Grondwettelijk Hof de wetgever niet het recht te ordelen hoe het betrokken recht op de meest adequate wijze wordt gewaarborgd. L. BURSSEN en D. VAN EECKHOUTTE, «I.3 Le principe de standstill», 75.

(240) Zie bv. Europees Comité voor Sociale Rechten nr. 109/2014, beslissing van 16 oktober 2017, *MDAC v. België*; VN-Comité voor de rechten van personen met een handicap, «Concluding observations on the initial report of Belgium», CRPD/C/BEL/CO/1.

7. Quelles pourraient être les conséquences de la révision de la Constitution proposée pour la liberté d'action des entités fédérées dans ce domaine de compétence? Le constituant fédéral peut-il, en insérant ainsi une nouvelle disposition dans la Constitution, décider d'intervenir dans les compétences des entités fédérées, telles que prévues par la LSRI, prise en application de l'article 128 de la Constitution? Existe-t-il un risque de révision implicite d'autres dispositions de la Constitution?

Comme déjà souligné précédemment, la formulation du droit fondamental est déterminante à cet égard. Si le nouveau droit fondamental inséré mentionnait uniquement la «loi», la garantie du droit fondamental serait une compétence fédérale (voir la réponse à la question 4)(241). Si toutefois le texte mentionne «la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134», le principe de droit commun s'applique en ce qui concerne les droits fondamentaux (242). La règle générale est que *tant l'autorité fédérale que les Communautés et les Régions* sont compétentes pour la garantie (c.-à-d. le respect, la limitation, la promotion et la protection) des droits fondamentaux (243). Il ne s'agit pas d'un champ de compétence indépendant qui ferait que les entités précitées sont chacune compétentes dans le cadre des compétences qui leur ont été spécifiquement dévolues (et que l'autorité fédérale est en outre en charge des compétences résiduelles, qui ne sont attribuées à aucun niveau de pouvoir)(244).

Si l'on opte pour la formulation «la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134» et que l'on n'ajoute, dans les propositions actuelles, aucune autre disposition qui aurait des conséquences sur la répartition des compétences, celle-ci reste donc en principe inchangée et il ne semble exister aucun risque d'une modification implicite de la répartition des compétences. Il est toutefois possible que la nouvelle disposition constitutionnelle influence l'interprétation d'autres droits fondamentaux (du fait, par ex., d'une intensité de contrôle accrue en cas de

(241) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, Anvers, Intersentia, 2019, 113-114; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349.

(242) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 113; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349. Voir également ALEN 70-71.

(243) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 113; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349. Les mêmes principes régissent également la création des organismes chargés du respect de ces droits fondamentaux. K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 117-120.

(244) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 113 & 117. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349. Concernant une dérogation – en apparence exceptionnelle – à ce principe dans les avis rendus par le Conseil d'État, voir également: X. DELGRANGE et M. EL BERHOUMI, «I.4 Répartition belge des compétences en matière de handicap», 109-111.

7. Wat zijn de eventuele gevolgen van de voorgestelde Grondwetsherziening voor de beleidsvrijheid van de deelstaten in dit bevoegdheidsdomein? Kan de federale Grondwetgever via een dergelijke nieuwe Grondwetsbepaling zonder meer beslissen om in te grijpen in de deelstaatbevoegdheden, zoals die o.m. bepaald zijn in de BWHI, in uitvoering van artikel 128 van de Grondwet? Bestaat het gevaar van een impliciete wijziging van andere Grondwetsbepalingen?

Zoals eerder al aangegeven is de formulering van het grondrecht hiervoor relevant. Als het nieuw ingevoegde grondrecht het enkel zou hebben over de «wet», zou de waarborging van het grondrecht een federale bevoegdheid zijn (zie antwoord op vraag 4)(241). Als echter gesproken wordt over «de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel», geldt het gemeenrechtelijk principe inzake grondrechten (242). Algemeen geldt dat *zowel de federale overheid als de Gemeenschappen en Gewesten bevoegd zijn voor het waarborgen* (d.i. het eerbiedigen, beperken, bevorderen en beschermen) van de grondrechten (243). Dit maakt geen zelfstandige bevoegdheidsmaterie uit waardoor ze elk bevoegd zijn in het raam van de eigen toegewezen bevoegdheden (en de federale overheid ook voor de niet-toegekende of residuaire bevoegdheden)(244).

Als voor de formulering «wet, decreet of in artikel 134 bedoelde regel» wordt gekozen en er worden aan de huidige voorstellen geen andere bepalingen toegevoegd die wel bevoegdheidsverdelende implicaties hebben, verandert dus in principe niets aan de bevoegdheidsverdeling en lijkt het gevaar van een impliciete wijziging van de bevoegdheidsverdeling niet aanwezig. Wel is het mogelijk dat de nieuwe grondwetsbepaling de interpretatie van andere grondrechten zal beïnvloeden (bv. door striktere toetsingsintensiteit bij een onderscheid op grond

(241) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 113-114; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349.

(242) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 113; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349. Vgl. Ook ALEN 70-71.

(243) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 113; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349. Dezelfde principes gelden overigens ook voor de oprichting van handhavingsorganen voor deze grondrechten. K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 117-120.

(244) K. REYBROUCK & S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, 113 & 117. S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 349. Zie ook voor een schijnbaar zeldzame afwijking op dit principe in de adviespraktijk van de Raad van State: X. DELGRANGE en M. EL BERHOUMI, «I.4 Répartition belge des compétences en matière de handicap», 109-111.

distinction opérée sur la base d'un handicap), étant donné que les articles de la Constitution ne sont en général pas lus isolément du reste de la Constitution (245). Cela n'a cependant en principe aucune influence sur la répartition des compétences.

#### **D. Esquisse de droit comparé: comment la question est-elle réglée dans d'autres constitutions?**

Il ressort d'une étude publiée par l'Université de Harvard en 2016 qu'une *minorité* des parties à la convention ont jusqu'à présent adopté dans leur constitution des dispositions en matière d'égalité qui confèrent une protection spécifique aux droits des personnes handicapées, mais qu'une *tendance à la hausse* se dessine néanmoins en ce sens (246). La protection spécifique la plus fréquente en faveur des personnes en situation de handicap concernait le droit à l'enseignement (28 % des constitutions examinées), le droit à la santé (26 % des constitutions examinées) et les dispositions relatives à l'égalité et à la non-discrimination (24 % des constitutions examinées) (247).

Le *Constitute Project*, base de données visant à centraliser toutes les constitutions du monde, comprend 135 constitutions qui contiennent le terme «*disability*» et 70 constitutions qui contiennent le terme «*disabilities*» (248). Il ne fournit actuellement pas encore un aperçu exhaustif (ni toujours parfaitement à jour) de toutes les constitutions. Par ailleurs, les termes de recherche ne donnent probablement pas toujours toutes les dispositions constitutionnelles pertinentes. Les résultats obtenus donnent donc une série d'impressions plutôt qu'une analyse approfondie de droit comparé. Par ailleurs, ils ne fournissent en soi aucune indication en termes d'interprétation des constitutions concernées. De plus, il s'agit à chaque fois d'une traduction en anglais. Il n'est pas exclu que l'une ou l'autre nuance ait parfois pu se perdre à la traduction. Par souci de complétude, nous faisons état des impressions relevées dans l'étude

van handicap) aangezien Grondwetsartikelen doorgaans niet in isolatie van de overige Grondwetartikelen worden gelezen (245). Op de bevoegdheidsverdeling heeft dat echter in principe geen impact.

#### **D. Kort rechtsvergelijkend overzicht: hoe doen andere grondwetten dit?**

Uit een studie van Harvard University uit 2016 blijkt dat voorlopig een *minderheid* van de verdragsluitende partijen grondwettelijke gelijkheidsbepalingen met specifieke bescherming voor de rechten van personen met een handicap heeft aangenomen, maar dat er in dezen wel sprake is van een *stijgende trend* (246). De meest voorkomende specifieke bescherming voor personen met een handicap gebeurde betreffende het recht op onderwijs (28 % van de onderzochte grondwetten), het recht op gezondheid (26 % van de onderzochte grondwetten) en de gelijkheids- of non-discriminatiebepalingen (24 % van de onderzochte grondwetten) (247).

Het *Constitute Project*, een databank die ernaar streeft alle grondwetten wereldwijd te centraliseren, bevat 135 grondwetten die de term «*disability*» bevatten en 70 grondwetten met de term «*disabilities*» (248). Dit is momenteel zeker nog geen exhaustief (of steeds volledig actueel) overzicht van alle grondwetten. De zoektermen zullen wellicht ook niet steeds alle relevante grondwetsbepalingen aanreiken. De zoekresultaten geven dan ook eerder een paar indrukken dan een diepgaande rechtsvergelijkende studie. Zo geven ze op zich ook niets aan over de interpretatie van die Grondwetten. Het gaat ook telkens om een vertaling naar het Engels. Het risico bestaat dat soms een nuanceverlies gebeurde bij het vertalen. We geven deze indrukken voor de volledigheid ook mee. Een aantal van de vermeldingen strekt ertoe personen met een handicap van het genot van bepaalde grondrechten uit te sluiten. Deze bepalingen

(245) Par ex. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

(246) A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», *Harvard Human Rights Journal* 2016, 235-239.

(247) A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», 235-239.

(248) [https://www.constituteproject.org/search?lang=en&key=equalgr9&status=in\\_force&status=is\\_draft](https://www.constituteproject.org/search?lang=en&key=equalgr9&status=in_force&status=is_draft).

(245) Bv. J. VELAERS, *De Grondwet: een artikelsgewijze commentaar*, 159.

(246) A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», *Harvard Human Rights Journal* 2016, 235-239.

(247) A. RAUB, I. LATZ, A. SPRAGUE & M.A. STEIN, «Constitutional Rights of Persons with Disabilities: An Analysis of 193 National Constitutions», 235-239.

(248) [https://www.constituteproject.org/search?lang=en&key=equalgr9&status=in\\_force&status=is\\_draft](https://www.constituteproject.org/search?lang=en&key=equalgr9&status=in_force&status=is_draft).

précitée. Un certain nombre de mentions visent à exclure les personnes en situation de handicap de la jouissance de certains droits fondamentaux. De telles dispositions ne sont pas prises en compte étant donné que l'objectif poursuivi par la révision constitutionnelle est précisément l'inverse.

Sur les constitutions ainsi obtenues, un peu plus de 50 contiennent une disposition en matière d'égalité ou de non-discrimination qui fait explicitement mention de personnes handicapées ou de handicap. Presque 80 constitutions contiennent un droit fondamental qui concerne spécifiquement les personnes handicapées. Au sujet de ces dernières dispositions, il est à noter que l'approche adoptée s'inscrit souvent plutôt dans une approche caritative des personnes handicapées (en ce sens, par ex., que les dispositions concernées partent du principe que les personnes en situation de handicap ne peuvent pas travailler ou qu'elles font mention d'une «protection» des personnes handicapées). Comme Gerard Quinn l'a déjà souligné, une telle approche risque de renforcer les représentations désuètes et stéréotypées du handicap et est diamétralement opposée à la citoyenneté active promue par la CDPH. Par ailleurs, 35 constitutions environ contiennent une disposition qui concerne une action positive (généralement relative à la représentation politique), des aménagements raisonnables ou une autre forme de soutien des personnes handicapées. Seules trois de ces constitutions donnent une définition du handicap.

Marie Spinoy

Stefan Sottiaux

\*  
\* \* \*

### **3. M. Marc Uyttendaele, professeur de droit constitutionnel à l'ULB, président du Centre de droit public de l'ULB**

#### 1. Les propositions de révision de la Constitution

Les trois propositions de révision de la Constitution sont ainsi rédigées:

«Art. 11ter. Chaque personne handicapée a le droit de bénéficier, en fonction de la nature et de la gravité de son handicap, d'aménagements raisonnables qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, professionnelle et sociale.» (proposition B. Anciaux)

worden verder buiten beschouwing gelaten aangezien de grondwetsherziening net het omgekeerde wil bereiken.

Iets meer dan 50 van de opgegeven grondwetten bevatten een gelijkheids- of non-discriminatiebepaling die (personen met een) handicap specifiek vermeldt. Bijna 80 van deze grondwetten bevatten een specifiek grondrecht voor personen met een handicap. Wel valt bij deze laatste bepalingen op te merken dat vaak eerder een liefdadigheidsbenadering van personen met een handicap wordt gehanteerd (bv. door ervanuit te gaan dat personen met een handicap niet kunnen werken of door te spreken over «bescherming» voor personen met een handicap). Zoals Gerard Quinn al opmerkte, dreigt dit achterhaalde modellen van en stereotypen over handicap te bevestigen en staat dit lijnrecht tegenover het actief burgerschap dat de VRPH benadrukt. In ongeveer 35 grondwetten wordt bovendien ook een bepaling opgenomen over positieve actie (regelmatig gaat het over positieve actie met betrekking tot politieke vertegenwoordiging), redelijke aanpassingen of een andere vorm van ondersteuning voor personen met een handicap. Slechts drie van deze grondwetten hanteren een definitie van handicap.

Marie Spinoy

Stefan Sottiaux

\*  
\* \* \*

### **3. Prof. dr. Marc Uyttendaele, hoogleraar grondwettelijk recht aan de ULB, voorzitter van het *Centre de droit public* van de ULB**

#### 1. De voorstellen tot herziening van de Grondwet

De drie voorstellen tot herziening van de Grondwet luiden als volgt:

«Art. 11ter. Iedere persoon met een handicap heeft, afhankelijk van de aard en de ernst van zijn handicap, recht op de redelijke aanpassingen die hem zelfstandigheid en culturele, professionele en maatschappelijke integratie waarborgen.» (voorstel B. Anciaux)

«Art. 22ter. Chaque personne en situation de handicap a le droit à une pleine inclusion dans la société et de bénéficier des mesures qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle.» (proposition Ph. Courard)

«Art. 22ter. Toute personne handicapée a le droit de bénéficier des mesures appropriées qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.» (proposition S. de Bethune)

## 2. Les réponses aux questions posées

**Sur la première question – Quel intérêt ou quelle plus-value pourrait présenter une disposition constitutionnelle consacrant les droits des personnes handicapées dans la Constitution, par rapport à la protection actuelle de ces personnes?**

À lire les propositions de révision constitutionnelle, la protection des personnes handicapées suppose que la législation prenne en compte leur situation et qu'il soit veillé à ce que soit pris en considération leur handicap afin de les faire bénéficier en toutes circonstances du principe d'égalité. L'objectif commun est de leur offrir une autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle. Ceci implique qu'elles bénéficient d'aménagements particuliers liés à leur situation, et partant, le cas échéant, de mesures de discrimination positive.

Or, ceci est la conséquence directe du principe d'égalité tel que déjà consacré aux articles 10 et 11 de la Constitution.

Dans son arrêt n° 9/94 du 27 janvier 1994, la Cour constitutionnelle détermine les conditions dans laquelle une discrimination positive est admissible: «*L'on peut certes admettre que dans certaines circonstances, des inégalités ne soient pas inconciliables avec le principe d'égalité et l'interdiction de discrimination, lorsqu'elles visent précisément à remédier à une inégalité existante. Encore faut-il, pour que de telles inégalités correctrices soient compatibles avec le principe d'égalité et l'interdiction de discrimination, qu'elles soient appliquées dans les seuls cas où une inégalité manifeste est constatée, que*

«Art. 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving en op maatregelen die zijn of haar zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele integratie waarborgen.» (voorstel Ph. Courard)

«Art. 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op aangepaste maatregelen die hem of haar zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele inclusie waarborgen.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht.» (voorstel S. de Bethune)

## 2. Antwoorden op de gestelde vragen

**Op de eerste vraag – Wat is het nut of de meerwaarde van een Grondwetsartikel dat de rechten van personen met een handicap in de Grondwet verankert, ten opzichte van de huidige bescherming van die personen?**

Volgens de voorstellen tot herziening van de Grondwet veronderstelt de bescherming van personen met een handicap dat de wetgever rekening houdt met hun toestand en erop toeziet dat hun handicap in aanmerking wordt genomen om in alle omstandigheden het gelijkheidsbeginsel te doen gelden. Het gemeenschappelijke doel van de voorstellen is om hun autonomie en culturele, sociale en professionele integratie te bieden. Dit betekent dat zij over bijzondere aanpassingen met betrekking tot hun toestand moeten kunnen beschikken, en dat er bijgevolg, in voorkomend geval, positieve discriminatiemaatregelen voor hen worden genomen.

Dit is echter het rechtstreekse gevolg van het gelijkheidsbeginsel dat reeds in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet wordt bevestigd.

In arrest nr. 9/94 van 27 januari 1994 bepaalt het Grondwettelijk Hof onder welke voorwaarden positieve discriminatie aanvaardbaar is: «*Weliswaar kan worden aanvaard dat in bepaalde omstandigheden ongelijkheden niet onbestaanbaar zijn met het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod, indien zij er juist toe strekken een bestaande ongelijkheid te verhelpen. Toch moeten dergelijke corrigerende ongelijkheden, om bestaanbaar te zijn met het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod, slechts in die gevallen worden toegepast waarin een kennelijke ongelijkheid blijkt, moet het verdwijnen van*

*la disparition de cette inégalité soit désignée par le législateur comme un objectif à promouvoir, que les mesures soient de nature temporaire, étant destinées à disparaître dès que l'objectif visé par le législateur est atteint, et qu'elles ne restreignent pas inutilement les droits d'autrui. Il appartient aux cours et tribunaux, au Conseil d'État et à la Cour d'arbitrage, selon le cas, de contrôler la conformité de telles mesures aux conditions précitées» (Considérant B.6.2).*

Autrement dit, les différents législateurs non seulement peuvent, mais doivent organiser des aménagements et prendre des mesures de discrimination positive afin de garantir que le principe d'égalité bénéficie aux personnes handicapées. Il en va tout particulièrement ainsi pour les mesures qui visent à leur garantir l'usage des différents services publics dans des conditions similaires à celles des personnes qui n'ont pas de handicap.

Sous cet angle, il n'est pas nécessaire de consacrer la protection envisagée dans la Constitution dès lors que l'obligation en cause trouve son fondement dans le principe d'égalité déjà consacré dans la Constitution.

Par contre, pour adopter certaines mesures de discrimination positive – par exemple sous l'angle de quotas en matière de recrutement dans la fonction publique ou dans des entreprises privées – une modification constitutionnelle s'impose. Tel serait le cas lorsque la mesure qui favorise la personne handicapée est de nature à dégrader la situation de personnes ne présentant pas ce handicap.

Un parallèle peut être fait avec les dispositions impliquant une répartition équilibrée des femmes et des hommes sur les listes électorales. La section de législation du Conseil d'État avait considéré qu'une telle réglementation «peut conduire à supprimer le droit de se porter candidat et le droit d'être élu lorsque les listes électorales ne respectent pas les proportions fixées dans le projet. La condition ainsi imposée à l'exercice du droit d'éligibilité n'est pas conforme aux règles constitutionnelles en vigueur» (Doc. Parl., Ch., S.O. 1993-1994, 136/1, p. 20). Ceci avait conduit le constituant à insérer dans la loi fondamentale l'article 10, alinéa 3, et 11bis. Sous cet angle, il est nécessaire de consacrer la protection envisagée dans la Constitution.

Enfin, l'économie générale d'une Constitution est d'y reprendre les règles considérées comme symboliquement

*die ongelijkheid door de wetgever als een te bevorderen doelstelling worden aangewezen, moeten de maatrege- len van tijdelijke aard zijn en verdwijnen wanneer het door de wetgever beoogde doel eenmaal is bereikt, en moeten zij niet onnodig andermans rechten beperken. Het komt de hoven en rechtbanken, de Raad van State en het Arbitragehof toe, al naar het geval, dergelijke maatregelen aan de voormelde voorwaarden te toetsen» (Considerans B.6.2).*

Met andere woorden: de verschillende wetgevers kunnen niet slechts, maar moeten aanpassingen organiseren en positieve discriminatiemaatregelen treffen om ervoor te zorgen dat het gelijkheidsbeginsel geldt voor personen met een handicap. Dit is in het bijzonder het geval voor de maatregelen die hun het gebruik van de verschillende openbare diensten moet waarborgen in omstandigheden die vergelijkbaar zijn met die van personen zonder handicap.

Vanuit deze invalshoek bekeken is het niet nodig om de beoogde bescherming in de Grondwet op te nemen, aangezien deze verplichting gegronde is op het gelijkheidsbeginsel dat reeds in de Grondwet is opgenomen.

Om bepaalde positieve discriminatiemaatregelen te nemen – bijvoorbeeld het instellen van quota voor aanwervingen bij de overheid of in privébedrijven – is een Grondwetswijziging daarentegen wel vereist. Dat zou het geval zijn wanneer de maatregel die een gehandicapte persoon bevoordeelt, de situatie van personen zonder handicap kan benadelen.

Men kan dit vergelijken met de regel die een evenwichtige verdeling van mannen en vrouwen op de kieslijsten oplegt. De afdeling Wetgeving van de Raad van State had geoordeeld dat een dergelijke regeling kan «leiden tot de opheffing van het recht om zich kandidaat te stellen en het recht om verkozen te worden, wanneer de kiezerslijsten de in het ontwerp vastgestelde verhoudingen niet in acht nemen. De voorwaarde die aldus wordt gesteld voor de uitoefening van het recht om verkozen te worden is niet conform de geldende grondwettelijke voorschriften» (Stuk Kamer, G.Z. 1993-1994, nr. 1316/1, blz. 20). Dit heeft de Grondwetgever ertoe aangezet om in de Grondwet de artikelen 10, derde lid, en 11bis in te voegen. Vanuit deze invalshoek bekeken is het noodzakelijk om de beoogde bescherming in de Grondwet op te nemen.

Tot slot is het de bedoeling van een Grondwet om er de regels in op te nemen die voor een bepaalde Staat een

les plus fondamentales dans un État donné. Ceci justifie dès lors aussi que sur un plan strictement symbolique, le constituant affirme la protection des personnes handicapées.

**Sur la deuxième question – Les experts en matière de soins aux personnes handicapées (AViQ, PHARE, VAPH et Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg) ont indiqué qu'il est difficile de définir la notion de «personnes handicapées» et que cette définition est en outre susceptible d'interprétations divergentes. Quelle est votre opinion à ce sujet? Quels dangers peuvent éventuellement découler d'une définition trop stricte ou trop large? En néerlandais, les propositions utilisent toujours le terme «persoon met een handicap», alors que dans la version française figurent les termes «personne handicapée» et «personne en situation de handicap». Quel terme est préférable? Les termes «inclusion», «intégration» et «nature et gravité de son handicap» sont-ils suffisamment adéquats?**

Il n'entre pas dans mes compétences de livrer une définition adéquate de la personne handicapée.

On notera cependant que la Belgique a ratifié, le 2 juillet 2009, la Convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées. Son article 1<sup>er</sup> précise que «*Par personnes handicapées 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*».

La cohérence du droit positif exige, me semble-il, de ne pas multiplier les définitions.

Autrement dit, la disposition constitutionnelle pourrait retenir les termes «personnes handicapées» et dans les travaux préparatoires se référer à la définition qui en est donnée par la Convention de l'ONU.

Pour ce qui concerne les termes utilisés dans la disposition, la même logique doit prévaloir.

L'article 3, 3 de la convention de l'ONU se réfère au concept: «*La participation et l'intégration pleines et effectives à la société*». Son article 19, titré «*Autonomie de vie et inclusion dans la société*» est ainsi rédigé: «*Les États Parties à la présente Convention reconnaissent à toutes les personnes handicapées le droit de vivre*

fundamentele symbolische waarde hebben. Op zuiver symbolisch vlak is het dan ook gerechtvaardigd dat de Grondwetgever de bescherming van gehandicapte personen bevestigt.

**Op de tweede vraag – De experten gehandicaptenzorg (AViQ, PHARE, VAPH en Kenniscentrum Welzijn, Wonen, Zorg) gaven aan dat het moeilijk is om het begrip «personen met een handicap» te definiëren en dat deze definitie bovendien onderhevig is aan uiteenlopende interpretaties. Wat is uw mening hierover? Welke gevaren kunnen eventueel voortvloeien uit een te strikte of een te ruime definitie? In het Nederlands wordt in de voorstellen telkens de term «persoon met een handicap» gebruikt, terwijl in het Frans de termen «personne handicapée» en «personne en situation de handicap» worden gehanteerd. Welke term geniet de voorkeur? Zijn de termen «inclusie», «integratie» en «aard en ernst van de handicap» adequaat genoeg?**

Een geschikte definitie geven van een persoon met een handicap behoort niet tot mijn bevoegdheden.

Er dient evenwel op te worden gewezen dat België op 2 juli 2009 het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap heeft geratificeerd. Artikel 1 van dat Verdrag bepaalt: «*Personen met een handicap omvat personen met langdurige fysieke, mentale, verstandelijke of zintuiglijke beperkingen die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving.*»

Met het oog op de samenhang van het positief recht kan men beter niet te veel verschillende definities gebruiken.

De grondwettelijke bepaling kan met andere woorden de woorden «personen met een handicap» bevatten, en in de parlementaire voorbereiding verwijzen naar de definitie uit het VN-Verdrag.

Wat de termen betreft die in de bepaling worden gebruikt, moet dezelfde logica vooropstaan.

Artikel 3, 3 van het VN-Verdrag vermeldt het concept: «*Volledige en daadwerkelijke participatie in, en opname in de samenleving*». Zijn artikel 19, met als opschrift «*Zelfstandig wonen en deel uitmaken van de maatschappij*» luidt als volgt: «*De Staten die Partij zijn bij dit Verdrag erkennen het recht van alle personen met een*

*dans la société, avec la même liberté de choix que les autres personnes, et prennent des mesures efficaces et appropriées pour faciliter aux personnes handicapées la pleine jouissance de ce droit ainsi que leur pleine intégration et participation à la société (...).»*

Les termes *intégration* et *inclusion* figurent donc dans un instrument international liant la Belgique et peuvent donc aisément et raisonnablement être utilisés dans une disposition constitutionnelle. Ils semblent, de surcroît, recouvrir une même réalité juridique.

Cependant, la notion d'*inclusion*, certes dans un autre domaine, à savoir la neutralité du service public, étant source de polémique et de controverses, le terme *intégration* me paraît devoir être préféré à celui d'*inclusion*.

À cet égard, il faut savoir qu'Unia n'hésite pas, de manière particulièrement choquante, à adopter, notamment dans le cadre de procédures juridictionnelles, une attitude militante visant à privilégier une conception «*inclusive*» de la neutralité de l'État par rapport à la conception «*exclusive*» du même concept. Il convient, en tout cas, d'être attentif à ne pas permettre à cet organisme public de se prévaloir d'une disposition constitutionnelle concernant la politique des handicapés pour soutenir par ailleurs une conception «*inclusive*» de la société dans des matières qui n'ont pas été prises en considération par le constituant.

Quant à la notion de «*nature et gravité du handicap*», elle ne pose pas de problème particulier mais n'est pas forcément nécessaire dès lors qu'elle est une déclinaison dans le domaine considéré du principe de proportionnalité, lequel est inhérent à la mise en œuvre du principe d'égalité tel que consacré par l'article 10 de la Constitution.

Bernadette RENAULT («La proportionnalité dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Belgique», *ACCPUF* – bulletin n° 9 – mai 2010, p. 54), référendaire à la Cour constitutionnelle, indique à ce propos: «*En matière de droits fondamentaux, la Cour a, dès son premier arrêt qui concernait les principes d'égalité et de non-discrimination, lié étroitement l'égalité et la proportionnalité. Ensuite, au fur et à mesure du développement de sa jurisprudence relative à d'autres droits fondamentaux, elle fait pratiquement toujours intervenir un contrôle de la proportionnalité de la mesure incriminée. Ce contrôle recouvre en réalité trois tests: pour*

*handicap om in de maatschappij te wonen met dezelfde keuzemogelijkheden als anderen en nemen doeltreffende en passende maatregelen om het personen met een handicap gemakkelijker te maken dit recht ten volle uit te oefenen en volledig deel uit te maken van, en te participeren in de maatschappij,...».*

De Franse termen *intégration* en *inclusion* staan dus in een internationaal instrument dat België bindt en kunnen dus gemakkelijk en redelijkerwijs worden gebruikt in een Grondwetsbepaling. Bovendien lijken ze dezelfde juridische realiteit te dekken.

Het begrip *inclusie* is echter een bron van polemiek en discussies, weliswaar op een ander gebied, namelijk dat van de neutraliteit van de openbare dienst, en daarom lijkt de term *integratie* mij te verkiezen boven de term *inclusie*.

In dat verband dient erop te worden gewezen dat Unia niet aarzelt om zich in gerechtelijke procedures op een choquerende wijze militant op te stellen en een «*inclusieve*» opvatting van de neutraliteit van de Staat te verdedigen tegenover een meer «*exclusieve*» opvatting van hetzelfde concept. Men moet beletten dat deze overheidsinstelling gebruik gaat maken van een Grondwetsbepaling over het gehandicaptenbeleid om op andere domeinen een «*inclusieve*» opvatting van de samenleving te verdedigen, in aangelegenheden die de Grondwetgever niet in overweging heeft genomen.

Het begrip «*aard en ernst van de handicap*» doet geen speciaal probleem rijzen, maar is niet echt nodig aangezien het in onderhavig domein een afgeleide is van het proportionaliteitsbeginsel, dat inherent is aan de tenuitvoerlegging van het gelijkheidsbeginsel zoals vastgesteld in artikel 10 van de Grondwet.

Bernadette RENAULT («La proportionnalité dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Belgique», *ACCPUF* – bulletin n° 9 – mei 2010, blz. 54), referendaris bij het Grondwettelijk Hof, verklaart hierover: «*En matière de droits fondamentaux, la Cour a, dès son premier arrêt qui concernait les principes d'égalité et de non-discrimination, lié étroitement l'égalité et la proportionnalité. Ensuite, au fur et à mesure du développement de sa jurisprudence relative à d'autres droits fondamentaux, elle fait pratiquement toujours intervenir un contrôle de la proportionnalité de la mesure incriminée. Ce contrôle recouvre en réalité trois tests: pour*

*être jugée compatible avec la Constitution, la mesure en cause doit être nécessaire pour atteindre le but poursuivi (nécessité), elle doit contribuer à le réaliser (adéquation ou pertinence) et elle doit enfin ne pas occasionner de préjudice déséquilibré par rapport à l'importance de l'objectif poursuivi (proportionnalité au sens strict). Il s'agit en définitive toujours de comparer, de balancer l'atteinte à un droit fondamental pour une catégorie d'individus et l'avantage escompté de la mise en œuvre de la mesure en termes d'intérêt général.»*

Autrement dit, le législateur étant tenu au respect du principe de proportionnalité, il est inhérent à son action que les mesures qu'il édicte soient adaptées à la nature et à la gravité du handicap. Cette obligation ne doit donc pas être constitutionnellement consacrée pour s'imposer.

**Sur la troisième question – Quel intérêt ou quelle plus-value pourrait présenter l'insertion, dans la disposition constitutionnelle visée, du droit à des «aménagements raisonnables», des «mesures» et des «mesures appropriées»?**

Ces mentions ne paraissent pas présenter d'intérêt ou de plus-value particulière. Il est constant que les dispositions constitutionnelles les plus efficaces sont les plus lapidaires, à charge pour les législateurs de les mettre en œuvre.

Le principe selon lequel ceux-ci ont pour mission de veiller à l'intégration des personnes handicapées implique par définition qu'ils adoptent des mesures, des aménagements raisonnables et des mesures appropriées. Il s'agit là de modalités d'exécution de la règle constitutionnelle, lesquelles se réalisent dans le respect du principe de proportionnalité, ce qui implique par essence qu'elles soient «adéquates», «raisonnables» ou «appropriées» (voy. réponse à la deuxième question *in fine*).

**Sur la quatrième question – Quelles sont l'efficacité et la justiciabilité d'une disposition (7-121), telle qu'elle figure aussi dans l'article 23 de la Constitution, selon laquelle «La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»?**

Cette mention est indispensable en ce qu'elle prévoit explicitement que chaque législateur, dans le champ de ses compétences, est tenu activement de mettre en œuvre le principe constitutionnel en cause.

*être jugée compatible avec la Constitution, la mesure en cause doit être nécessaire pour atteindre le but poursuivi (nécessité), elle doit contribuer à le réaliser (adéquation ou pertinence) et elle doit enfin ne pas occasionner de préjudice déséquilibré par rapport à l'importance de l'objectif poursuivi (proportionnalité au sens strict). Il s'agit en définitive toujours de comparer, de balancer l'atteinte à un droit fondamental pour une catégorie d'individus et l'avantage escompté de la mise en œuvre de la mesure en termes d'intérêt général.»*

Met andere woorden, aangezien de wetgever het proportionaliteitsbeginsel moet eerbiedigen, is het inherent aan zijn handelen dat de maatregelen die hij afkondigt aangepast zijn aan de aard en de ernst van de handicap. Die verplichting hoeft dus niet in de Grondwet te worden bekrachtigd om te worden erkend.

**Op de derde vraag – Wat is het nut of de meerwaarde om in het betrokken Grondwetsartikel het recht in te schrijven op «redelijke aanpassingen», «maatregelen» of «aangepaste maatregelen»?**

Die vermeldingen lijken geen bijzonder belang of bijzondere meerwaarde te hebben. De meest lapidaire Grondwetsbepalingen zijn altijd de meest efficiënte en het is aan de wetgevers om ze toe te passen.

Het beginsel dat zij de opdracht hebben over de integratie van de personen met een handicap te waken, impliceert per definitie dat ze maatregelen, redelijke aanpassingen en geschikte maatregelen invoeren. Het gaat dan om nadere regels ter uitvoering van de Grondwetsbepaling, die tot stand komen met eerbiediging van het proportionaliteitsbeginsel, wat per definitie impliceert dat ze «adequaat», «redelijk» of «aangepast» zijn (zie het antwoord op de tweede vraag *in fine*).

**Op de vierde vraag – Hoe staat het met de doeltreffendheid en juridische afdwingbaarheid van de bepaling (7-121), zoals die ook in artikel 23 van de Grondwet voorkomt, dat «De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel de bescherming van dat recht waarborgen.»?**

Deze bepaling is onmisbaar omdat zij uitdrukkelijk aangeeft dat elke wetgever binnen het kader van zijn bevoegdheden het betreffende grondwettelijke beginsel actief ten uitvoer moet leggen.

Il faut rappeler que dans une jurisprudence ancienne, la Cour d'arbitrage avait estimé que l'autorité fédérale était seule compétente pour garantir les libertés publiques quand bien même les dispositions constitutionnelles qui les consacraient ne confiaient expressément aucun pouvoir à la loi. Ainsi, la Cour avait notamment refusé à la Communauté française le droit de régler le droit de réponse dans l'audiovisuel, nonobstant sa compétence générale en matière de radiodiffusion et de télévision, au motif que cette matière avait trait à des libertés publiques, et plus particulièrement la liberté de presse et la liberté d'expression, consacrées par les articles 25 et 19 de la Constitution (CC n° 14/91 du 28 mai 1991). Depuis 1993, le constituant n'a pas hésité à confier à chaque législateur, dans le champ de ses compétences, le soin de garantir les libertés publiques (voy. notamment art. 22, 23 et 32 de la Constitution).

Rompt avec sa jurisprudence antérieure, la Cour constitutionnelle a acté cette évolution: «*La consécration, par la Constitution et les traités internationaux, de droits et libertés fondamentaux ne signifie en aucune manière que leur réglementation n'appartiendrait, en tant que telle, qu'à l'autorité fédérale. C'est à chaque autorité qu'il appartient d'en assurer le respect en les concrétisant lorsqu'elle exerce les compétences qui sont les siennes*» (CC n° 124/99 du 25 novembre 1999 – Considérant B.4.4).

Il est donc essentiel de s'inscrire dans la perspective ainsi tracée et de prévoir que tous les législateurs compétents doivent mettre en œuvre la nouvelle disposition constitutionnelle.

**Sur la cinquième question – Que pensez-vous de l'argument selon lequel la révision proposée renforcerait un gouvernement des juges?**

Je n'aperçois pas la portée de la critique.

Tout au contraire, en fixant un principe constitutionnel, mis en œuvre par les différents les législateurs compétents, le constituant encadre plus et mieux encore l'intervention des juridictions.

En effet, celles-ci pourraient déjà intervenir en se fondant sur les articles 10 et 11 de la Constitution, voire sur des dispositions de droit international ayant des effets directs dans l'ordre juridique interne. Dans ce cas, cependant, elles le feraient en fonction de leurs propres présupposés

Wij herinneren eraan dat het Grondwettelijk Hof in zijn oudere jurisprudentie van oordeel was dat alleen de federale overheid bevoegd was om de openbare vrijheden te waarborgen, zelfs wanneer de grondwettelijke bepalingen die deze bekrachtigden, uitdrukkelijk geen enkele bevoegdheid aan de wetgever toekenden. Zo had het Hof onder meer aan de Franse Gemeenschap het recht geweigerd om het recht van antwoord in audiovisuele media te regelen, ondanks haar algemene bevoegdheid inzake radio en televisie, omdat deze aangelegenheid de openbare vrijheden betreft, meer bepaald de persvrijheid en de vrijheid van meningsuiting, die zijn vastgelegd in de artikelen 25 en 19 van de Grondwet (GwH nr. 14/91 van 28 mei 1991). Sinds 1993 heeft de Grondwetgever echter niet gegaardeld om aan elke wetgever, binnen het kader van zijn bevoegdheden, de mogelijkheid toe te kennen om de openbare vrijheden te waarborgen (zie o.a. art. 22, 23 en 32 van de Grondwet).

Het Grondwettelijk Hof heeft rekening gehouden met deze evolutie en gebroken met zijn vroegere rechtspraak: «*Het feit dat de Grondwet en de internationale verdragen fundamentele rechten en vrijheden erkennen, betekent geenszins dat de regeling ervan, als dusdanig, enkel de federale overheid zou toekomen. Het staat aan elke overheid de inachtneming ervan te waarborgen door ze te concretiseren wanneer zij haar bevoegdheden uitoefent.*» (GwH nr. 124/99 van 25 november 1999 – Considerans B.4.4).

Het is dus essentieel dat deze lijn gevuld wordt en dat dit Grondwetsartikel bepaalt dat alle bevoegde wetgevers de nieuwe grondwettelijke bepaling ten uitvoer moeten leggen.

**Op de vijfde vraag – Hoe reageert u op het argument dat men via de voorgestelde Grondwetsherziening een *gouvernement des juges* zou versterken?**

Ik begrijp niet waar deze kritiek op slaat.

Het tegendeel is immers waar: door in de Grondwet een beginsel op te nemen dat door de verschillende wetgevers moet worden uitgevoerd, bakent de Grondwetgever het optreden van de rechtkrachten meer en nog beter af.

De rechtkrachten zouden immers nu al kunnen optreden op grond van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, of van bepalingen uit het internationaal recht die rechtstreekse werking hebben in de interne rechtsorde. In dat geval zouden zij dat echter doen op grond van hun

sans que leur interprétation ne soit conditionnée par les intentions claires du constituant, voire des différents législateurs. Une nouvelle disposition constitutionnelle a donc pour effet non d'augmenter leur pouvoir, mais bien de le restreindre.

**Sur la sixième question – Une telle révision constitutionnelle, avec standstill, n'empêcherait-elle justement pas de prendre des mesures temporaires ou supplémentaires? Le politique pourrait peut-être hésiter à prendre certaines mesures, par crainte que celles-ci ne puissent plus être annulées dans des circonstances différentes.**

Isabelle HACHEZ («*L'effet de standstill: le pari des droits économiques, sociaux et culturels?*», A.P.T., 2000, p. 57) écrit à propos de cette question: «*la praticabilité du mécanisme paraît dépendre de la souplesse qu'on accepte de lui reconnaître. Il convient de s'accorder sur les nuances que l'on autorise, en espérant qu'une même grille de lecture soit adoptée par les trois hautes juridictions. En ce qui concerne le principe même de standstill, il ne s'appliquerait que si la mesure litigieuse opère une régression manifeste par rapport à la situation antérieure. Une certaine intensité serait donc requise pour que violation de l'obligation de standstill il y ait. De surcroît, la relativité du principe devrait être reconnue, qui autorise l'exercice d'un contrôle de proportionnalité. En espérant que le juge soit suffisamment vigilant pour ne pas rencontrer inconsidérément l'invocation, par l'autorité publique, de motifs d'ordre purement budgétaire, sous peine de vider de tout contenu l'obligation de standstill.*»

Autrement dit, pour autant que le principe de proportionnalité soit respecté, le principe de *standstill* ne s'oppose pas à ce que la législation évolue, connaisse des avancées ou des reculs pour autant que ceux-ci se justifient par des motifs pertinents, adéquats et constitutionnellement admissibles.

**Sur la septième question – Quelles pourraient être les conséquences de la révision de la Constitution proposée pour la liberté d'action des entités fédérées dans ce domaine de compétence? Le constituant fédéral peut-il, en insérant ainsi une nouvelle disposition dans la Constitution, décider d'intervenir dans les compétences des entités fédérées, telles que prévues par la LSRI, prise en application de l'article 128 de la Constitution? Existe-t-il un risque de révision implicite d'autres dispositions de la Constitution?**

eigen vooronderstellingen, zonder dat hun interpretatie gestuurd wordt door de duidelijke bedoeling van de wetgever of van de verschillende wetgevers. Een nieuwe grondwettelijke bepaling zal hun macht dus niet verruimen, maar net inperken.

**Op de zesde vraag – Zou een dergelijke Grondwetsherziening met standstill niet net tijdelijke of extra maatregelen verhinderen? Het beleid zou er misschien voor kunnen terugdeinzen om bepaalde maatregelen te nemen uit schrik dat die in gewijzigde omstandigheden niet meer kunnen worden teruggedraaid.**

Isabelle HACHEZ («*L'effet de standstill: le pari des droits économiques, sociaux et culturels?*», A.P.T., 2000, p. 57) heeft hierover geschreven: «*la praticabilité du mécanisme paraît dépendre de la souplesse qu'on accepte de lui reconnaître. Il convient de s'accorder sur les nuances que l'on autorise, en espérant qu'une même grille de lecture soit adoptée par les trois hautes juridictions. En ce qui concerne le principe même de standstill, il ne s'appliquerait que si la mesure litigieuse opère une régression manifeste par rapport à la situation antérieure. Une certaine intensité serait donc requise pour que violation de l'obligation de standstill il y ait. De surcroît, la relativité du principe devrait être reconnue, qui autorise l'exercice d'un contrôle de proportionnalité. En espérant que le juge soit suffisamment vigilant pour ne pas rencontrer inconsidérément l'invocation, par l'autorité publique, de motifs d'ordre purement budgétaire, sous peine de vider de tout contenu l'obligation de standstill.*»

Met andere woorden: zolang het proportionaliteitsbeginsel in acht wordt genomen, belet de *standstill* niet dat de wetgeving evolueert, vooruit of achteruit gaat, voor zover dit wordt verantwoord door relevante, adequate en grondwettelijk aanvaardbare redenen.

**Op de zevende vraag – Wat zijn de eventuele gevolgen van de voorgestelde Grondwetsherziening voor de beleidsvrijheid van de deelstaten in dit bevoegdhedsdomein? Kan de federale Grondwetgever via een dergelijke nieuwe Grondwetsbepaling zonder meer beslissen om in te grijpen in de deelstaatbevoegdheden, zoals die o.m. bepaald zijn in de BWI, in uitvoering van artikel 128 van de Grondwet? Bestaat het gevaar van een impliciete wijziging van andere Grondwetsbepalingen?**

Je n'aperçois pas de risque de révision implicite.

Pour le reste, il est renvoyé à la réponse à la quatrième question. Pour autant qu'il soit prévu que les principes visés dans la disposition constitutionnelle en cause sont garantis par les différents législateurs, la nouvelle disposition constitutionnelle consacrera une nouvelle liberté sans incidence sur la répartition des compétences entre les différents partenaires de la Belgique fédérale.

Ce risque n'existerait que dans l'hypothèse où il serait prévu que cette garantie relève de la seule «loi» qu'il pourrait être question d'une refédéralisation de la matière. En effet, la Cour constitutionnelle a relevé à propos d'une disposition constitutionnelle adoptée avant 1970 que «*L'utilisation des termes «par la loi» (...) dans cette disposition ne permet pas de déduire que le Constituant ait voulu ainsi réservé une matière au législateur fédéral puisque ce n'est que par la modification constitutionnelle du 24 décembre 1970 qu'il a procédé à la création des communautés et des régions (...).*». Il en résulte *a contrario* que l'utilisation du terme «loi» dans une nouvelle disposition constitutionnelle est une attribution de compétence au législateur fédéral. Telle est la raison pour laquelle il est essentiel de prévoir que la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection du nouveau droit ainsi créé.

## Considération finale

Compte tenu des éléments ici évoqués, la meilleure formulation de la nouvelle disposition constitutionnelle me semble être la suivante:

*«Chaque personne handicapée a le droit de bénéficier des mesures qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle dans la société.»*

*«La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»*

Cette disposition peut trouver autant sa place dans un article 11ter que 22ter de la Constitution, même si le choix de l'article 22ter est sans doute plus adéquat, à la suite de la protection offerte aux enfants et avant les droits économiques et sociaux, et sans préjudice de la possibilité

Ik denk niet dat er een gevaar bestaat van een impliciete wijziging van andere Grondwetsbepalingen.

Voor het overige wordt verwezen naar het antwoord op betrokken de vierde vraag. Op voorwaarde dat wordt bepaald dat de verschillende beginselen in de betrokken Grondwetsbepaling door de verschillende wetgevers worden gewaarborgd, bevestigt de Grondwetsbepaling een nieuwe vrijheid zonder dat dit gevolgen heeft voor de bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende partners van het federale België.

Dit gevaar zou alleen bestaan als wordt bepaald dat deze waarborg alleen «bij de wet» wordt vastgesteld, waardoor er sprake zou kunnen zijn van een herfederalisering van deze aangelegenheid. Het Grondwettelijk Hof heeft over een grondwettelijke bepaling die vóór 1970 werd aangenomen immers opgemerkt: «*Uit het gebruik van de woorden «bij de wet» (...) in die bepaling, kan niet worden afgeleid dat de grondwetgever aldus aan de federale wetgever een aangelegenheid heeft willen voorbehouden, nu hij pas met de grondwetswijziging van 24 december 1970 is overgegaan tot de oprichting van gemeenschappen en gewesten (...).*» *A contrario* vloeit hieruit voort dat het gebruik van de term «wet» in een nieuwe grondwettelijke bepaling een bevoegdheid van de federale wetgeving betreft. Daarom is het essentieel te bepalen dat de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel de bescherming van het nieuwe recht waarborgen.

## Eindbeschouwing

Gelet op het voorgaande, lijkt de beste formulering van de nieuwe grondwettelijke bepaling mij de volgende:

*«Iedere persoon met een handicap heeft recht op maatregelen die hem of haar autonomie en culturele, sociale en professionele integratie in de maatschappij waarborgen.»*

*«De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dit recht.»*

Deze bepaling kan zowel in een artikel 11ter als 22ter van de Grondwet worden opgenomen. Artikel 22ter is allicht meer aangewezen, na de bescherming van kinderen en vóór de economische en sociale rechten, en zonder te raken aan de mogelijkheid voor de Grondwetgever om in

réservée au constituant de consacrer à l'avenir d'autres catégories de la population dans des articles *22quater*, *quinquies* et ainsi de suite.

Lasne, le 5 juin 2020.

Marc UYTTENDAELE

Professeur de Droit constitutionnel à l'ULB

Président du Centre de Droit public de l'ULB

Avocat au barreau de Bruxelles

\*  
\* \* \*

#### **4. Conseil Supérieur National des Personnes Handicapées (CSNPH)**

##### **Avis 2020/06**

Avis n° 2020/06 du Conseil Supérieur National des Personnes Handicapées (CSNPH) relatif à:

- la proposition de révision de la Constitution en vue de l'insertion d'un article *11ter*, par Monsieur Bert Anciaux et consorts (doc. Sénat, n° 7-13/1);
- la proposition de révision de la Constitution visant à insérer au titre II de la Constitution un article *22ter* garantissant aux personnes en situation de handicap le droit à une pleine inclusion dans la société et de bénéficier des mesures visant à leur assurer l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle, par Monsieur Philippe Courard et consorts (doc. Sénat, n° 7-116/1);
- la proposition de révision de la Constitution visant à insérer, au titre II de la Constitution, un article *22ter* garantissant le droit des personnes handicapées de bénéficier de mesures appropriées qui leur assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle, par Madame Sabine de Bethune et consorts (doc. Sénat, n° 7-121/1).

de toekomst andere bevolkingscategorieën op te nemen in de artikelen *22quater*, *quinquies*, enz.

Lasne, 5 juni 2020.

Marc UYTTENDAELE

Hoogleraar Grondwettelijk recht aan de ULB

Voorzitter van de *Centre de Droit public* van de l'ULB

Advocaat aan de balie van Brussel

\*  
\* \* \*

#### **4. Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (NHRPH)**

##### **Advies 2020/06**

Advies nr. 2020/06 van de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (NHRPH) over:

- het voorstel om de Grondwet te herzien met het oog op de invoeging van een artikel *11ter*, ingediend door de heer Bert Anciaux (stuk Senaat, nr. 7-13/1);
- het voorstel tot herziening van de Grondwet om in titel II van de Grondwet een artikel *22ter* in te voegen dat het recht van personen met een handicap op volledige inclusie in de samenleving waarborgt alsook hun recht op maatregelen die hun zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele integratie garanderen, ingediend door de heer Philippe Courard c.s. (stuk Senaat, nr. 7-116/1);
- het voorstel tot herziening van de Grondwet om in titel II van de Grondwet een artikel *22ter* op te nemen dat het recht van personen met een handicap op passende maatregelen ter waarborging van hun autonomie en hun culturele, sociale en professionele integratie garandeert, ingediend door mevrouw Sabine de Bethune c.s. (stuk Senaat, nr. 7-121/1).

Avis rendu le 20 mars 2020 après consultation des membres du CSNPH par courrier électronique du 17 mars 2020 en raison de l'urgence.

\*  
\* \* \*

Advies wegens hoogdriingendheid uitgebracht op 20 maart 2020 na raadpleging van de leden van de NHRPH per mail van 17 maart 2020.

\*  
\* \* \*

Avis rendu d'initiative par le CSNPH.

## 1. OBJET

Trois propositions de révision de la Constitution ont été déposées au Sénat. Toutes demandent l'introduction d'un article dans la Constitution de manière à renforcer la protection des droits et libertés des personnes handicapées.

## 2. ANALYSE

La proposition 7-13 dispose: «Art. 11ter. Chaque personne handicapée a le droit de bénéficier, en fonction de la nature et de la gravité de son handicap, d'aménagements raisonnables qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, professionnelle et sociale.»

La proposition 7-116 dispose: «Art. 22ter. Chaque personne en situation de handicap a le droit à une pleine inclusion dans la société et de bénéficier des mesures qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle.»

La proposition 7-121 dispose: «Article 22ter. Toute personne handicapée a le droit de bénéficier des mesures appropriées qui lui assurent l'autonomie et une intégration culturelle, sociale et professionnelle. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»

## 3. AVIS

Le 9 mars 2020, Madame Gisèle Marlière, présidente du CSNPH et Monsieur Pierre Gyselinck, président du *Belgian Disability Forum* (BDF), ont été invités par le Sénat à s'exprimer sur les textes déposés.

Les propositions actuelles sont en cours de discussion. C'est donc dans la phase de réflexion que le CSNPH et le BDF ont été invités à s'exprimer, ce qui est une manière de procéder tout à fait constructive.

Le CSNPH a souhaité par ailleurs rendre un avis d'initiative car l'enjeu est immense pour les personnes handicapées et leur familles. Pour mémoire, le CSNPH avait déjà rendu en 2013 (avis 2013-06) et en 2015 (avis 2015-15) des avis totalement positifs sur l'ajout d'un article 22ter. Le CSNPH espère que ces nouvelles initiatives aboutiront cette fois-ci très prochainement.

Advies op initiatief van de NHRPH.

## 1. ONDERWERP

In de Senaat zijn drie voorstellen tot herziening van de Grondwet ingediend. Zij roepen alle drie op tot de invoeging van een artikel in de Grondwet om de bescherming van de rechten en vrijheden van personen met een handicap te versterken.

## 2. ANALYSE

Voorstel 7-13 bepaalt: «Art. 11ter. Iedere persoon met een handicap heeft, afhankelijk van de aard en de ernst van zijn handicap, recht op de redelijke aanpassingen die hem zelfstandigheid en culturele, professionele en maatschappelijke integratie waarborgen.»

Voorstel 7-116 bepaalt: «Art. 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving en op maatregelen die zijn of haar zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele integratie waarborgen.»

Voorstel 7-121 bepaalt: «Artikel 22ter. Iedere persoon met een handicap heeft recht op aangepaste maatregelen die hem of haar zelfstandigheid en culturele, maatschappelijke en professionele inclusie waarborgen. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dit recht.»

## 3. ADVIES

Op 9 maart 2020 werden mevrouw Gisèle Marlière, voorzitster van de NHRPH, en de heer Pierre Gyselinck, voorzitter van het *Belgian Disability Forum* (BDF), door de Senaat uitgenodigd om zich uit te spreken over de ingediende teksten.

Deze voorstellen worden momenteel besproken. De NHRPH en het BDF zijn dus uitgenodigd om hun mening te geven tijdens de reflectiefase, wat een zeer constructieve manier van werken is.

Overigens wilde de NHRPH al een advies op eigen initiatief uitbrengen, want er staat enorm veel op het spel voor personen met een handicap en hun families. Ter herinnering: de NHRPH had in 2013 (advies 2013-06) en 2015 (advies 2015-15) al positieve adviezen uitgebracht over de toevoeging van een artikel 22ter. De NHRPH hoopt dat deze nieuwe initiatieven deze keer binnen zeer afzienbare tijd worden afgewerkt.

### **Sur la nécessité d'un ancrage constitutionnel:**

L'UNCRPD (Convention relative aux droits des personnes handicapées) a été ratifiée par la Belgique il y a dix ans. Dans les faits, elle manque d'application. Dans la vie quotidienne des personnes handicapées, l'accès aux transports, l'accès à l'emploi, l'accès aux infrastructures publiques, etc., n'est pas du tout garanti! La presse de ces dernières années relaie moultes situations où la SNCB, les sociétés de transport, les écoles, les employeurs, les propriétaires, etc., refusent de transporter, former, engager ou loger des personnes handicapées au prétexte de leur handicap. Les refus sont devenus plus subtils et les motifs avancés invoquent à présent le manque d'infrastructure, de dispositif, de moyens budgétaires, de temps, etc., pour assurer la prise en charge ou l'accompagnement de la personne. Sans compter le nombre d'interdictions de voter ou de se marier au seul motif du handicap.

Actuellement, être handicapé, par la naissance, la maladie ou l'accident, est forcément toujours pour la personne synonyme d'une réduction de la jouissance et de l'exercice de ses droits les plus élémentaires: choisir l'endroit où elle habitera, choisir son parcours de formation, choisir un lieu de villégiature, etc., sont rarement de véritables choix mais souvent des seconds choix: les personnes se résignent et s'adaptent le mieux qu'elles peuvent. Et lorsque l'adaptation n'est même plus possible, lorsqu'une nouvelle énergie doit être continuellement redéployée, l'usure s'installe et laisse la place à l'isolement et au repli sur soi. De la personne handicapée mais aussi souvent de la famille tout entière.

Par ailleurs, un autre aspect qui augmente dramatiquement l'exclusion des personnes handicapées est la pauvreté dont elles sont souvent victimes (voir recueil handicap-pauvreté notamment): pas de formation porteuse, pas d'emploi, des allocations de 20 % sous le seuil de pauvreté, etc. Dans ces conditions, les perspectives d'émancipation sont très limitées et l'exercice des droits civils, culturels et politiques sont pour de nombreuses personnes des concepts vides de sens quand la priorité est tout simplement de se loger et de se nourrir (même se soigner ne peut plus être une priorité pour de nombreuses personnes handicapées). Le *non take up* dans le domaine du handicap est énorme par rapport à l'ensemble de la population.

### **Over de noodzaak van een grondwettelijke verankering:**

Het UNCRPD (Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap) werd tien jaar geleden door België geratificeerd. In de praktijk ontbreekt het aan implementatie. In het dagelijks leven van personen met een handicap is de toegang tot o.m. vervoer, werkgelegenheid en openbare infrastructuur helemaal niet gegarandeerd! In de afgelopen jaren heeft de pers veel situaties gemeld waarin de NMBS, vervoersmaatschappijen, scholen, werkgevers, eigenaars, enz., weigeren om personen met een handicap te vervoeren, op te leiden, aan te werven of te huisvesten wegens hun handicap. Ondertussen zijn weigeringen subtieler geworden en de redenen die nu worden aangehaald zijn onder meer het gebrek aan infrastructuur, faciliteiten, budgettaire middelen, tijd, enz., om de persoon te ondersteunen of te begeleiden. Om nog maar te zwijgen van het aantal verbodsbeperkingen inzake het uitbrengen van een stem of huwen, enkel op grond van een handicap.

Op dit moment staat het hebben van een handicap, door geboorte, ziekte of ongeval voor de betrokken personen noodzakelijkerwijs en altijd synoniem met een vermindering van het genot en de uitoefening van hun meest elementaire rechten: het kiezen van bijvoorbeeld een woonplaats, een opleidingstraject of vakantieoord zijn zelden echte keuzes en des te vaker tweede keuzes: mensen leggen zich erbij neer en passen zich naar best vermogen aan. En als aanpassen onmogelijk wordt, als dat voortdurend bijkomende energie kost, treedt gelatenheid op, trekken mensen zich terug en dreigt het isolement. Niet alleen voor de persoon met een handicap, maar vaak ook voor het hele gezin.

Bovendien is er een ander aspect dat de uitsluiting van personen met een handicap drastisch vergroot, namelijk de armoede waarvan zij vaak het slachtoffer zijn (zie met name de *Disability-Poverty Digest*): geen nuttige opleiding, geen werk, uitkeringen 20 % onder de armoedegrens, enz. In die omstandigheden zijn de vooruitzichten op emancipatie zeer beperkt en is de uitoefening van burgerlijke, culturele en politieke rechten voor veel mensen een lege doos. De prioriteit ligt dan immers gewoon bij het vinden van huisvesting en voedsel (zelfs gezondheidszorg kan voor veel personen met een handicap geen prioriteit meer zijn). In vergelijking met de rest van de bevolking is de *non-take-up* bij mensen met een handicap enorm.

Le secteur du handicap est demandeur absolu d'un ancrage constitutionnel. Dans le cadre juridique belge, il manque une portée spécifique du droit de la personne handicapée. Le CSNPH demande un texte qui préciserait clairement que «*chacun a droit à .... Toute personne handicapée a le droit de bénéficier de ...*». Ce serait un socle déclaratif essentiel; une protection catégorielle est une nécessité.

La Belgique a ratifié l'UNCRPD sur les droits des personnes handicapées le 2 juillet 2009. C'était un premier pas nécessaire mais non suffisant; il faut à présent réactualiser la cohérence de cet acte résolument engagé. Il faut un soutien de la Constitution en ce sens, comme ce fut le cas à l'époque pour les femmes et les enfants. Les personnes handicapées sont des personnes qui d'entrée de jeu et tout au long de leur vie n'auront jamais les mêmes chances que les autres personnes.

Par ailleurs, les mécanismes de suivi, de promotion et d'accompagnement institués par l'UNCRPD (art. 33) existant en Belgique peinent à remplir efficacement leurs missions; un ancrage constitutionnel les renforcerait dans leurs actions.

La Belgique ne développe actuellement ni stratégie, ni planification en faveur de l'émancipation et de l'inclusion des personnes handicapées. À nouveau ici, un socle constitutionnel est indispensable.

Le CSNPH souhaite un texte constitutionnel qui génère à son tour des modifications législatives concrètes, qui puisse libérer des budgets et, par le biais des aménagements raisonnables et des actions positives, soutenir à changer le regard et les approches.

Un article 22ter viendrait renforcer l'ancrage des droits constitutionnels à l'endroit de la personne handicapée.

Malheureusement, les droits consacrés par la Constitution n'ont en général pas d'effet direct, c'est-à-dire qu'ils ne confèrent pas de droit subjectif à leurs destinataires qui pourrait être directement invoqué en justice devant les cours et tribunaux judiciaires. Par exemple, une personne sans-abri ne pourrait pas sur la base de la consécration du droit au logement aller devant le juge en lui demandant de lui fournir un toit. Compte tenu du principe de la séparation des pouvoirs, c'est au législateur d'intervenir en premier lieu pour investir la marge de manœuvre que lui laisse le pouvoir constituant et donner corps à ce droit en identifiant la manière dont il souhaite le

De handicapsector is absoluut vragende partij voor een constitutionele verankering. In het Belgische wettelijke kader ontbreekt een specifieke reikwijdte van het recht van de persoon met een handicap. De NHRPH vraagt om een tekst waarin duidelijk wordt gesteld dat «*iedereen het recht heeft op ... Elke persoon met een handicap heeft het recht op ...*». Dit zou een essentiële verklaringsbasis zijn. Een categorische bescherming is noodzakelijk.

België heeft op 2 juli 2009 het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap geratificeerd. Dit was een noodzakelijke, maar ontoereikende eerste stap; het is nu noodzakelijk om de samenhang van deze resoluut geëngageerde daad te actualiseren. Er is een constitutionele basis in die zin nodig, zoals dat destijds ook gebeurde voor vrouwen en kinderen. Personen met een handicap zijn mensen die vanaf het begin en gedurende hun hele leven nooit dezelfde kansen krijgen als andere mensen.

Bovendien hebben de controle-, promotie- en ondersteuningsmechanismen die door het UNCRPD (art. 33) in België zijn ingesteld, moeite om hun taken doeltreffend te vervullen; een grondwettelijke verankering zou hen in hun acties versterken.

België ontwikkelt momenteel geen strategie en planning voor de emancipatie en inclusie van personen met een handicap. Ook hier is een constitutionele basis onontbeerlijk.

De NHRPH wil een constitutionele tekst die op zijn beurt leidt tot concrete wetswijzigingen, die budgetten kan vrijmaken en die, door middel van redelijke aanpassingen en positieve acties, een verandering in visie en aanpak kan ondersteunen.

Artikel 22ter zou de verankering van de grondwettelijke rechten van personen met een handicap kunnen versterken.

Helaas hebben de in de Grondwet vastgelegde rechten over het algemeen geen rechtstreekse werking, d.w.z. zij worden geacht geen subjectief recht aan de begünstigden toe te kennen dat rechtstreeks zou kunnen worden ingeroepen voor de hoven en rechtbanken. Een voorbeeld: een dakloze kan op grond van de verankering van het recht op huisvesting niet naar de rechter stappen en hem vragen hem een dak boven zijn hoofd te verschaffen. Gelet op het principe van de scheiding der machten is het in de eerste plaats aan de wetgever om binnen de manoeuvreerruimte die de Grondwetgevende macht hem heeft gegeven, actie te ondernemen en aan dit

faire: construire des logements sociaux, réquisitionner les propriétés inoccupés, baisser les loyers, fournir une allocation-logement, etc. L'ancrage constitutionnel d'une nouvelle disposition ne serait donc pas une garantie absolue de son efficacité et de sa justiciabilité. L'article 23 de la Constitution réserve d'ailleurs expressément au législateur la mission de garantir les droits consacrés. Au nom du principe de la séparation des pouvoirs, il reviendrait ensuite au législateur, non au juge, de décider de la manière d'investir la marge d'appréciation conférée par le pouvoir constituant.

Pour en finir sur cet aspect, le CSNPH avait déjà rendu en 2013 et 2015 des avis positifs sur l'ajout d'un article 22ter (avis 2013-06 et avis 2015-15).

#### **Sur le contenu de la proposition:**

Dans toutes les propositions sur la table, l'UNCRPD est implicitement référencée. Ce qui signifie donc que les concepts véhiculés par l'UNCRPD sont d'application:

- La définition du handicap: l'état de santé et l'approche de l'environnement sont les deux composantes à articuler. Cette définition a d'ailleurs été reprise par la Cour de Justice des Communautés européennes pour préciser le sens de la notion de personne handicapée dans la directive 2000/78.
- L'UNCRPD n'exige par ailleurs pas un degré de gravité de handicap. La proposition 7-13/1 réintroduit, probablement involontairement, une approche médicale du handicap (cf. «*en fonction de la nature et de la gravité de son handicap*») et est donc plus restrictive que le libellé UNCRPD et la directive 2000/78.
- Le handicap peut être visible ou non visible. Il n'y a pas de hiérarchie à instaurer. Ce serait d'ailleurs contraire à l'UNCRPD!
- L'UNCRPD a aussi résolument opté pour la dimension universaliste de l'inclusion: il n'existe pas de groupe de personnes avec ou sans handicap; toutes les personnes présentent des besoins communs et individuels. L'égalité et la différence trouvent leur place, la diversité est la norme. Pour ce motif, le terme «*intégration*» repris

recht een concrete invulling te geven zoals hij dat wil: het bouwen van sociale woningen, het opvorderen van leegstaande woningen, het verlagen van de huurprijzen, het verstrekken van een huisvestingstoelage, enz. De grondwettelijke verankering van een nieuwe bepaling zou dus geen absolute garantie zijn voor de doeltreffendheid en de afdwingbaarheid ervan. In artikel 23 van de Grondwet wordt de taak om de in de Grondwet verankerde rechten te waarborgen uitdrukkelijk aan de wetgever voorbehouden. Volgens het beginsel van de scheiding der machten komt het dan aan de wetgever toe – en niet aan de rechter – om te beslissen hoe de door de Grondwetgevende macht toegekende beoordelingsmarge moet worden gebruikt.

Tot slot heeft de NHRPH in 2013 en 2015 al een positief advies uitgebracht over de toevoeging van een artikel 22ter. (advies 2013-06 en advies 2015-15).

#### **Over de inhoud van het voorstel:**

In alle voorstellen die op tafel liggen, wordt impliciet verwezen naar het UNCRPD. Dit betekent dat de concepten van het UNCRPD dus van toepassing zijn:

- De definitie van een handicap: de gezondheidstoestand en de benadering van de omgeving zijn hierbij de twee essentiële componenten. Deze definitie is bovendien door het Hof van Justitie van de Europese Unie overgenomen om de betekenis van het begrip «persoon met een handicap» in richtlijn 2000/78 te verduidelijken.
- Overigens wordt in het UNCRPD geen graad van ernst van handicap geëist. Voorstel 7-13/1 voert, waarschijnlijk onbedoeld, opnieuw een medische benadering van de handicap in: «*volgens de aard en de ernst van de handicap*» en is daarom restrictiever dan de formulering van het UNCRPD en richtlijn 2000/78/EG.
- De handicap kan zichtbaar of onzichtbaar zijn. Er kan geen hiërarchie worden vastgesteld. Dat zou in strijd zijn met het UNCRPD!
- Het UNCRPD heeft ook resoluut gekozen voor de universalistische dimensie van inclusie: er bestaat niet zoets als een groep mensen met of zonder een handicap. Alle mensen hebben gemeenschappelijke en individuele behoeften. Zowel gelijkheid als verschil vinden er hun plaats; diversiteit is de norm. Daarom is de term

dans les propositions 7-13 et 7-121 n'est pas conforme à l'UNCRPD et doit être remplacé par «inclusion».

– Les aménagements raisonnables et les actions positives: Les aménagements raisonnables et les actions positives sont indispensables dans l'attente d'un environnement par nature inclusif, où tout bien et service seraient pensés et conçus de manière universelle et où tout domaine d'activité serait véritablement inclusif. Certaines réglementations se veulent inclusives des besoins des personnes handicapées mais en même temps ne se donnent pas les moyens de leurs ambitions. Le concept d'aménagement raisonnable se retrouve d'ailleurs aussi dans la directive 2000/78 et ses lois de transposition ainsi que dans diverses législations spécifiques, ce que souligne d'ailleurs aussi la proposition 7-116/1 dans ses développements. En même temps, le CSNPH attire l'attention sur le fait que la reconnaissance des seuls aménagements raisonnables n'éclipse pas l'obligation plus générale d'accessibilité garantie par l'UNCRPD. Dans une certaine mesure, les aménagements raisonnables et les actions positives peuvent signaler l'absence d'une société réellement inclusive. En tout cas, les aménagements raisonnables et les actions positives doivent toujours être pensés en lien/complément avec l'obligation finale d'accessibilité et d'inclusion.

Avec l'UNCRPD, l'approche devient résolument et irrévocabllement sociale et inclusive: l'UNCRPD n'est pas limitative. Ni la gravité, ni l'origine, ni le caractère visible ne sont des conditions à l'ouverture de la reconnaissance d'une protection. Il n'est pas question de créer des curseurs; d'ailleurs, par qui et comment seraient-il fixés? L'important est de répondre aux besoins des personnes et d'agir sur l'environnement pour répondre aux besoins du plus grand nombre. Il s'agit de mettre à la disposition de la personne handicapée les moyens pour se former, se soigner, participer au marché du travail, se déplacer, etc. Seules des actions sur l'environnement peuvent y conduire: l'approche des employeurs, des architectes, constructeurs, personnels médicaux, exploitants des services, etc., doit changer.

Ce que le CSNPH attend de ce texte:

– qu'il édicte le principe selon lequel les personnes handicapées ont droit à leur dignité, en ce compris une

«intégration» in de voorstellen 7-13 en 7-121 niet in overeenstemming met het UNCRPD en moet deze worden vervangen door «inclusie».

– Redelijke aanpassingen en positieve actie: Redelijke aanpassingen en positieve actie zijn essentieel in afwachting van een natuurlijk inclusieve omgeving, waar alle goederen en diensten universeel worden gedacht en ontworpen en waar alle activiteitendomeinen echt inclusief zijn. Sommige wetgevingen zijn bedoeld om tegemoet te komen aan de behoeften van personen met een handicap, maar bieden tegelijkertijd niet de middelen om de ambities waar te maken. Het begrip «redelijke aanpassingen» is ook te vinden in richtlijn 2000/78 en de bijbehorende omzettingswetgeving en in diverse specifieke wetten, wat ook wordt onderstreept in de uitwerkingen die in voorstel 7-116/1 naar voren worden geschoven. Tegelijkertijd benadrukt de NHRPH dat de erkenning van redelijke aanpassingen alleen de meer algemene verplichting tot toegankelijkheid die door het UNCRPD wordt gewaarborgd, niet minder dwingend maakt. In zekere zin kunnen redelijke aanpassingen en positieve acties wijzen op het uitblijven van een werkelijk inclusieve samenleving. In ieder geval moeten redelijke aanpassingen en positieve acties altijd worden gezien in relatie tot en als aanvulling op de uiteindelijke verplichting van toegankelijkheid en inclusie.

Met het UNCRPD wordt de aanpak resoluut en onherroepelijk maatschappelijk en inclusief: het UNCRPD is niet limitatief. Nog de ernst, nog de oorsprong, noch de zichtbaarheid van een handicap zijn voorwaarden voor het openen van de erkenning van de bescherming. Er is geen sprake van het creëren van «schuifregelaars»; bovendien, door wie en hoe zouden ze worden ingesteld? Van belang is dat tegemoet wordt gekomen aan de behoeften van de betrokkenen en dat de omgeving wordt ingericht om te beantwoorden aan de noden van een zo groot mogelijk aantal mensen. Het gaat erom dat mensen met een handicap de middelen moeten krijgen om een opleiding te volgen, voor zichzelf te zorgen, deel te nemen aan de arbeidsmarkt, zich te verplaatsen, enz. Daarvoor is actie op het gebied van de omgeving onontbeerlijk: de aanpak van werkgevers, architecten, fabrikanten, medisch personeel, dienstverleners, enz., moet veranderen.

Wat de NHRPH van deze tekst verwacht:

– opnemen van het beginsel dat personen met een handicap recht hebben op waardigheid, met inbegrip van

sécurité d'existence et des ressources qui permettent de vivre décemment (ce qu'aucune des propositions ne prévoit), et selon lequel elles ont leur place dans la société;

- qu'il soutienne les autorités publiques à garantir tous les droits constitutionnels et le principe de l'inclusion;
- faire en sorte que tous les citoyens tiennent davantage compte des droits des personnes handicapées.

Le texte de la Constitution belge doit être à la fois:

- simple;
- complet: rencontrer la mise en œuvre de tous les droits constitutionnels;
- et très fort: pas d'interprétation possible; véritable socle à des politiques et actions concrètes.

#### **4. AVIS TRANSMIS**

- pour suite utile au président du Sénat;
- pour information à Madame Nathalie Muylle, ministre chargée des Personnes handicapées;
- pour information à Madame Sophie Wilmès, première ministre;
- pour information à Unia;
- pour information au mécanisme de coordination de l'UNCRPD.

\*  
\* \* \*

bestaanszekerheid en middelen om fatsoenlijk te leven (waarin geen van de huidige voorstellen voorziet), en dat ze een plaats in de samenleving hebben;

- ondersteuning van de overheid bij het waarborgen van alle grondwettelijke rechten en het beginsel van inclusie;
- ervoor zorgen dat alle burgers meer rekening houden met de rechten van personen met een handicap.

De tekst van de Belgische Grondwet moet:

- eenvoudig zijn;
- volledig zijn: voldoen aan de uitvoering van alle grondwettelijke rechten;
- en zeer sterk zijn: geen interpretatie mogelijk; een degelijk fundament voor concreet beleid en concrete acties.

#### **4. ADVIES BEZORGD**

- ter opvolging aan de voorzitter van de Senaat;
- ter informatie aan mevrouw Nathalie Muylle, minister belast met Personen met een beperking;
- ter informatie aan mevrouw Sophie Wilmès, Eerste minister;
- ter informatie aan Unia;
- ter informatie aan het coördinatiemechanisme van het UNCRPD.

\*  
\* \* \*