**A/s : Commentaires du Gouvernement français à propos du projet d’Observation générale n° 6 sur l’article 5 de la convention relative aux droits des personnes handicapées, relatif à l’égalité et à la non-discrimination**

1. A la suite de la transmission du projet d’Observation générale n° 6 sur l’article 5 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (ci-après la « Convention »), adopté le 31 août 2017 à la suite de la 17ème session du Comité des droits des personnes handicapées (ci-après le « Comité »), le Gouvernement français a l’honneur de présenter à celui-ci les observations qui suivent.
2. A titre liminaire, le Gouvernement français soulève quelques remarques s’agissant des points I à IV de l’observation générale du Comité (paragraphes 1 à 14).
3. Ainsi, au paragraphe 4, le Gouvernement français considère que la formulation « with the acquiescence of public authorities » semble excessive. Il serait préférable d’indiquer que le traitement différencié (…) se poursuit « sans que les autorités publiques n’en prennent acte ».
4. Le paragraphe 6 fait référence aux autres traités en matière de droits de l’homme, mais ne vise que les traités de l’ONU. Dès lors, une précision devrait être faite, afin d’indiquer clairement que les traités cités ne le seront que dans le cadre de l’ONU. Sinon, le Gouvernement français considère que des références aux conventions régionales, telles que la Convention européenne des droits de l’homme ou la Convention américaine des droits de l’homme, devraient être faites.
5. Enfin, au paragraphe 13, le Gouvernement français estime que le terme « principe » seul est préférable pour désigner les notions d’égalité et de non-discrimination. Le Gouvernement propose donc la suppression terme « right » et de garder le seul terme « principle ».

***Sur le paragraphe 32***

1. Le Gouvernement français estime que la formulation retenue est trop extensive, concernant deux points : d’une part, les règles sur la tutelle et celles qui restreignent la capacité juridique, et d’autre part, les règles qui légitiment l'institutionnalisation forcée et le traitement forcé des personnes déficientes mentalement.
2. La formulation, en l’état, ne distingue pas selon les hypothèses qui justifieraient, dans des cas bien particuliers, et de manière exceptionnelle, l’édiction et l’application de telles règles, dans le but de protéger les personnes concernées (voir ci-après, les commentaires du Gouvernement français sur les paragraphes 54 - concernant l’article 12- et 63 –concernant l’article 14- du projet d’observation générale).

***Sur le paragraphe 39***

1. Le Gouvernement français considère que la problématique relative à la collecte et l’analyse des données relatives aux inégalités et pratiques discriminatoires doit être mentionnée avec précaution.
2. En effet, le Gouvernement français rappelle que la réalisation de statistiques basées sur l’origine raciale ou ethnique est interdite en France (dès lors que l’existence de minorités ayant un statut juridique en tant que tel n’est pas reconnue). Cette interdiction est fondée sur les principes, de valeur constitutionnelle, d’égalité des citoyens devant la loi et d’unité et d’indivisibilité de la nation, consacrés à l’article 1er de la Constitution[[1]](#footnote-1).
3. Toutefois, l’absence de statistiques fondées sur ces critères ne fait pas obstacle à ce que les phénomènes de discriminations soient mieux appréhendés sur la base d’autres éléments statistiques. Ainsi, si les « données objectives » sur lesquelles peuvent porter les études ne sauraient reposer sur l’origine ethnique ou la race, elles peuvent en revanche se fonder, par exemple, sur le nom, l’origine géographique ou la nationalité antérieure à la nationalité française. Une telle position n’empêche dès lors pas le Gouvernement de prendre en compte les éventuelles difficultés en terme de discrimination, ce dernier se conformant aux principes de protection des personnes appartenant à des « minorités » au sens du droit international et s’engageant à assurer l’absence de toute discrimination à l’encontre de ses personnes.

1. En outre, le Gouvernement français estime qu’une précision sur la sécurisation de la collecte et de l’analyse des données personnelles serait utile, à l’aune de la protection de la vie privée.
2. Par conséquent, le Gouvernement français propose la suppression de la fin de phrase « and that often there is no disaggregation according to impairment, gender, different identities (trans, intersex, or sexual orientation or gender identity), ethnicity, age and other layers of identity and life circumstances ».
3. Si cette proposition n’est pas retenue, le Gouvernement français propose la rédaction suivante, qui prend en compte sa position :

« and that often , **in case of the national law and regulations allow it** there is no disaggregation, **inter alia**, according to impairment, gender, different identities (trans, intersex, or sexual orientation or gender identity), ~~ethnicity~~, age and other layers of identity and life circumstances ».

1. Enfin, et en tout état de cause, le Gouvernement propose que le terme « ethnicity » soit supprimé.

***Sur le paragraphe 54***

1. Le Gouvernement français est d’avis qu’une distinction plus claire doit être faite à ce paragraphe entre les notions de personnalité juridique (« right to recognition ») et de capacité juridique (« legal capacity »), qui ont des implications différentes. En effet, la personnalité juridique se définit comme l’aptitude à être titulaire de droits : ainsi, toute personne qu’elle souffre ou non d’une altération de ses facultés, qu’elle soit mineure ou majeure, sous mesure de protection ou non, est titulaire de droits et dispose de la personnalité juridique. La capacité juridique désigne, quant à elle, l’aptitude à exercer les droits dont on est titulaire.
2. Le système existant en France comprend des mesures d’accompagnement ainsi que des mesures substitutives (notamment dans le cadre de la tutelle ou curatelle), qui sont toutes deux des mesures dont l’objet est la protection de la personne concernée. Le Gouvernement français considère que ce système qui permet, pour certains actes[[2]](#footnote-2) et en dernier recours seulement (notamment en cas d’altération, médicalement constatée, des facultés corporelles ou mentales de nature à empêcher l’expression de la volonté[[3]](#footnote-3)), des mesures substitutives, ne visent pas à priver de leurs droits les personnes handicapées. Au contraire, ces mesures visent à permettre, par un accompagnement individualisé et des garanties spécifiques, l’exercice effectif des droits dont les personnes conservent la jouissance en tant que sujets de droit. Ces mesures sont par ailleurs prises sous le contrôle permanent du juge. L’intervention de ce dernier constitue une garantie suffisante pour assurer le respect des droits fondamentaux de la personne et éviter toute forme d’abus. Dans cette hypothèse, le système de représentation juridique ne constitue pas un « aménagement procédural » discriminatoire ou venant restreindre les droits de la personne handicapée, mais plutôt la seule modalité possible pour permettre l’exercice effectif des droits de la personne concernée.

***Sur le paragraphe 64***

1. Le Gouvernement français considère que la formulation retenue par ce paragraphe est trop extensive, car elle est notamment de nature à englober le projet de Protocole additionnel à la Convention d’Oviedo, relatif à la protection des droits de l’homme et de la dignité des personnes atteintes de troubles mentaux, qui est actuellement en cours de discussion dans le cadre du Conseil de l’Europe.
2. Or, le Gouvernement français réitère sa position à cet égard, en faveur d’un tel Protocole, qui n’est pas contraire aux stipulations de la Convention, et en particulier ses articles 5 et 14, et qui est de nature à pourvoir une protection renforcée, commune à l’ensemble des Etats signataires, pour les personnes concernées par son champ d’application.
3. Pour rappel, cette position est celle soutenue par le comité DH BIO, par le Comité directeur pour les droits de l’homme et par le Comité des Ministres du Conseil de l’Europe[[4]](#footnote-4).
4. Le projet de Protocole prévoit que la personne qui fait l’objet d’une mesure de placement involontaire doit souffrir de troubles mentaux, que le placement (en tant que mesure de dernier ressort, après que des alternatives aient été prioritairement recherchées) doit avoir une finalité thérapeutique, qu’aucune des mesures prises ne doit présenter le risque d’être gravement préjudiciable à la santé de la personne et que les mesures de protection prévues par la loi nationale doivent être respectées. De la sorte, le projet de Protocole reconnaît que l’existence d’un handicap ne peut justifier, en elle-même, une mesure de privation de liberté. Il est, en ce sens, pleinement conforme à l’interprétation de l’article 14 de la Convention, qui n’interdit pas le placement d’office de personnes atteintes de problèmes de santé mentale, mais exige que le fondement juridique de la restriction de liberté soit dissocié du handicap et défini de manière neutre afin de s’appliquer à toutes les personnes.
5. A cet égard, le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l’homme a indiqué que l’article 14 de la Convention ne signifiait pas que toute législation autorisant le placement d’office de personnes atteintes de problèmes de santé mentale était incompatible avec la Convention relative aux droits des personnes handicapées, mais seulement que le fondement juridique de la restriction de liberté devait être dissocié du handicap et défini de manière neutre afin de s’appliquer à toutes les personnes.
6. Enfin, la Cour européenne des droits de l’Homme considère que ne constitue pas en soi une mesure privative de liberté contraires aux droits et libertés garantis par la Convention européenne des droits de l’homme le placement involontaire lorsque la personne souffre d’un trouble mental établi par expertise et qu’elle « *a besoin, pour guérir ou pour voir son état s’améliorer, d’une thérapie, de médicaments ou de tout autre traitement clinique, mais également lorsqu’il s’avère nécessaire de la surveiller pour l’empêcher, par exemple, de se faire du mal ou de faire du mal à autrui* »[[5]](#footnote-5). De même, la Cour européenne des droits de l’Homme a déjà jugé qu’une mesure dictée par une nécessité thérapeutique, selon les conceptions médicales établies, ne saurait en principe passer pour inhumaine ou dégradante, la nécessité médicale devant être démontrée de manière convaincante[[6]](#footnote-6).
7. Par conséquent, le Gouvernement français estime nécessaire de préciser la formulation proposée par le Comité, comme suit :

« while article 14(1)(b) specifies that the (**only**) existence of a disability **in itself** shall in no case justify a deprivation of liberty. As noted by the Committee, article 14 imposes an ~~absolute~~ prohibition on the institutionalisation of a person on the **sole** grounds of their “actual or perceived impairment” »

***Sur le paragraphe 74***

1. Le Gouvernement français rappelle que la France a fait une déclaration interprétative de l'article 29 de la Convention, indiquant que « *l'exercice du droit de vote est une composante de la capacité juridique qui ne peut connaître de restriction que dans les conditions et selon les modalités prévues à l'article 12 de la Convention* ».
2. Par conséquent, afin de réserver aux Etats la possibilité d’instaurer des restrictions au droit de vote justifiées par l’altération des facultés mentales des personnes, dans le respect des stipulations de l’article 12 de la Convention, le Gouvernement français considère que le point a. du paragraphe 74 (relatif à l’article 29) devrait être modifié avec l’ajout suivant :

« Reform all laws that **totally (ou absolutely ou systematically )** exclude persons with disabilities from voting - réformer toutes les lois qui excluent **totalement/ de manière absolue** les personnes handicapées de l’exercice du droit de vote ».

***Sur le paragraphe 75***

1. S’agissant de la collecte et analyse des données, le Gouvernement français rappelle la remarque qu’il a énoncée sous le paragraphe 39 (§ 9 à 11 des présents commentaires).
2. Dès lors, le Gouvernement français, pour ces motifs, propose la suppression de la liste mentionnée « sex, age, ethnicity, type of impairment, socioeconomic status, gender identity, sexual rientation, religion, language ».
3. Si cette option ne devait pas être retenue, le Gouvernent français propose la rédaction suivante : « State parties should collect and analyse data, disaggregated by, inter alia,  **according to relevant national contexts and characteristics**: sex, age, ~~ethnicity~~, type of impairment, socioeconomic status, gender identity, sexual orientation, , language, **as appropriate** ».
1. En se fondant sur ces principes, le Conseil constitutionnel a ainsi considéré (décision n° 2007-557 DC du 15 novembre 2007) que « *si les traitements nécessaires à la conduite d’études sur la mesure de la diversité des origines des personnes, de la discrimination et de l’intégration peuvent porter sur des données objectives, ils ne sauraient, sans méconnaître le principe énoncé par l’article 1er de la Constitution, reposer sur l’origine ethnique ou la race* ». [↑](#footnote-ref-1)
2. Par exemple, même en matière de tutelle, la loi française réserve certains actes considérés comme strictement personnels pour lesquels il n’est jamais possible de prendre une décision au nom du majeur protégé. [↑](#footnote-ref-2)
3. Dans ce cas, les mesures d’accompagnement de la personne ne suffisent plus, dès lors qu’elle est hors d’état d’exprimer sa volonté ou ses préférences. [↑](#footnote-ref-3)
4. Voir la réponse à la recommandation 2091 (2016) du Comité des Ministres en date du 16 novembre 2016, dans laquelle le Comité a notamment considéré que « dans des situations exceptionnelles où il y a un risque de grave danger pour la santé de l’intéressé ou d’autrui, et en l’absence d’autres solutions, des mesures involontaires pourraient être justifiées à condition de faire l’objet de strictes conditions de protection » et estime « qu’un Protocole additionnel à la Convention d’Oviedo pourrait être un outil efficace pour garantir qu’en toutes circonstances les mesures involontaires s’inscrivent dans le contexte des garanties exigées par » la CEDH. [↑](#footnote-ref-4)
5. Voir *Hutchison Reid c. Royaume-Uni*, 20 février 2003, n° 5272/99 [↑](#footnote-ref-5)
6. Voir *Nevmerjitski* c. *Ukraine*, 5 avril 2005, n° 54825/00 [↑](#footnote-ref-6)