

Jean Zermatten

Les droits des enfants en situation de handicap

Résumé

L'auteur présente ici les instruments internationaux développés dans le domaine de la protection des enfants en situation de handicap et la promotion de leurs droits. Il examine plus particulièrement les différents articles et Observations générales du Comité des droits de l'enfant et ceux relatifs à la Convention relative aux droits des personnes handicapées avant de mettre en lien les deux instruments.

Zusammenfassung

Der Autor präsentiert hier die internationalen Instrumente in den Bereichen des Kindesschutzes von Kindern mit Behinderung und der Förderung ihrer Rechte. Zuerst untersucht er die verschiedenen Artikel und Allgemeinen Beobachtungen des UNO-Ausschusses für die Rechte des Kindes und diejenigen bezüglich der UN-Behindertenrechtskonvention genau, anschliessend werden die beiden Instrumente auf diesem Hintergrund diskutiert.

Introduction

On estime entre 500 et 650 millions le nombre de personnes en situation de handicap dans le monde. Sur ce total, quelque 150 millions sont des enfantsⁱ. Leurs droits sont protégés par deux conventions : *La Convention relative aux droits de l'enfant (CDE)* et *la Convention relative aux droits des personnes handicapées (CDAPH)*.

La CDE

Dans cette *Convention*, les droits des enfants en situation de handicap sont explicitement prévus à l'article 2 consacrant l'interdiction de la discrimination, et à l'article 23, qui est spécifique aux enfants handicapés.

Il convient toutefois de rappeler que la protection et la promotion des droits de l'enfant en situation de handicap ne sont

pas limitées à ces deux dispositions. Tous les droits inscrits dans la *CDE* doivent être considérés en regard des enfants handicapés dès lors qu'il est question de mettre en œuvre ce texte au niveau national.

Article 2 CDE

L'article 2 de la *CDE* exige des Etats Partiesⁱⁱ qu'ils garantissent à tout enfant relevant de leur juridiction le respect des droits qui sont énoncés dans la *Convention*, sans discrimination aucune. Les enfants en situation de handicap sont explicitement mentionnés à l'article consacré à la non-discrimination en tant qu'un des groupes les plus vulnérables à toutes les formes de discrimination « *basées sur une conjugaison de différents facteurs, par exemple fillettes autochtones handicapées, enfants handicapés vivant en*

ⁱ Observation générale n° 9, CRC (2007).

ⁱⁱ La *Convention* est entrée en vigueur en Suisse le 26 mars 1997.

zone rurale, etc.ⁱⁱⁱ ». Dans cette optique, le *Comité sur les droits de l'enfant (CRC)* suggère dans ses observations finales que les Etats Parties accordent une attention particulière aux enfants en situation de handicap qui appartiennent à des groupes qui nécessitent une protection spéciale. Il encourage également les Etats Parties à inclure le handicap comme motif de non-discrimination dans leur Constitution « *et/ou inclure l'interdiction spécifique de la discrimination fondée sur le handicap dans les lois ou dispositions juridiques antidiscrimination*^{iv} ».

Article 23 CDE

L'article 23 (1) de la CDE précise que tous les enfants mentalement ou physiquement handicapés ont le droit de vivre une vie pleine et décente, dans des conditions qui assurent leur dignité, favorisent leur autonomie et facilitent leur participation active à la vie de la collectivité. « *Le message clé de ce paragraphe est que les enfants handicapés devraient être intégrés à la société* ». L'article 28 de la CDE consacré au droit à l'éducation donne un bon exemple de la question de l'intégration sociale des enfants handicapés.

En fait, le *Comité* a exprimé de façon réitérée dans ses observations finales son souci relatif à la mise en œuvre du droit à l'éducation des enfants en situation de handicap. Il recommande instamment aux Etats Parties d'assurer une éducation inclusive pour les enfants handicapés. « *L'inclusion est considérée comme un processus visant à tenir compte de la diversité des besoins de tous les apprenants et à y répondre par une*

participation croissante à l'apprentissage, aux cultures et aux collectivités, et à réduire l'exclusion qui se manifeste dans l'éducation. Elle suppose la transformation et la modification des contenus, des approches, des structures et des stratégies, avec une vision commune qui englobe tous les enfants de la tranche d'âge concernée, et la conviction qu'il est de la responsabilité du système éducatif général d'éduquer tous les enfants... L'inclusion s'attache à identifier et à lever les obstacles. » (Unesco, 2005, p.15).

Conformément aux Journées de débat général sur les droits des enfants handicapés (en 1997): « *L'inclusion des enfants handicapés est un droit et non un privilège* ». C'est pourquoi il ne s'agit pas d'une question d'intégration, impliquant que l'enfant doit changer afin de s'adapter à l'environnement scolaire, mais d'un processus d'inclusion par lequel c'est l'environnement scolaire qui s'étend pour accueillir chaque enfant. Il est essentiel de souligner toutefois que l'éducation totalement inclusive ne doit pas être considérée comme intégrant simplement les enfants handicapés dans le système scolaire ordinaire sans égard aux défis et besoins particuliers auxquels ces enfants sont confrontés. L'inclusion ne signifie pas non plus que les intérêts majeurs de l'enfant doivent être prédominants. Il est crucial que le placement et le type d'éducation soient dictés par les besoins éducationnels individuels de chaque enfant^v.

Selon l'article 23 (2) de la CDE, les Etats Parties reconnaissent le droit à l'enfant handicapé de bénéficier de soins spéciaux; ils encouragent et assurent l'octroi à l'enfant

ⁱⁱⁱ Observation générale n° 9, §8. CRC (2007).

^{iv} Observation générale n° 9, §9 (a). CRC (2007).

^v Voir aussi l'Observation générale n° 4 dans laquelle le Comité évoque les droits à l'éducation et à la santé des adolescents en situation de handicap. CRC (2003).

handicapé remplissant les conditions requises et à ceux qui en ont la charge, d'une aide qui doit être adaptée à l'état de l'enfant et à la situation de ses parents ou de ceux à qui il est confié. L'article 23 (3) traite des coûts des soins spéciaux et de l'aide requis par l'enfant ainsi que des objectifs que doivent poursuivre ces services et cette aide. Cela signifie que l'Etat partie doit assurer que les enfants en situation de handicap ainsi que leurs parents et les personnes qui en ont la charge reçoivent les soins spéciaux et l'aide auxquels ils ont droit en vertu de la *Convention*.

L'article 23 (4) stipule que les Etats Parties doivent veiller à ce que, dans le cadre de l'aide au développement bilatérale ou multilatérale, il soit accordé une attention particulière aux enfants en situation de handicap.

Observation générale n° 9 du Comité des droits de l'enfant

Il est important de souligner que tous les droits inscrits dans la CDE doivent être considérés comme applicables aux enfants en situation de handicap lorsqu'il est question de la mise en œuvre de la *Convention*. L'*Observation générale n° 9* développe les droits des enfants handicapés en relation avec les articles de la CDE, groupés selon les domaines qu'elle a identifiés pour les besoins du rapport. Le Comité mentionne régulièrement les enfants handicapés dans les observations finales qu'il établit pour chaque pays.

Parmi tous les défis auxquels les enfants handicapés sont confrontés en raison de leur vulnérabilité, il est un domaine particulier que nous souhaitons mentionner : les enfants handicapés sont hautement vulnérables à toutes formes d'abus, y compris les abus mentaux, physiques ou

sexuels dans tous les environnements de vie tels que domicile, école et institution. En effet, c'est dans les homes et les institutions que les enfants en situation de handicap sont souvent soumis à des actes de violence mentale ou physique et à des abus sexuels. Ils sont également particulièrement exposés à des négligences ou de la maltraitance par le fait qu'ils constituent souvent une charge physique et financière lourde pour la famille. L'absence d'accès à un système de contrôle fonctionnel permettant de recevoir les plaintes les expose d'autant plus à des abus systématiques et continuels.

De plus, le Comité a souvent exprimé son souci par rapport au grand nombre d'enfants handicapés placés dans des institutions et le manque de possibilités de soins inclusifs et notamment d'éducation inclusive^{vi}. En conséquence, il recommande aux Etats de ne placer les enfants dans des institutions qu'en dernier recours. Selon le Comité, éviter autant que possible le recours aux institutions est clairement implicite dans le concept d'« intégration sociale aussi complète que possible » inscrit à l'article 23 CDE. L'article 23 (4) de la *CDAPH* opte pour une position similaire en stipulant qu'un enfant ne doit en aucun cas être séparé de ses parents en raison de son handicap.

Eu égard aux causes du handicap, nous souhaitons relever que les facteurs liés au développement de handicaps sont multiples. Nombre des articles de la Convention se réfèrent à des mesures qui peuvent aider à prévenir les handicaps, y compris entre autres le droit à la santé et aux services médicaux (article 24) ainsi que toutes les dis-

^{vi} Par exemple : *Observation finale de Myanmar*, §61-62. CRC (2012).

positions relatives à la violence et à l'exploitation (articles 19, 32, 34 et 37). Dans son *Observation générale n° 7* concernant la « Mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance », le Comité note que la petite enfance est la période durant laquelle les handicaps sont généralement repérés et où leur impact sur le bien-être de l'enfant et son développement est reconnu.

L'*Observation générale n° 9* sur les « Droits des enfants handicapés » souligne également le danger lié aux conflits armés et mines terrestres qui causent à beaucoup d'enfants des blessures graves et souvent des handicaps permanents.

Il est également essentiel de relever le corollaire entre handicap et pauvreté^{vii}.

Le préambule de la *CDAPH* souligne d'ailleurs que la majorité des personnes en situation de handicap vivent dans des conditions de pauvreté.

Instruments internationaux

Avant 1989, les enfants n'étaient pas mentionnés dans les instruments de droit international public, sauf de manière très générale dans la *Déclaration des droits de l'enfant* (principe 5) adoptée en 1959 et toujours avec beaucoup de condescendance. Même la *Déclaration des droits des personnes handicapées* ne fait aucune référence aux enfants lorsqu'elle définit largement la notion de personne en situation de handicap comme « toute personne dans l'incapacité d'assurer par elle-même tout ou partie des nécessités d'une vie individuelle ou sociale normale, du fait d'une déficience, congénitale ou non, de ses capacités physiques ou mentales. » La première

référence avec une approche basée vraiment sur des droits, offrant une réelle protection judiciaire aux enfants handicapés, est la *Convention sur les droits de l'enfant* (CDE, art. 2 et 23).

Dans la foulée de la CDE, d'autres instruments internationaux pertinents ont été développés, notamment :

- *Règles pour l'égalisation des chances des handicapés*, qui appliquent généralement les droits de l'homme aux personnes présentant tout type de handicap ;
- *Principes directeurs de Tallinn* pour la mise en valeur des ressources humaines dans le domaine de l'invalidité ;
- En 2001, l'*Assemblée générale des Nations Unies* a institué un comité ad hoc « qui aura pour tâche d'examiner des propositions en vue d'élaborer une convention internationale globale et intégrée pour la promotion et la protection des droits et de la dignité des personnes handicapées^{viii} » ;
- Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR) a publié une Observation générale sur les personnes souffrant d'un handicap et mentionné que « Les enfants souffrant d'un handicap sont particulièrement exposés à l'exploitation, aux sévices et à l'abandon et ont droit à une protection spéciale, conformément aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 10 du Pacte, renforcées par les dispositions correspondantes de la Convention relative aux droits de l'enfant^{ix} » ;
- Le *Rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme* et le handicap

^{vii} Selon le *Programme d'action mondial concernant les personnes handicapées*.

^{viii} *Human rights questions...*, U.N. Doc. A/56/583/Add.2 (2001).

^{ix} *Observation générale n° 5*. CESCR (1994).

dans son rapport pour la période 2000-2002 a développé une annexe pour les personnes handicapées spécialement vulnérables et deux chapitres sur les enfants (enfants handicapés vivant dans leurs familles et enfants handicapés exposés au risque de violence et d'abus);

- *Déclaration de Salamanque et cadre d'action pour l'éducation et les besoins spéciaux, UNESCO;*
- *Adoption du 13 décembre 2006 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (CDAPH), entrée en force en mai 2008*.*

La CDAPH

La *Convention relative aux droits des personnes handicapées (CDAPH)*, adoptée en décembre 2006, marque un tournant dans les attitudes et les approches à l'égard des personnes en situation de handicap: ces dernières ne sont plus considérées comme des « objets » de charité mais deviennent des « sujets » dotés de droits. Si l'article 7 de la *Convention* est consacré spécifiquement aux droits des enfants handicapés, plusieurs autres dispositions font également directement référence aux enfants.

Article 7 CDAPH

Dans la *CDAPH*, le législateur international a abordé toutes les problématiques, notamment à l'article 7 qui introduit les obligations suivantes:

- Garantir aux enfants handicapés la pleine jouissance de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, sur la base de l'égalité avec les autres enfants;

- Assurer que, dans toutes les décisions qui concernent les enfants handicapés, l'intérêt supérieur de l'enfant est une considération primordiale;
- Garantir à l'enfant handicapé, sur la base de l'égalité avec les autres enfants, le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité, et d'obtenir pour l'exercice de ce droit une aide adaptée à son handicap et à son âge.

Mais nous devons également relever que d'autres articles mentionnent les droits des enfants en situation de handicap:

Autres articles CDAPH

- L'article 3 est dévolu à la dignité, à l'autonomie, à la non-discrimination, au respect de la différence, à l'égalité des chances et à l'accessibilité; une mention spéciale est faite sur le principe des capacités évolutives de l'enfant handicapé et son droit à voir préservée son identité.
- L'article 4 prescrit que les Etats Parties consultent les personnes handicapées via les organisations qui les représentent, y compris celles pour les enfants handicapés, lorsqu'ils élaborent et mettent en œuvre des lois et des politiques.
- L'article 16 exige que soient prises des mesures spécifiques pour protéger les enfants handicapés de toutes formes d'exploitation, de violence et de maltraitance.
- L'article 23 introduit une série de mesures visant à protéger et promouvoir le droit à la vie de famille, y compris celles des enfants handicapés.
- L'article 24 consacre le droit à l'éducation et établit que l'éducation doit être

* Au 15 avril 2012, la *CDAPH* a été signée par 153 Etats et ratifiée par 112 Etats. A ce jour, la Suisse n'a pas encore ratifié la *Convention*.

inclusive à tous les niveaux et que les enfants handicapés ne soient pas exclus de l'enseignement général dans l'optique de développer le plein épanouissement du potentiel humain.

- L'article 26 traite de l'adaptation et de la réadaptation : services et programmes doivent commencer au stade le plus précoce possible et faciliter la participation et l'intégration à la communauté.

Liens entre la CDE et la CDAPH

Cette période très productive nous amène à disposer présentement de deux instruments contraignants : La *CDE*, d'inspiration holistique, et la *CDAPH*, plus spécifique (avec son protocole facultatif qui habilite des personnes ou des groupes, y compris des enfants, à déposer plainte auprès du *Comité de la CDAPH* en cas de violation de leurs droits).

On ne peut alors que constater les liens évidents entre les articles de la *CDAPH* présenté ci-dessus avec l'article 23 de la *CDE* ainsi que le contenu de l'*Observation générale n° 9*.

Conclusion

Disposant de deux instruments contraignants, une question reste ouverte : quelle convention s'agit-il d'appliquer ? Peut-on imaginer une opposition entre les deux textes ? Il semble clair que les deux instruments ne sont pas autosuffisants : la *CDE* a besoin des spécificités de la *CDAPH*, mais la *CDAPH* a besoin également de la globalité de la *CDE* basée sur ses principes généraux et son approche holistique. Il n'y a donc pas d'opposition, mais bien davantage une complémentarité. L'important est qu'à l'avenir les deux organes de traité chargés du monitoring des deux conventions travaillent ensemble et développent des stratégies communes, y compris des observa-

tions générales communes, voire échantent des points de vue sur les situations concrètes dans les Etats Parties lorsqu'ils publient leurs observations finales.

A ce stade, il faut souligner les progrès déjà réalisés dans le domaine des droits des personnes en situation de handicap, particulièrement pour les enfants, même si, tout le monde le sait, il y a encore beaucoup de chemin à parcourir pour que chaque enfant handicapé puisse jouir de tous ses droits d'enfant.

Bibliographie

NDLR : Tous les documents sont disponibles en ligne.

Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), articles 2 et 23, 20 novembre 1989. A/RES/44/25.

Convention relative aux droits des personnes handicapées (CDAPH), décembre 2006. A/61/611.

Déclaration de Salamanque et cadre d'action pour l'éducation et les besoins spéciaux, juin 1994. UNESCO, ED-94/WS/18.

Déclaration des droits de l'enfant, 1959. NU A/4354.

Déclaration des droits des personnes handicapées, 1975. OHCHR, résolution 3447.

Human rights questions : human rights questions, including alternative approaches for improving the effective enjoyment of human rights and fundamental freedoms, décembre 2001. Assemblée générale, rapport du comité, A/56/583/Add.2.

Observation finale de Myanmar, février 2012. Comité des droits de l'enfant, CRC/C/MMR/CO/3-4, paragraphe 61-62.

Observation générale n° 4, la santé et le développement de l'adolescent dans le contexte de la convention relative aux droits de l'enfant, juillet 2003. Comité des droits de l'enfant, CRC/GC/2003/4.

Observation générale n° 5, personnes souffrant d'un handicap, décembre 1994. Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR).

Observation générale n° 7, mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance, 2006. Comité des droits de l'enfant, CRC/C/GC/7.

Observation générale n° 9, les droits des enfants handicapés, février 2007. Comité des droits de l'enfant, CRC/C/GC/9.

Principes directeurs de Tallinn pour la mise en valeur des ressources humaines dans le domaine de l'invalidité, mars 1990. Résolution 44/70 de l'Assemblée générale.

Principes directeurs pour l'inclusion : Assurer l'accès à l'éducation pour tous, 2005. UNESCO.

Rapport du Rapporteur spécial de la Commission du développement social sur le suivi de l'application des Règles pour l'égalisation des chances des handicapés sur son troisième mandat (2000-2002). E/CN.5/2002/4.

Règles pour l'égalisation des chances des handicapés, décembre 1993. Résolution 48/96.



Jean Zermatten
 Directeur de l'Institut international
 des Droits de l'Enfant – IDE
 Case Postale 4176
 1950 Sion 4
 info@childsrighs.org

Impressum

Revue suisse de pédagogie spécialisée
2/2012, Juin 2012, 2^e année
ISSN 2235-1205

Editeur

Fondation Centre suisse
 de pédagogie spécialisée (CSPS)
 Maison des cantons
 Speichergasse 6, CH-3000 Berne 7
 Tel. +41 31 320 16 60, Fax +41 31 320 16 61
 cpsps@cspss.ch, www.cspss.ch

Rédaction et production

redaction@cspss.ch
 Responsables : Béatrice Kronenberg,
 Martin Sassenroth
 Coordination : Céline Joss Almassri
 Rédaction : Céline Joss Almassri,
 Myriam Jost-Hurni, Géraldine Ayer
 Layout : Monika Feller

Parution

Mars, juin, septembre, décembre

Délai rédactionnel

Pour septembre 2012: 1^{er} juin 2012
 Pour décembre 2012: 3 septembre 2012

Annonces

annonces@cspss.ch
 Délai: le 10 du mois précédent la parution
 1/1 page CHF 660.–
 1/2 page CHF 440.–
 1/4 page CHF 220.–
 TVA exclue

Tirage

300 exemplaires

Impression

Ediprim SA, Bienne

Abonnement annuel

Suisse: CHF 35.90 (TVA incluse);
 Etranger: EUR 30.00
 Numéro isolé: Suisse: CHF 9.20 (TVA incluse);
 Etranger: EUR 8.00

Reproduction

Reproduction des articles autorisée avec
 accord préalable de l'éditeur.

Responsabilité

Les textes publiés dans cette revue sont sous
 la responsabilité de leur-s auteur-e-s. Ils ne
 reflètent pas forcément l'avis de la rédaction.

Informations

www.cspss-szh.ch/fr
 cpsps@cspss.ch