

LE DROIT AU TRAVAIL DES PERSONNES HANDICAPEES EN VERTU DE L'ARTICLE 27 DE LA CONVENTION DES NATIONS UNIES RELATIVE AUX DROITS DES PERSONNES HANDICAPEES, AVEC APPLICATION EN FLANDRE*

PAR **GAUTHIER DE BECO**

Lecturer in Disability Law à l'University of Leeds; Professeur invité à l'Université catholique de Louvain (UCL) et Country Expert (Belgium) à l'Academic Network of European Disability experts (ANED)

Article 27 : Travail et emploi

1. Les Etats Parties reconnaissent aux personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, le droit au travail, notamment à la possibilité de gagner leur vie en accomplissant un travail librement choisi ou accepté sur un marché du travail et dans un milieu de travail ouverts, favorisant l'inclusion et accessibles aux personnes handicapées. Ils garantissent et favorisent l'exercice du droit au travail, y compris pour ceux qui ont acquis un handicap en cours d'emploi, en prenant des mesures appropriées, y compris des mesures législatives, pour notamment :

a. Interdire la discrimination fondée sur le handicap dans tout ce qui a trait à l'emploi sous toutes ses formes, notamment les conditions de recrutement, d'embauche et d'emploi, le maintien dans l'emploi, l'avancement et les conditions de sécurité et d'hygiène au travail;

b. Protéger le droit des personnes handicapées à bénéficier, sur la base de l'égalité avec les autres, de conditions de travail justes et favorables, y compris l'égalité des chances et l'égalité de rémunération à travail égal, la sécurité et l'hygiène

(*) Cette contribution est une version retravaillée d'une étude rédigée à la demande du Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap (GRIP) pour la *Werkforum VN-Verdrag voor de Rechten van Personen met een Handicap: recht op inclusief werk* (Forum de travail concernant la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées : droit à un travail inclusif) organisée à Bruxelles le 25 novembre 2013.

sur les lieux de travail, la protection contre le harcèlement et des procédures de règlement des griefs;

c. Faire en sorte que les personnes handicapées puissent exercer leurs droits professionnels et syndicaux sur la base de l'égalité avec les autres;

d. Permettre aux personnes handicapées d'avoir effectivement accès aux programmes d'orientation technique et professionnel, aux services de placement et aux services de formation professionnelle et continue offerts à la population en général;

e. Promouvoir les possibilités d'emploi et d'avancement des personnes handicapées sur le marché du travail, ainsi que l'aide à la recherche et à l'obtention d'un emploi, au maintien dans l'emploi et au retour à l'emploi;

f. Promouvoir les possibilités d'exercice d'une activité indépendante, l'esprit d'entreprise, l'organisation de coopératives et la création d'entreprise;

g. Employer des personnes handicapées dans le secteur public;

h. Favoriser l'emploi de personnes handicapées dans le secteur privé en mettant en œuvre des politiques et mesures appropriées, y compris le cas échéant des programmes d'action positive, des incitations et d'autres mesures;

i. Faire en sorte que des aménagements raisonnables soient apportés aux lieux de travail en faveur des personnes handicapées;

j. Favoriser l'acquisition par les personnes handicapées d'une expérience professionnelle sur le marché du travail ouvert;

k. Promouvoir des programmes de réadaptation technique et professionnelle, de maintien dans l'emploi et de retour à l'emploi pour les personnes handicapées.

2. Les Etats Parties veillent à ce que les personnes handicapées ne soient tenues ni en esclavage ni en servitude, et à ce qu'elles soient protégées, sur la base de l'égalité avec les autres, contre le travail forcé ou obligatoire.

INTRODUCTION

L'article 27 de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées (CDPH) garantit le droit au travail des personnes handicapées. Outre l'interdiction de discrimination dans le domaine du travail, cet article stipule également que les personnes handicapées doivent pouvoir participer à l'économie régulière. Les États doivent prendre différentes mesures pour y parvenir. Le gouvernement flamand prévoit de telles mesures mais elles sont insuffisantes pour permettre au plus grand nombre de personnes handicapées possible de travailler sur le marché du travail ouvert.

La présente contribution offre une analyse approfondie de l'article 27 de la CDPH et en apporte une application en Flandre. Elle est scindée en deux chapitres principaux. Le premier chapitre introduit la CDPH. Il traite ensuite du droit au travail et étudie le sens de l'article 27, §1 de la CDPH, dont notamment le terme de marché du travail ouvert et du rôle des ateliers protégés.¹ Il étudie les aménagements raisonnables, les mesures de soutien et la stimulation qui sont nécessaires pour permettre aux personnes handicapées de participer à l'économie régulière, ainsi que le rapport avec les autres dispositions de la Convention. Sont abordées ensuite la réglementation européenne et la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes. Le deuxième chapitre traite de la mise en œuvre de l'article 27 de la CDPH en Flandre. Après un schéma de la situation en Flandre, la réglementation flamande et la récente réforme sont soumises à une évaluation.

1. LE DROIT AU TRAVAIL POUR LES PERSONNES HANDICAPÉES

1.1. LA CONVENTION DES NATIONS UNIES RELATIVE AUX DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES

La Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées a été adoptée par l'ONU le 13 décembre 2006. Elle a été ratifiée, après approbation du Parlement flamand le 8 mai 2009, par la Belgique le 2 juillet 2009 et est entrée en vigueur le 1er août 2009.

La CDPH définit le handicap comme le résultat 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. Elle vise à faire disparaître ces barrières en vue d'une inclusion dans la société. La convention remplace ainsi le modèle médical du handicap par un modèle social du handicap. C'est dès lors à la société qu'il appartient de s'adapter aux personnes handicapées. L'objectif final est l'inclusion dans la société. Outre quelques obligations générales, la

(1) L'article 27, §2 de la CDPH qui interdit l'esclavage ou le travail forcé des personnes handicapées ne sera pas abordé.

CDPH comprend un large éventail de droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, à chaque fois adaptés aux besoins spécifiques des personnes handicapées.

Le travail a une importance multiple. Outre le besoin de subvenir aux coûts quotidiens de la vie, il permet aux personnes de contribuer à la société. L'emploi fait partie de l'identité d'un individu et de la valorisation de chaque personne. Les personnes handicapées n'y font pas exception. Le travail est un facteur important pour ces personnes étant donné qu'il peut engendrer la confiance en soi et favoriser une participation à la société.

1.2. LE DROIT AU TRAVAIL

Le droit au travail est garanti dans différents instruments des Nations Unies. L'article 23, §1 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme (DUDH) stipule que « toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail et à la protection contre le chômage ». Le droit au travail est également garanti par les articles 6, 7 et 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC). D'une part, l'article 6, §1 garantit « le droit au travail, qui comprend le droit qu'à toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté » et l'article 7 « le droit qu'à toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables ». D'autre part, l'article 8 reconnaît le *droit de s'affilier à un syndicat* et le droit de grève. Le premier relève des droits économiques, sociaux et culturels et le deuxième – qui est confirmé à l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) – des droits civils et politiques. Sur le plan européen, le droit au travail est garanti par les articles 1 et 2 de la Charte sociale européenne (CSE). L'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (CEDH) garantit quant à lui la liberté d'association.

Différents instruments juridiques internationaux protégeaient déjà le droit au travail pour les personnes handicapées avant la CDPH. La *Recommandation sur la réadaptation professionnelle n° 99* de 1954 de l'Organisation internationale du Travail stipule que les personnes handicapées doivent pouvoir recourir à la réadaptation et à la formation professionnelle. Ceci a été confirmé par la suite par un instrument juridique contraignant, à savoir la *Convention n° 159 sur la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées* de 1983 de l'Organisation internationale du Travail, en y ajoutant que leur participation à l'économie régulière devait être encouragée. Les *Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities* de 1994 non contraignantes des Nations Unies énoncent également que la discrimination dans le domaine du travail fondée sur le handicap est interdite et que les Etats doivent assurer l'accès au marché du travail ouvert pour les personnes handicapées.

1.3. ARTICLE 27 DE LA CDPH

1.3.1. Le marché du travail ouvert

L'article 27, §1 de la CDPH énonce que le droit au travail pour les personnes handicapées comprend « la possibilité de gagner leur vie en accomplissant un travail librement choisi ou accepté dans un marché du travail et dans un milieu de travail ouverts, favorisant l'inclusion et accessibles aux personnes handicapées ». A l'instar du système d'enseignement général, la CDPH donne priorité au marché du travail ouvert.²

Qu'est-ce que le marché du travail ouvert ? Même si l'article 27 de la CDPH ne donne pas de définition du terme de marché du travail ouvert, différents éléments indiquent qu'il se réfère en effet à l'économie régulière. Les négociations, dont les questions relatives au marché du travail ouvert, indiquent clairement que l'on entend par marché du travail ouvert le marché du travail « normal », par opposition aux ateliers protégés.³ La version en anglais de l'article 27, §1 de la CDPH⁴ et la mention du terme de marché du travail ouvert dans une partie de cet article (outre la mention dans la partie générale) confirment cette thèse.⁵ De plus, le terme de marché du travail ouvert était déjà utilisé dans des instruments juridiques internationaux antérieurs. Cette interprétation découle également de l'esprit de la CDPH qui vise à remplacer l'approche médicale du handicap par une approche sociale de celui-ci. Selon ce modèle, le handicap vise non seulement les incapacités de la personne mais aussi les barrières à la participation dans la société qui doivent être levées, comme mentionné ci-avant. Le raisonnement est donc identique à celui du droit à l'éducation à l'article 24 de la CDPH, bien que cela semble moins évident en ce qui concerne le droit au travail.

Il existe différents obstacles à la participation à l'économie régulière des personnes handicapées. Le lieu de travail peut être inaccessible. Les informations sur les offres d'emploi et la procédure d'embauche peuvent aussi être difficilement ou pas accessibles. Outre le travail au sens strict du terme, les personnes handicapées peuvent

(2) G. de Beco, Het recht op onderwijs voor personen met een handicap volgens Artikel 24 van het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap: juridische analyse en toepassing in Vlaanderen, *Tijdschrift Jeugd en Kinderrechten*, 94, pp. 90-104, 2013.

(3) M. Ventegodt Liisberg, Flexicurity and Employment of Persons with Disability in Europe in a Contemporary Disability Human Rights Perspective, in L. Waddington, G. Quinn en E. Flynn (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, Intersentia, 149, pp. 145-168, 2013.

(4) La version anglaise de l'article 27, §1 de la CDPH est la suivante : « *a labour market and work environment that is open, inclusive and accessible to persons with disabilities* », donc « un marché du travail qui est ouvert, inclusif et accessible aux personnes handicapées ». Le terme de marché du travail général sera compris de cette façon dans la présente contribution.

(5) Le terme de marché du travail général est également mentionné dans l'article 27, §1, j) de la CDPH qui concerne l'encouragement de l'acquisition par les personnes handicapées d'une expérience professionnelle.

rencontrer des difficultés dans la participation aux événements sociaux et, par conséquent, être confrontées à des obstacles à la formation de réseaux.⁶ Ils ont en d'autres termes moins de chances de constituer un « capital social » que les autres personnes.

La barrière principale se situe pourtant ailleurs. Il existe notamment une crainte que les personnes handicapées soient improductives, chose qui concerne principalement les personnes présentant un handicap mental. Cette crainte fait que le handicap est mis sur le même pied que l'incapacité de travail. Il en résulte que les personnes handicapées se discriminent souvent elles-mêmes et n'essaient même pas de trouver du travail.⁷

Par conséquent, il y a moins de personnes handicapées au travail que d'autres personnes. Il en va de même dans l'Union européenne. Ainsi, le Comité des droits des personnes handicapées des Nations Unies a fait remarquer à l'Espagne et à la Hongrie que le nombre en moyenne de personnes handicapées au travail restait faible malgré les mesures prises pour faire participer ces personnes au marché du travail.⁸

1.3.2. L'interdiction de discrimination

Les §1, a) et b) de l'article 27 de la CDPH – a) et b) qui se chevauchent en grande partie⁹ – concernent l'interdiction de discrimination. Selon ces articles, les États doivent « a) interdire la discrimination fondée sur le handicap dans tout ce qui a trait à l'emploi sous toutes ses formes, notamment les conditions de recrutement, d'embauche et d'emploi, le maintien dans l'emploi, l'avancement et les conditions de sécurité et d'hygiène au travail » en « b) protéger le droit des personnes handicapées à bénéficier, sur la base de l'égalité avec les autres, de conditions de travail justes et favorables, y compris l'égalité des chances et l'égalité de rémunération à travail égal, la sécurité et l'hygiène sur les lieux de travail, la protection contre le harcèlement et des procédures de règlement des griefs ». L'interdiction de discrimination suppose également l'obligation d'apporter des aménagements raisonnables, élément que nous allons aborder dans la partie suivante.

L'interdiction de discrimination commence à l'entrevue et à l'embauche et s'applique ensuite aux conditions de travail dont le salaire, les heures de travail, les vacances mais aussi les promotions, les formations, la protection sociale et autres avantages.

(6) World Health Organisation (WHO) and World Bank, *World Disability Report*, WHO, pp. 293-240, 2011; http://whqlibdoc.who.int/publications/2011/9789240685215_eng.pdf.

(7) *Ibid.*, p. 240.

(8) Comité des droits des personnes handicapées, *Observations finales sur le rapport initial de l'Espagne*, CRPD/C/ESP/CO/1, 19 octobre 2011, para. 44; Comité des droits des personnes handicapées, *Observations finales sur le rapport initial de Hongrie*, CRPD/C/HUN/CO/1, 22 octobre 2012, para. 41.

(9) Ventegodt Liisberg, *op. cit.*, p. 150.

Ainsi, par exemple, le droit à un salaire juste constitue un aspect essentiel du droit au travail parce qu'il signifie une appréciation du travail accompli. Dans la pratique, les personnes handicapées sont toutefois souvent sous-payées. Les femmes handicapées sont particulièrement discriminées, obtiennent rarement des fonctions élevées et sont même parfois l'objet d'harcèlements.

Selon l'article 27, §1, c) de la CDPH, les Etats doivent aussi « faire en sorte que les personnes handicapées puissent exercer leurs droits professionnels et syndicaux sur la base de l'égalité avec les autres ». C'est pourquoi il est important que les syndicats accordent suffisamment d'attention au droit au travail des personnes handicapées et soient formés afin de pouvoir soutenir ces personnes. Ils peuvent par exemple intervenir dans les négociations de leur contrat de travail et les aider à porter des cas de discrimination devant les tribunaux.

1.3.3. Les mesures

a. L'aménagement raisonnable

L'article 27, §1, i) de la CDPH demande aux Etats de « faire en sorte que des aménagements raisonnables soient apportés aux lieux de travail en faveur des personnes handicapées ». L'article 2 de la CDPH définit le terme d'aménagement raisonnable comme suit : « 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 ». Comme également énoncé dans cet article « le refus d'aménagement raisonnable » est une forme de discrimination. Les aménagements raisonnables sont donc des mesures individualisées qui doivent permettre aux personnes handicapées de travailler sur le marché du travail ouvert. Il est également important qu'il existe une concertation entre les parties pour déterminer quels sont les aménagements raisonnables qui peuvent être apportés en fonction des besoins de l'individu.

Vu la flexibilité du travail, il existe dans la pratique un large éventail d'aménagements raisonnables. Ces aménagements ne sont parfois même pas nécessaires pour les personnes handicapées ou peuvent être apportés sans frais ou pour un coût très limité.¹⁰ Le Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'homme considère en effet que « [t]here is a general misconception that all persons with disa-

(10) Office of the UN High Commissioner for Human Rights (OHCHR), *Thematic Study on the Work and Employment of Persons with Disabilities*, 17 décembre 2013, A/HRC/22/25, 10; http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disability/A-HRC-22-25_en.pdf.

bilities will need reasonable accommodation or that accommodations will be too costly or difficult to provide » (on considère généralement à tort que toutes les personnes handicapées nécessiteront un aménagement raisonnable ou que les aménagements seront trop onéreux ou difficiles à réaliser).¹¹

Les aménagements raisonnables qui doivent être prévus pour les personnes handicapées peuvent concerner notamment les tâches, l'organisation, l'environnement du travail, les moyens et l'horaire.¹² Il y a, par exemple, non seulement les toilettes, les ascenseurs et les plans inclinés mais aussi l'usage des technologies. Les mesures de sécurité doivent en outre être adaptées et ne pas avoir pour conséquence d'empêcher l'engagement immédiat de personnes handicapées. Comme mentionné auparavant, les aménagements raisonnables s'appliquent également aux événements sociaux.

b. Les mesures de soutien

L'article 27 de la CDPH indique différentes manières de prendre des mesures de soutien pour permettre aux personnes handicapées de participer à l'économie régulière. Contrairement à l'aménagement raisonnable, ces mesures sont de nature générale et peuvent avoir un impact sur toutes les personnes handicapées (et même les autres personnes). Selon l'article 27, §2, h, les Etats s'engagent à « favoriser l'emploi de personnes handicapées dans le secteur privé en mettant en œuvre des politiques et mesures appropriées, y compris le cas échéant des programmes d'action positive, des incitations et d'autres mesures ». Les termes « autres mesures » indiquent clairement que les mesures de soutien ne sont pas exhaustives. Ainsi, le Comité des droits des personnes handicapées des Nations Unies a suggéré à la Suède « *to increase measures of support such as personal assistance in employment, technical assistance in performing in the workplace, reduced social fees, financial support to employers, rehabilitation, vocational training, etc.* ». (augmenter les mesures de soutien comme l'assistance personnelle dans l'emploi, l'assistance technique dans la réalisation au travail, une réduction des charges sociales, un support financier aux employés, la réadaptation, la formation professionnelle, etc.)¹³

Une première possibilité est de prévoir des subventions de salaire – permettant aux employeurs d'engager des personnes handicapées pour un prix inférieur – et des subventions de coûts – permettant de les indemniser pour les coûts supplémentaires que représentent l'emploi de ces personnes.¹⁴ Il est cependant important de tenir compte de la situation individuelle de l'employé dans l'entreprise pour les avantages financiers. Une autre manière de subventionner consiste à fournir des prêts avanta-

(11) *Ibid.*

(12) Ventegodt Liiisberg, *op. cit.*, p. 151.

(13) Comité des droits des personnes handicapées, *Observations finales sur le rapport initial de la Suède*, CRP-D/C/SWE/CO/1, 11 avril 2014, para. 50.

(14) *Ibid.*, p. 154.

geux aux personnes handicapées qui veulent travailler en tant qu'indépendant, ce qui constitue souvent une bonne solution en cas d'accès limité au marché du travail ouvert.¹⁵ Ainsi, l'article 27, §1, f) prévoit que les États s'engagent à « promouvoir les possibilités d'exercice d'une activité indépendante, l'esprit d'entreprise, l'organisation de coopératives et la création d'entreprise ».

Une deuxième possibilité est l'emploi assisté. Il comprend un train de mesures qui encouragent l'engagement de personnes handicapées sur le marché du travail ouvert. Outre le fait de rendre accessible la procédure d'embauche, en ce compris par des procédures en ligne, et les lieux de travail, le soutien peut être apporté sous la forme de formations poursuivies.¹⁶ Ces formations revêtent une grande importance dans le parcours professionnel des personnes handicapées et peuvent aider ces personnes à acquérir de la confiance dans le monde du travail.¹⁷ Elles comprennent mais vont plus loin que les « programmes d'orientation technique et professionnel, aux services de placement et aux services de formation professionnelle et continue offerts à la population en général » selon les termes de l'article 27, §1, d). Il est important également que les personnes handicapées puissent bénéficier de la réadaptation si elles sont confrontées à une limitation dans leur travail, comme prévu dans la *Convention n° 159 sur la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées* de l'Organisation internationale du Travail. L'article 27, §1, k) de la CDPH énonce à ce propos que les États sont obligés de « promouvoir des programmes de réadaptation technique et professionnelle, de maintien dans l'emploi et de retour à l'emploi pour les personnes handicapées ».

Deux remarques doivent être soulevées à propos de l'emploi assisté. Premièrement, il n'est pas établi clairement s'il faut le considérer comme une participation à l'économie régulière des personnes handicapées. Le Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'homme place l'emploi assisté et les ateliers protégés sous le vocable de « *emploi alternatif* ».¹⁸ La limite n'est pas toujours facile à établir du fait qu'un tel emploi peut se situer au sein d'une entreprise. On peut cependant constater que plus il est fait exception aux règles du marché du travail ouvert, plus on peut parler d'ateliers protégés.¹⁹ Nous allons aborder ce sujet dans la partie suivante. Deuxièmement, la question se pose de savoir comment l'emploi assisté peut fonctionner par rapport aux personnes souffrant de handicaps graves et multiples. Bien souvent, les mesures dont il était question précédemment ne sont possibles que pour les personnes ayant un handicap plus léger qui sont alors les seules à pouvoir quitter les ateliers protégés. Ceci ne peut cependant pas être considéré comme une

(15) OHCHR, *op. cit.*, p. 13.

(16) *Ibid.*, p. 6.

(17) WHO and World Bank, *op. cit.*, p. 246.

(18) OHCHR, *op. cit.*, pp. 6-7.

(19) Ventegodt Liisberg, *op. cit.*, p. 154.

règle générale. Selon l'Organisation mondiale de la Santé, un emploi assisté est par exemple une bonne solution pour les personnes handicapées mentales.²⁰

Une troisième possibilité consiste à prendre ce que l'on appelle des « mesures positives ». Les plus connues sont les quotas qui obligent les entreprises à engager un pourcentage de personnes handicapées.²¹ Les quotas peuvent être efficaces mais présentent l'inconvénient de donner l'impression qu'une personne est engagée en raison de son handicap (et non en raison de ses compétences). Les employeurs peuvent en outre tout simplement préférer payer une amende pour ne pas avoir atteint le quota.²² Comme le Comité des droits des personnes handicapées des Nations Unies l'a constaté en Autriche, « *la majorité des employeurs préféreraient s'acquitter d'une amende plutôt que de respecter leurs obligations en matière de quotas* ». ²³ Une autre façon consiste à rechercher proactivement des personnes handicapées et à leur accorder la préférence dans la procédure d'embauche si elles peuvent prouver les mêmes aptitudes que d'autres candidats.

Une dernière question concernant les mesures de soutien est de savoir comment les combiner avec les allocations de la sécurité sociale.²⁴ Le problème est que l'emploi peut engendrer un « *benefit trap* » (piège des allocations) du fait que les personnes handicapées doivent choisir entre les deux.²⁵ La perte des allocations les décourage à aller travailler. C'est pourquoi il est important de dissocier ces allocations des coûts liés à leur participation à l'économie régulière. Il est alors possible de ne payer des allocations que temporairement et de les relier à un programme qui les aide à trouver du travail sur le marché du travail ouvert.²⁶ Une autre solution consiste à ne pas arrêter les allocations mais bien à les diminuer partiellement.

c. La promotion

La principale barrière à la participation à l'économie régulière des personnes handicapées est la crainte qu'elles soient non productives. Il est considéré que cela va coûter trop cher à la société, même si le contraire est prouvé dans la pratique. Économiquement, il est même plus avantageux que les personnes handicapées aient accès au marché du travail ouvert parce que ceci revient moins cher que les ateliers protégés, sans parler des allocations de chômage et autres allocations.

(20) WHO and World Bank, *op. cit.*, p. 242.

(21) OHCHR, *op. cit.*, p. 10.

(22) WHO and World Bank, *op. cit.*, p. 242; OHCHR, *op. cit.*, p. 11.

(23) Comité des droits des personnes handicapées, *Observations finales sur le rapport initial de l'Autriche*, CRP-D/C/AUT/CO/1, 30 septembre 2013, para. 45.

(24) Cette question sort en réalité du contexte du droit au travail. Le droit à la protection sociale et celui au travail sont deux branches différentes du droit qui forment ensemble le droit social.

(25) OHCHR, *op. cit.*, p. 16.

(26) WHO and World Bank, *op. cit.*, p. 249.

C'est pourquoi l'article 27, §1, j) stipule que les Etats sont obligés de « favoriser l'acquisition par les personnes handicapées d'une expérience professionnelle sur le marché du travail ouvert ». Il est très important de propager un message positif sur l'inclusion des personnes handicapées. Comme c'était le cas pour les femmes auparavant (qui ont été exclues pendant longtemps du marché du travail et ne sont toujours pas sur un pied d'égalité avec les hommes), les entreprises doivent adapter leur infrastructure mais aussi leur image pour montrer que les personnes handicapées sont les bienvenues et que ceux qui ne respectent pas cela seront sanctionnés. Ceci peut être réalisé par exemple à l'aide de leur site Internet. Le fait est également que la présence d'une personne handicapée dans une entreprise offre un levier pour l'engagement d'autres personnes handicapées.

La sensibilisation doit donc être surtout axée sur les entreprises. Outre le fait de préciser que l'octroi d'aménagements raisonnables est obligatoire légalement, des informations doivent être données sur la participation à l'économie régulière des personnes handicapées. Un aspect important à ce propos est de disposer d'informations sur leur emploi, comme auparavant en vertu de l'article 31 de la CDPH. Sans ces informations, il est impossible de faire les bons choix stratégiques. Dans la pratique, la plupart des personnes handicapées ne sont pas visibles sur le marché de l'emploi parce qu'elles ne sont pas enregistrées sous le statut de travailleurs ou de demandeurs d'emploi.²⁷

1.3.4. Les ateliers protégés

Comme signalé auparavant, le terme d'atelier protégé doit être défini de façon fonctionnelle. Selon le Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'homme « *[s]heltered employment generally takes place in a separate workshop setting and may entail lower work output requirements than that expected in the open labour market and working arrangements are frequently not covered by labour laws* ». (l'emploi protégé a lieu généralement dans un atelier séparé et peut impliquer des exigences de rendement inférieures que celles attendues sur le marché du travail ouvert et bien souvent, les conventions de travail ne sont pas couvertes par le droit du travail).²⁸ Etant donné que le lieu de l'emploi n'est pas déterminant, c'est surtout la deuxième partie de la définition qui importe. Comme constaté par Maria Ventegodt Liisbeth, ce qui compte, c'est la mesure dans laquelle il est fait exception aux règles du marché du travail ouvert.²⁹ Ceci concerne non seulement le lieu de travail distinct mais aussi le salaire, les heures de travail et les exigences qui doivent être moindres que dans

(27) OHCHR, *op. cit.*, p. 16.

(28) *Ibid.*, p. 6.

(29) Ventegodt Liisbeth, *op. cit.*, p. 154.

l'économie régulière. En d'autres termes, dans les ateliers protégés, tant les tâches que les salaires seront moindres que sur le marché du travail ouvert. Le Comité des droits des personnes handicapées des Nations Unies a relevé avec préoccupation qu'en Autriche « 19 000 Autrichiens environ travaillent dans des ateliers protégés, en marge du marché ordinaire du travail, pour un salaire plus que modique ».³⁰

Comme expliqué précédemment, l'article 27, §1 de la CDPH donne priorité à la participation des personnes handicapées dans l'économie régulière. Les ateliers protégés, dont il n'est même pas fait mention dans cet article, doivent dès lors constituer une exception. Ceci est apparu clairement pendant les négociations. « *The [Ad Hoc] Committee expressed a general preference for States to recognise the importance of access by persons with disabilities to the open labour market, in order to empower and enable them to participate fully in society.* (le comité Ad Hoc a exprimé une préférence générale pour la reconnaissance par les Etats de l'importance de l'accès des personnes handicapées au marché du travail ouvert de façon à les encourager et à leur permettre de participer intégralement à la société) *General concern was expressed about the potential for exploitation of persons with disabilities.* (une inquiétude générale a été exprimée quant à l'exploitation possible des personnes handicapées) *The balance of views in the Committee on sheltered workshops was that such settings were undesirable because of the potential for segregation from the community and their conditions of employment* » (De l'avis partagé du Comité, les ateliers protégés ne sont pas souhaitables en raison du risque de ségrégation de la communauté et de leurs conditions d'emploi).³¹

La question est de savoir dans quelle mesure les ateliers protégés ont encore leur place pour les personnes handicapées. Il faudrait pour ce faire s'orienter vers d'autres organes juridiques internationaux. L'article 7 des *Règles pour l'égalisation des chances des handicapés* de 1994 des Nations Unies stipule que l'accès au marché du travail ouvert doit être encouragé mais ajoute cependant que « pour les handicapés ayant des besoins auxquels il serait impossible de répondre dans le cadre d'un emploi ordinaire, de petites unités de travail protégé ou assisté peuvent constituer une solution ». En outre, l'article 15, §2 de la CSE (adoptée en 1961) stipule que les emplois protégés étaient une manière appropriée de garantir le droit au travail des personnes handicapées. Dans le même article de la CSE révisée (adoptée en 1996), il a cependant été ajouté que ceci n'est valable qu'en cas de manque d'accès au marché du travail ouvert. Le caractère particulier des ateliers protégés s'est donc amplifié avec le temps. Le Comité européen des droits sociaux a déterminé trois critères à ce propos.³² Les ateliers

(30) Comité des droits des personnes handicapées, *Observations finales sur le rapport initial de l'Autriche*, CRPD/C/AUT/CO/1, 30 septembre 2013, para. 44.

(31) Ad Hoc Committee, sixième session : article 27; <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahcstata27ssrepchair.htm>.

(32) Ventegodt Liisbeth, *op. cit.*, p. 155.

protégés doivent 1) être utilisés uniquement pour les personnes handicapées qui ne peuvent pas participer à l'économie régulière; 2) être un moyen pour permettre à ces personnes de travailler sur le marché du travail ouvert; et 3) appliquer les conditions de travail régulières qui ont été prévues par la loi. Ces ateliers doivent par conséquent être exceptionnels, temporaires et dignes, et l'on peut y ajouter que les Etats doivent tout mettre en œuvre pour faciliter leur participation à l'économie régulière. Etant donné que l'article 27, §1 de la CDPH donne encore plus clairement la priorité au marché du travail ouvert, les critères du Comité européen des droits sociaux doivent être appliqués à présent de façon encore plus stricte.

Comment assurer la transition entre les ateliers protégés et le marché du travail ouvert ? L'article 27, §1 de la CDPH oblige les Etats à prendre diverses mesures en vue de la participation à l'économie régulière des personnes handicapées. Un parallèle peut être tiré avec l'éducation inclusive. A l'instar de l'enseignement spécial, les ateliers protégés ne doivent pas être brutalement fermés sans quoi, un grand nombre de personnes handicapées pourraient se retrouver tout simplement sans travail. Le rôle de ces ateliers doit être bien redéfini. Selon l'*Association européenne des Prestataires de Services pour les Personnes handicapées (EASPD)*, les ateliers protégés peuvent être impliqués dans le développement des aptitudes des personnes handicapées de façon à leur permettre de participer à la société, comme exigé à l'article 26 de la CDPH.³³ Cette proposition doit être étudiée de façon plus détaillée mais l'une des conditions sera de pouvoir ainsi aider ces personnes à accéder au marché du travail ouvert.

1.3.5. Relation avec les autres dispositions de la Convention

L'article 27 de la CDPH ne peut pas être considéré indépendamment des autres dispositions de la Convention. Il s'agit en particulier du droit à l'éducation qui est garanti par l'article 24 de la CDPH. Tout comme le travail, l'éducation revêt une grande importance pour la participation à la société. L'éducation est en outre une condition nécessaire pour trouver du travail. L'article 24 met en avant le principe de l'éducation inclusive,³⁴ chose qui peut dès lors faciliter l'accès au marché du travail ouvert. Les personnes handicapées qui ont suivi l'enseignement spécial éprouveront en effet bien plus de difficultés à trouver du travail sur le marché du travail ouvert.

Les formations professionnelles et continues dont l'accès doit être garanti conformément à l'article 27, §1, d) de la CDPH constituent un aspect important du droit à l'éducation dans le cadre du droit au travail. Ces formations sont de grande impor-

(33) Association européenne des Prestataires de Services pour les Personnes handicapées (EASPD), *Analysis of the Legal Meaning of Article 27 of the UN CRPD*, 14 mars 2012, 17; http://www.easpd.eu/sites/default/files/sites/default/files/analysis_of_the_legal_meaning_of_article_27_of_the_uncrpd.pdf.

(34) de Beco, *op. cit.*, p. 94.

tance pour permettre aux personnes handicapées de participer à l'économie régulière et font partie des mesures de soutien que les États doivent prendre, ce qui renforce encore le lien entre l'éducation et le travail. Cependant, il arrive souvent que ces personnes éprouvent plus de difficultés à suivre les formations professionnelles et continues. Il faut, pour cela, compenser ceci d'une certaine façon pendant leur carrière.

Il existe néanmoins une différence entre le droit à l'éducation et le droit au travail sur le plan juridique. Le droit à l'éducation engendre principalement des obligations à l'égard des États. Le droit au travail exige que les personnes handicapées soient les bienvenues dans les entreprises. Il s'agit par conséquent surtout des relations entre les individus, ce que l'on appelle également l'effet horizontal des droits de l'homme. Les États doivent notamment s'engager à garantir que les entreprises ne discriminent pas les personnes handicapées, comme stipulé à l'article 4, §1, e) de la CDPH. Toutefois, ils doivent également prendre des mesures de soutien pour permettre à ces personnes de travailler dans le marché du travail ouvert.

Il existe aussi des liens avec d'autres dispositions de la Convention qui ne seront soulevés que brièvement dans le présent document. En plus du droit au travail (et du droit à l'éducation), le droit à l'autonomie de vie (article 19 de la CDPH) vise à l'inclusion des personnes handicapées. D'autre part, l'accessibilité (article 9 de la CDPH) est particulièrement pertinente pour l'exercice du droit au travail. Le droit au travail est également lié à l'intégration et à la participation (article 26 de la CDPH) du fait que celles-ci peuvent améliorer la participation à la société. Le droit à la protection sociale (article 28 de la CDPH) peut également avoir une influence importante sur le droit au travail. Enfin, il est aussi important de surveiller l'application du droit au travail pour les personnes handicapées (article 33 de la CDPH).

1.4. LA REGLEMENTATION EUROPEENNE

1.4.1. La Directive 2000/78/CE

Le droit au travail des personnes handicapées est étroitement lié à la réglementation européenne. L'accent porté sur l'intégration économique a suscité un important intérêt pour l'emploi dans l'Union européenne (UE). Ainsi, l'UE a adopté une *Stratégie 2020* afin d'aborder l'exclusion des groupes fragilisés. Un autre facteur important est la récente ratification de la CDPH par l'UE en tant qu'organisation supranationale. La CDPH exerce ainsi une certaine influence sur la réglementation européenne tant qu'il s'agit de matières qui entrent dans les compétences de l'UE.

L'UE a adopté diverses directives en vue de lutter contre la discrimination.³⁵ Ces directives ont été transposées par les Etats membres dans leur législation nationale. La Directive 2000/78/CE interdit la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle en ce qui concerne le travail. A l'égard du handicap, elle détermine également que « [a]fin de garantir le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des personnes handicapées, des aménagements raisonnables sont prévus ».³⁶

Il existe dès lors un instrument juridique européen qui lutte contre la discrimination dans le domaine du travail. Par conséquent, le droit international et le droit européen se chevauchent quelque peu. Bien que les deux instruments interdisent la discrimination fondée sur le handicap, il existe cependant quelques différences. Trois d'entre elles peuvent être citées. Premièrement, le champ d'application de la Directive 2000/78/CE se limite au travail (ce qui ne pose en réalité aucun problème pour la présente contribution). Deuxièmement, le droit européen porte surtout sur l'anti-discrimination et non sur les *droits* des personnes handicapées qui sont plus larges. Il interdit la discrimination fondée sur le handicap dans le domaine du travail mais n'exige pas que les Etats prennent différentes mesures pour permettre aux personnes handicapées de participer à l'économie régulière. Troisièmement, la Directive 2000/78/CE stipule qu'il existe une obligation de prévoir des aménagements raisonnables. Elle ne précise pas pour autant que le refus de le faire constitue une discrimination, contrairement à la CDPH.³⁷ Il persiste un manque de clarté à ce propos, même si la plupart des Etats membres en ont fait une forme de discrimination dans leur législation nationale.

La CDPH constitue dès lors un élargissement par rapport au droit européen. Quelle est son influence sur le droit européen ? Selon Lisa Waddington, ceci n'implique pas l'obligation d'adapter le droit européen étant donné que la lutte contre la discrimination est une compétence partagée (entre l'UE et les états membres) même s'il est recommandé d'éviter les différences dans la mise en œuvre de la CDPH sur le plan national.³⁸ Les institutions européennes devront cependant tenir compte de cette

(35) Ces directives ont été adoptées sur la base de l'article 19 du *Traité* sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) qui donne à l'UE le droit de prendre des mesures dans la lutte contre la discrimination.

(36) Article 5, Directive 2000/78/CE.

(37) J. Clifford, *The UN Disability Convention and its Impact on European Equality Law*, *The Equal Rights Review*, 14, pp. 11-25, 2011; L. Waddington, *Equal to the Task? Re-examining EU Equality Law in Light of the United Nation Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in Waddington, Quinn and Flynn, *op. cit.*, pp. 169-200, pp. 184-185.

(38) Waddington, *op. cit.*, pp. 197-198.

Convention dans leur législation future.³⁹ La réglementation européenne doit en outre être interprétée à la lumière de la CDPH, notamment par la Cour de justice des Communautés européennes, comme il sera démontré dans la partie suivante.

1.4.2. La jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes

La Cour de justice des Communautés européennes a prononcé divers arrêts concernant l'emploi des personnes handicapées. Trois d'entre eux méritent d'être soulevés. Ils constituent tous trois une application de la Directive 2000/78/CE.

Premièrement, l'affaire *Chacón Navas*⁴⁰. Il s'agissait d'une femme qui avait été licenciée après une maladie de longue durée. La Cour a décidé que la maladie différait d'un handicap et que le terme de handicap devait être déterminé selon les incapacités des personnes handicapées. Cet arrêt a suscité la critique surtout du fait que le handicap était défini selon le modèle médical.⁴¹ Deuxièmement, l'affaire *Coleman*⁴². Il s'agissait de la mère d'un enfant handicapé qui avait donné sa démission après avoir fait l'objet de mauvais traitements et même d'harcèlements. La Cour a jugé que la discrimination fondée sur le handicap était non seulement interdite à l'égard des personnes handicapées mais aussi des personnes associées à ces handicapés (comme la mère d'un enfant handicapé).⁴³ Troisièmement, les affaires couplées (récentes) *Ring and Skouboe Werge*⁴⁴. Elles traitaient de femmes qui, après une absence en raison d'un accident, ont été licenciées parce qu'il ne leur avait pas été autorisé de travailler à temps partiel. La Cour a décidé que non seulement le handicap devait être interprété à la lumière de la CDPH mais aussi que des aménagements raisonnables auraient dû être pris pour ces femmes et que le refus de réaliser ces aménagements devait être considéré comme une forme de discrimination. Il s'agissait de la première affaire après la ratification de la CDPH par l'UE.

39 La Commission européenne a proposé une nouvelle Directive qui étendrait le champ d'application de la Directive 2000/78/CE vers d'autres domaines. Il est tenu compte dans différents aspects de la CDPH. Le Parlement européen a proposé par exemple de reprendre la définition du handicap de l'article 1 de la CDPH dans cette Directive (sans doute en réaction au point de vue de la Cour de justice des Communautés européennes à ce propos dans l'affaire *Chacón Navas*). Cette proposition est actuellement bloquée.

(40) Case 13/05, *Chacón Navas v Eures Colectividades SA* [2006] ERC I-6467.

(41) Waddington, *op. cit.*, p. 186.

(42) Case 303/06 *Coleman v. Attridge Law* [2008] ECR I-5603.

(43) Cette interprétation a eu une influence sur le droit international. Le Comité des droits sociaux, économiques et culturels des Nations Unies l'a reprise pour elle-même, voir A. Hendriks, *The UN Disability Convention and (Multiple) Discrimination: Should EU Non-Discrimination Law Be Modelled Accordingly?*, in L. Waddington and G. Quinn (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, Intersentia, 19-20, pp. 7-27, 2010.

(44) Cases 335/11 and 337-11, *Ring v Dansk almennyttigt Boligselskab DAB; Skouboe Werge v Dansk Arbejdsgi-verforening*.

Ces affaires démontrent à quel point l'interprétation européenne se rapproche de la CDPH. Non seulement, la Cour de justice des Communautés européennes est passée au modèle social du handicap mais a aussi renforcé l'obligation de l'aménagement raisonnable en vertu de la Directive 2000/78/CE. Dans l'affaire *Ring and Skouboe Werge*, la description du handicap a été littéralement reprise de l'article 1 de la CDPH.⁴⁵ Ceci aura également une influence sur les législations nationales du fait que les Etats sont contraints d'adapter les directives telles qu'elles ont été interprétées par la Cour.

2. LA SITUATION EN FLANDRE

2.1. LA REGLEMENTATION FEDERALE

La Belgique a converti la Directive 2000/78/CE dans la Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination. Cette loi porte sur l'interdiction de discrimination directe et indirecte et l'injonction de discrimination et d'intimidation fondées sur certains critères de discrimination et l'obligation de fournir des aménagements raisonnables aux personnes handicapées. Son champ d'application est délimité et comprend les relations de travail.

Il y a en outre la Loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail qui oblige l'employeur à prendre des mesures de prévention compte tenu notamment du handicap.⁴⁶ Il existe également un quota de 3% pour l'emploi de personnes handicapées dans l'administration fédérale, mais aucune sanction n'est liée à ce quota. Sur le plan fédéral, des procédures ont été prévues pour la réintégration de personnes handicapées qui ont été définitivement déclarées inaptes au travail pour lequel elles avaient été engagées.⁴⁷

Toutefois, il est vrai que le travail est principalement une matière régionale. C'est pourquoi la réglementation relative au droit au travail des personnes handicapées se trouve surtout dans les décrets flamands.

(45) Il a été tenté de reprendre la définition de handicap de l'article 1 de la CDPH dans la nouvelle proposition de Directive, chose qui pourrait avoir eu une influence, voir remarque 40.

(46) *Implémentation de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées, Premier rapport périodique de Belgique*, juillet 2011, pp. 42-43; <http://socialsecurity.fgov.be/docs/nl/publicaties/uncrpd/uncrpd-rapport-be-nl.PDF>

(47) *Ibid.*, p. 48.

2.2. LA REGLEMENTATION FLAMANDE

La Flandre a transposé la Directive 2000/78/EC en deux instruments juridiques : le Vlaams decreet Evenredige Arbeidsparticipatie (Décret flamand relatif au partage proportionnel du travail - EAD) de 2002 et le Vlaams anti-discriminatiedecreet (Décret flamand anti-discrimination) de 2008. Le premier couvre en grande partie le deuxième et tous deux prévoient l'obligation de fournir des aménagements raisonnables aux personnes handicapées.

La Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH - Agence flamande pour les personnes handicapées) est responsable du soutien aux personnes handicapées.⁴⁸ Elle détermine qui sont les ayants-droit sur la base de différents critères, y compris des critères externes. Dans le cadre du « meanstreaming » vers les services compétents, le soutien dans le domaine du travail a été déplacé vers le Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding (Service flamand pour la recherche d'emploi et la formation professionnelle - VDAB), comme dans les autres pays européens.⁴⁹ Le VDAB détermine qui présente une indication de handicap du travail donnant droit à un accompagnement.⁵⁰ Il peut s'agir non seulement de personnes reconnues par la VAPH mais aussi qui ont été scolarisées dans des écoles spéciales, qui perçoivent une indemnité ou qui sont considérées comme telles par un médecin du VDAB. Il existe également un quota de 4,5% pour l'emploi de personnes handicapées dans l'administration flamande, mais aucune sanction n'est liée à ce quota.

Il existe deux sortes de mesures de soutien.⁵¹ Premièrement, le VDAB offre un soutien par l'intermédiaire de trois services différents : 1) le Gespecialiseerde Trajectbegeleidingsdienst (Service spécialisé dans l'accompagnement de parcours - GTB) qui offre son aide de façon à ce que la personne handicapée peut choisir elle-même; 2) de Gespecialiseerde Opleidings-, Begeleidings- en bemiddelingsdienst (Service spécialisé de formation, d'accompagnement et de médiation - GOB) qui offre une formation personnelle sur le marché du travail à la personne handicapée; et 3) le Gespecialiseerde Arbeidsonderzoeksdienst (Service spécialisé d'étude de l'emploi - GA) qui prodigue des conseils au VDAB ou au GTB afin de considérer les possibilités existantes en ce qui concerne l'emploi. Outre les services spéciaux, il existe également un accompagnement de carrière pour lequel un conseiller offre son soutien dans l'adaptation du parcours professionnel de la personne handicapée. Deuxièmement, le VDAB peut offrir des Bijzondere Tewerkstellingsondersteunende Maatre-

(48) Avant 2004, ceci relevait de la responsabilité du Fonds flamand pour l'intégration sociale des Personnes handicapées.

(49) WHO and World Bank, *op. cit.*, p. 243.

(50) W. Van Eeckhoutte, *Sociaal Compendium. Arbeidsrecht. Band 1*, Wolters Kluwer, pp. 417-418, 2012-2013.

(51) Pour une vision globale et les conditions d'application, voir : <http://www.vdab.be/arbeidshandicap/defaultwz.shtml#tegemmoetkomingen>.

gelen (Mesures spéciales de soutien à l'emploi - BTOM). Il finance la Vlaamse Ondersteuningspremie (Prime flamande de soutien - VOP) qui subventionne la perte de rendement pour les entreprises qui engagent des personnes handicapées. Il s'agit d'un pourcentage du salaire de référence – maximum 60 pour cent – qui diminue de façon progressive. Le VDAB peut aussi payer des frais d'indemnisation pour les aménagements qui sont apportés au poste de travail des personnes handicapées. Il s'agit notamment de l'achat d'outils, de l'octroi d'heures d'interprétation en Vlaamse Gebarentaal et de la compensation des frais de déplacement.

Les ateliers protégés sont subventionnés par la Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie (Agence flamande de Subventionnement de l'Emploi et de l'Économie sociale - VSAWSE). Le règlement y afférent est déterminé par les conventions collectives du travail de la commission paritaire n° 327.52 Il existe également des ateliers sociaux et des entreprises d'insertion. Les ateliers protégés ainsi que les ateliers sociaux et les entreprises d'insertion seront convertis en entreprises adaptées en 2014, comme indiqué dans la partie suivante.

2.3. EVALUATION PAR RAPPORT A LA CDPH

Dans la réalité, les personnes handicapées ne sont pas nombreuses à avoir un emploi. Une grande partie de ces personnes vivent des allocations. Selon une enquête annuelle, les personnes handicapées ont d'ailleurs deux fois plus de risque d'être au chômage que d'autres personnes.⁵³ Celles qui sont engagées travaillent surtout dans des ateliers protégés, comme c'est le cas en France et aux Pays-Bas. Ceci signifie que les mesures de soutien du VDAB n'atteignent qu'un petit nombre de personnes handicapées. Les mesures de soutien existent bien mais n'atteignent pas leur but. Selon le *Belgian Disability Forum* (BDF), il existe beaucoup de préjugés à l'égard des personnes handicapées et les employeurs potentiels regardent davantage leurs incapacités que leurs aptitudes.⁵⁴ Le Baromètre de la diversité du Centre inter fédéral pour l'égalité des chances confirme en effet que le handicap est une raison de discrimination courante dans les entretiens d'embauche.⁵⁵

Selon le *Gelijke Rechten voor Personen met een Handicap* (GRIP), le fait que les

(52) Van Eeckhoutte, *op. cit.*, p. 422.

(53) Departement Werk en Sociale Economie (emploi et économie sociale), *Handicap en arbeid. Deel I Definities en statistieken over de arbeidsdeelname van mensen met een handicap*; januari 2013, 11, <http://www.vlaanderen.be/nl/publicaties/detail/handicap-en-arbeid-deel-i-definitie-en-statistieken-over-de-arbidsdeelname-van-mensen-met-een-handicap>.

(54) Belgium Disability Forum (BDF), *Verdrag inzake de rechten van de personen handicapées. 1e Belgische verslag*, p. 201; http://bdf.belgium.be/resource/static/files/pdf_uncrpd/2014-02-20---alternatief-verslag---belgian-disability-forum.pdf.

(55) Centre inter fédéral pour l'égalité des chances, *Rapport parallèle au premier rapport périodique de la Belgique dans le cadre de la mise en œuvre de la Convention des Nations Unies relative aux Droits des Personnes handicapées*, 41; http://www.diversiteit.be/sites/default/files/documents/publication/parallel_rapport_crpd.pdf.

dépenses pour le soutien du travail dans le marché du travail ouvert soient faibles comparées aux subventions destinées aux ateliers protégés pose un problème.⁵⁶ L'article 27, §1 de la CDPH oblige pourtant les Etats à donner la préférence à une participation à l'économie régulière des personnes handicapées. Le fait que la légère différence entre les allocations et le revenu du travail décourage à aller travailler pose également un problème,⁵⁷ phénomène qui peut mener à ce que nous avons appelé précédemment le « *benefit gap* » (piège des allocations). On constate en outre que les enfants handicapés qui ont été éduqués dans l'enseignement spécial – situation pour laquelle la Flandre est passée championne d'Europe selon les statistiques⁵⁸ – trouvent difficilement un travail durable sur le marché du travail ouvert à défaut d'un diplôme valable.⁵⁹ Ceci révèle en effet le lien étroit entre l'éducation et le travail.

Par conséquent, beaucoup de personnes handicapées n'arrivent pas sur le marché du travail ouvert alors qu'elles sont en état de le faire. On pourrait faire davantage pour assurer la participation à l'économie régulière des personnes handicapées « en mettant en œuvre des politiques et mesures appropriées, y compris le cas échéant des programmes d'action positive, des incitations et d'autres mesures » selon les termes de l'article 27, §1, h) de la CDPH. Il est possible d'apporter des améliorations par rapport à l'article 27 de la CDPH, notamment par un recours accru aux aménagements raisonnables, un surcroît d'attention au droit au travail des personnes handicapées de la part des syndicats, le respect des quotas et la dissociation des allocations et de l'emploi. Davantage d'informations sur l'emploi des personnes handicapées pourraient être utiles, par des enquêtes, par exemple, même si une amélioration a été apportée récemment dans ce domaine.⁶⁰

L'un des problèmes qui doit encore être abordé est le fait que le soutien n'est pas lié à la personne. Comme plaidé par Erik Samoy, il serait préférable d'apporter le soutien sous forme d'un « sac à dos » que les personnes handicapées pourraient emporter dans leur parcours professionnel.⁶¹ Ceci pourrait faciliter la transition entre les ateliers protégés et le marché du travail ouvert.

La réglementation flamande a été réformée à ce propos récemment. A compter de 2014, tant les ateliers protégés que les ateliers sociaux et les entreprises d'insertion

(56) Gelijke kansen voor personen met een handicap (GRIP), *Mensenrechten en handicap. Shaduwrapport Vlaanderen (België)*, GRIP, p. 73, 2011; <http://www.gripvzw.be/downloads/category/12-vn-verdrag.html?download=178:schaduwrapport-vn-verdrag>.

(57) GRIP, *op. cit.*, 74; Belgium Disability Forum (BDF), *op. cit.*, p. 208.

(58) G. de Beco, Leerlingen met handicap horen thuis op gewone scholen, *De Morgen*, 7 maart 2014, p. 30.

(59) GRIP, *op. cit.*, p. 73.

(60) Samoy, *op. cit.*, p. 98.

(61) E. Samoy, Vijftig jaar werkgelegenheidsbeleid voor mensen met een handicap in Vlaanderen: continuïteit en vernieuwing, in K. Hermans en D. Van den Bosch (eds), *Zorg voor welzijn. Oude vragen en nieuwe antwoorden*, Acco, 91-92, pp. 83-100, 2012.

seront fusionnés en entreprises adaptées, comme c'est le cas dans d'autres pays européens.⁶² Les personnes handicapées formeront des unités collectives où elles pourront obtenir de l'aide. Elles bénéficieront d'un lot de soutien triple : 1) une prime salariale (pour l'employeur) ; 2) une indemnité pour l'aménagement du poste de travail (pour le salarié) et pour l'achat d'un outil (pour le salarié) ; et 3) une indemnité pour l'accompagnement. Le contenu en sera déterminé par le VDAB. Le lot de soutien est lié à la personne et non à l'entreprise qui la prend à son service.

La fusion en entreprises adaptées des ateliers protégés, des ateliers sociaux et des entreprises d'insertion est une étape positive. Le fait que le soutien soit lié à la personne donnera aux personnes handicapées la possibilité de s'orienter vers le marché du travail ouvert.⁶³ Même s'il n'existe pas de plan précis quant à la transition entre les ateliers protégés et le marché du travail ouvert, les entreprises adaptées peuvent faciliter la participation à l'économie régulière des personnes handicapées. Les employeurs devront cependant coopérer, ce qui nécessite une certaine sensibilisation.

CONCLUSION

Le droit au travail des personnes handicapées est garanti par l'article 27 de la CDPH. Cet article interdit la discrimination fondée sur le handicap dans le domaine du travail mais pose aussi comme principe que les personnes handicapées doivent pouvoir participer à l'économie régulière. Les ateliers protégés doivent donc constituer une exception. La réglementation européenne est principalement axée sur l'interdiction de discrimination selon la Directive 2000/78/CE. La CDPH est une extension du droit européen et a déjà exercé une influence sur la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes.

En Flandre, le VDAB prend des mesures de soutien pour permettre aux personnes handicapées de travailler sur le marché du travail ouvert. Malgré les efforts consentis, ces mesures sont insuffisantes. Une grande majorité de ces personnes travaille dans des ateliers protégés ou ne travaille tout simplement pas. Les entreprises adaptées constituent un pas en avant dans la mise en œuvre de l'article 27 de la CDPH, mais il manque une vision claire pour permettre aux personnes handicapées de participer à l'économie régulière, comme exigé par cet article. Pour ce faire, il faudrait, outre l'augmentation des mesures de soutien et le renforcement de la surveillance du respect du droit au travail, également davantage de sensibilisation à l'égard des entreprises.

(62) WHO and World Bank, *op. cit.*, p. 243.

(63) L'accompagnement ne peut quant à lui être déplacé que si cinq personnes handicapées à temps plein rejoignent l'entreprise, ce qui représente un seuil très important.

LISTE DES ABREVIATIONS UTILISEES

- BDF : Belgian Disability Forum
BTOM(s) : Bijzondere Tewerkstellingsondersteunende Maatregelen (Mesures spéciales de soutien à l'emploi)
CDPH : Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées
CEDH : Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales
CSE : Charte sociale européenne
DUDH : Déclaration universelle des Droits de l'Homme
EAD : (Vlaams decreet) Evenredige Arbeidsparticipatie (décret flamand relatif au Partage proportionnel du travail)
GA : Gespecialiseerde Arbeidsonderzoeksdienst (service spécialisé d'étude de l'emploi)
GOB : Gespecialiseerde Opleidings-, Begeleidings- en bemiddelingsdienst (service spécialisé de formation, d'accompagnement et de médiation)
GRIP : Egalité des Droits aux Personnes avec un Handicap
GTB : Gespecialiseerde Trajectbegeleidingsdienst (service spécialisé dans l'accompagnement de parcours)
Pacte ESC : Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
PIDCP : Pacte international relatif aux droits civils et politiques
TFUE : *Traité* sur le fonctionnement de l'*Union européenne*
UE : Union européenne
VAPH : Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (agence flamande pour les personnes handicapées)
VDAB : Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding (Service flamand pour la recherche d'emploi et la formation professionnelle)
VOP : Vlaamse Ondersteuningspremie (prime flamande de soutien)
VSAWSE : Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie (Agence flamande de Subventionnement de l'Emploi et de l'Economie sociale)

TABLE DES MATIERES

LE DROIT AU TRAVAIL DES PERSONNES HANDICAPEES EN VERTU DE L'ARTICLE 27 DE LA CONVENTION DES NATIONS UNIES RELATIVE AUX DROITS DES PERSONNES HANDICAPEES, AVEC APPLICATION EN FLANDRE

INTRODUCTION	565
1. LE DROIT AU TRAVAIL POUR LES PERSONNES HANDICAPEES	565
1.1. LA CONVENTION DES NATIONS UNIES RELATIVE AUX DROITS DES PERSONNES HANDICAPEES.....	565
1.2. LE DROIT AU TRAVAIL	566
1.3. ARTICLE 27 DE LA CDPH	567
1.4. LA REGLEMENTATION EUROPEENNE	576
2. LA SITUATION EN FLANDRE	579
2.1. LA REGLEMENTATION FEDERALE	579
2.2. LA REGLEMENTATION FLAMANDE	580
2.3. EVALUATION PAR RAPPORT A LA CDPH	581
CONCLUSION	583
LISTE DES ABREVIATIONS UTILISEES	584