

Défis liés à la mise en œuvre du droit à la capacité juridique des personnes handicapées

Législation de l'UE relative au handicap et Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées, Trèves, Académie de droit européen, 14 décembre 2012
Camille Latimier
c.latimier@inclusion-europe.org



Inclusion Europe

- L'association européenne des personnes handicapées mentales et leurs familles
- Créée en 1989
- Membre régional d'Inclusion International
- Membres affiliés dans les 27 États membres de l'UE
- 8 membres en voie d'adhésion dans des pays non membres de l'UE
- 13 organisations de self-advocates membres
- www.inclusion-europe.org



A propos de la prise de décision

- La plupart de nos décisions ne sont pas rationnelles.
- Influences externes: culture, préférences, relations sociales
- Nécessité d'être conseillé – nous avons souvent recours à des experts
- Nos décisions ne servent pas « **toujours au mieux nos intérêts** »
- Droit à l'erreur, de prendre de mauvaises décisions



Place de l'article 12 dans la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées

- A fait l'objet d'âpres discussions lors de la négociation de la Convention
- Article révolutionnaire: remet en cause le concept de personnalité rationnelle
- Défend l'égalité des chances, l'indépendance, l'autonomie et l'inclusion dans la société
- Article essentiel pour la réalisation d'autres droits définis par la Convention: p. ex. article 19, article 29.



Article 12 – son sens

- L'article 12, paragraphe 1, de la Convention dispose que:

Les États Parties **réaffirment** que les personnes handicapées ont droit à la reconnaissance en tous lieux de leur personnalité juridique.

- = « personnalité juridique », définie par Volio comme la « **personnalité d'un individu** au sein de la société. »

Voir article 16 de la *Convention internationale relative aux droits civils et politiques* (ICCPR)



Article 12 – son sens

- L'article 12, paragraphe 2, dispose que:

Les États Parties reconnaissent que les personnes handicapées jouissent de **la capacité juridique dans tous les domaines**, sur la base de l'égalité avec les autres.

- = **capacité de jouir de droits ET capacité d'AGIR**, c'est-à-dire de conclure des accords juridiquement contraignants avec d'autres personnes: soins personnels, soins de santé, propriété, finances, crédit financier (voir également article 12, paragraphe 5).



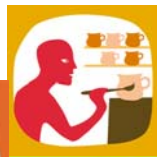
Prise de décisions concernant



Les soins de
santé



Les questions de
finances/de propriété



La vie personnelle – lieu et manière
de vivre, travail, recours à des aides;
relations, famille



Inclusion Europe

Article 12 – son sens

- L'article 12, paragraphe 3, dispose que:
Les États Parties prennent des **mesures appropriées** pour donner aux personnes handicapées accès à **l'accompagnement** dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique.
= accompagnement afin de pouvoir prendre des décisions



Inclusion Europe

Article 12 – son sens

- L'article 12, paragraphe 4, dispose que
- Les États Parties font en sorte que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de **garanties appropriées et effectives** pour prévenir les abus et garantir que les mesures:
 - respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée
 - soient exemptes de conflit d'intérêt et d'abus d'influence
 - soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée
 - soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe compétent
 - s'appliquent pendant la période la plus brève possible



Article 12 : un changement de paradigme

- L'article 12 de la Convention implique un véritable passage à une approche de la capacité juridique basée sur les droits humains, en d'autres termes: **remplacer la prise de décision par des tiers par un accompagnement et des sauvegardes appropriées.**
- Reconnaissance légale de la capacité juridique universelle: droit à la capacité juridique entière de toutes les personnes sans discrimination fondée sur le handicap
 - suppression de la tutelle plénière
 - pas de perte automatique des droits
 - prise de décision assistée



Article 12 – conséquences

- L'article 12 appelle à l'abrogation de toute législation instituant la prise de décision par des tiers lors que celle-ci se fonde sur le handicap.
- L'article 12 oblige les États Parties à mettre à la disposition des personnes handicapées l'accompagnement dont elles ont besoin pour exercer leur capacité juridique (la décision assistée permettant aux personnes concernées de disposer de leur entière capacité juridique)



Défis à la mise en œuvre de l'article 12

- Raisons économiques et financières
- Comportements de la société à l'égard des personnes handicapées mentales, y compris la méconnaissance du concept de capacité juridique, par exemple de la distinction existante entre accompagnateur et tuteur; des sauvegardes nécessaires dans un modèle de prise de décision assistée...
- Cadre juridique
- Volonté politique



La situation concernant la capacité juridique en Europe

- Situations très variées – des modèles les plus progressistes à ceux qui datent le plus.
- Tendance générale à la réforme afin de mettre en place une législation basée sur un concept de « tutelle » moderne
- Efforts pour introduire dans la législation des modèles de prise de décision assistée – initiatives dans les pays d'Europe centrale et orientale, en Irlande récemment.



Modèles basés sur l'autodétermination

- Exemple de l'Allemagne: Betreuungsgesetz (1992)
- Suppression de la procédure d'incapacité juridique
- Assistance juridique et représentation – facilite l'autodétermination
- Pas de restrictions à la capacité d'agir de l'individu
- Toutefois : le Betreuer (accompagnateur) peut agir par procuration dans les procédures juridiques s'il le juge nécessaire.



Modernisation des législations relatives à la tutelle

- France: la loi relative à la tutelle de 2007 (code civil) introduit plusieurs changements, par exemple:
 - La personne doit être entendue au cours de la procédure d'incapacité
 - Révision tous les 5 ans
 - En ce qui concerne les décisions relatives à la santé et au lieu de vie, le tuteur joue un rôle d'information et de conseil, mais ce n'est PAS lui qui prend la décision
 - Meilleure réglementation de la formation, du contrôle, de l'évaluation et de la rémunération des tuteurs



Modernisation des législations relatives à la tutelle

En 2004, l'Italie a adopté une mesure juridique souple d'accompagnement en complément de la tutelle traditionnelle *Amministratore di sostegno (accompagnateur)*

- les personnes concernées ne sont pas déclarées incapables
- accompagnement pour garantir une meilleure qualité de vie (future)
- le juge procède à la désignation de l'accompagnateur (la préférence étant accordée aux membres de la famille) – procédure gratuite
- la portée de l'assistance est définie en fonction des besoins de l'individu.



Législations traditionnelles démodées

- Existent principalement dans les pays d'Europe centrale et orientale – certaines législations en vigueur datent encore des années 60
- Privation totale de tous les droits « mort juridique » – pas le droit de voter, de se marier, et (dans certains cas) de travailler
- Questions liées aux placements de longue durée
- Conflits d'intérêt
- Pas de procédure de révision
- Pas de voies de recours (procédures d'appel)



Progrès

- La plupart des pays procèdent/procéderont ces prochaines années à la révision de leur législation en matière de tutelle – sous la pression de la Convention et de leurs obligations en ce qui concerne les droits humains
- Arrêts importants des Cours suprêmes de Pologne et de République tchèque
- Vastes débats à propos de l'introduction de dispositions relatives à la prise de décision assistée
- Différents projets pilotes sont en cours de réalisation
- Il est nécessaire de mettre en œuvre des modèles pratiques sur lesquels nous pourrions échanger et partager



Exemple: nouveau code civil de la République tchèque

- Le nouveau code civil (qui entrera en vigueur en janvier 2014) prévoit:
 - l'accompagnement dans la prise de décision
 - La représentation par un membre de la famille
 - La désignation d'un tuteur sans restriction de la capacité juridique (représentation juridique)
 - La tutelle partielle (révision de la décision tous 3 ans)



Mieux faire comprendre ce que représente la capacité juridique

- Définir et convenir un ensemble de recommandations afin d'illustrer les principes fondamentaux qui constituent le fondement de l'article 12.
- quels sont les **éléments-clés** de la prise de décision assistée?
- Proposer une plateforme de discussion aux personnes handicapées afin de leur permettre de participer à la réflexion et d'infléchir les réformes des législations relatives à la tutelle.
- Aller au-devant d'autres groupes concernés par la réforme des législations relatives à la tutelle (personnes âgées...)



Principe n°1 : chacun a la faculté de prendre des décisions

- Chacun jouit de la capacité juridique illimitée dans discrimination fondée sur le handicap.
- La législation doit inclure une **présomption de capacité**. Handicap = incapacité
- L'article 5 de la Convention interdit toute discrimination fondée sur le handicap.
- La législation doit donc être neutre en matière de handicap et amendée de sorte à inclure une **présomption de capacité**



Principe n°2: reconnaissance de toutes les formes de communication

- La reconnaissance par la législation de toutes les formes de communication est le préalable à la mise en place d'un modèle de prise de décision assistée.
- La manière dont les gens communiquent ne saurait constituer un motif de contester leur capacité de décider.
- Tous les individus ont une volonté et des intentions.
- Cette disposition doit figurer explicitement dans la législation.



Les bonnes pratiques à prendre en compte

- Exemples de bonnes pratiques dans le cas de personnes souffrant de handicaps graves et/ou multiples et ne pouvant communiquer verbalement
 - Noter les **méthodes et formes de communication employées par la personne concernée, sa volonté et ses habitudes**
 - **Identité personnelle– histoire**: permet de définir ses besoins d'assistance, il ne s'agit PAS d'un constat médical ou psychologique
 - Recours à des **témoins** pour constater les relations de confiance existantes



Principe n°3: test neutre de la capacité à conclure un accord

- Nécessité de réaliser un test fonctionnel spécifique pour évaluer ou constater une incapacité.
- Les intérêts d'une autre partie ou des considérations de responsabilité ne justifient pas qu'une personne soit privée de son droit de décider
- Le test de capacité (assorti de l'accompagnement nécessaire et des aménagements voulus) doit être effectué en fonction de la décision spécifique concernée (sauvegarde)



Bonnes pratiques observées au Canada

- **Le test d'incapacité** préalable à la conclusion d'un accord de représentation est peu exigeant. **Il se base sur la volonté / les sentiments / la confiance:**
 - tient compte du désir manifesté par l'adulte d'avoir un représentant;
 - tient compte de la faculté de l'adulte de manifester des préférences et d'exprimer des sentiments d'approbation ou de désapprobation à l'égard d'autrui ;
 - tient compte de l'existence ou non d'une relation de confiance entre l'adulte et son représentant.



Principe n°4: tous les efforts doivent être faits pour permettre aux personnes d'exercer leur capacité juridique

- Concept juridique d'**aménagement raisonnable** (article 5 de la Convention)
- Les États Parties ont l'obligation de mettre en place des systèmes d'accompagnement et de faire respecter l'**obligation d'aménagement raisonnable**, afin d'aider les personnes handicapées intellectuelles à exercer leur capacité juridique.



Principe n°5: approche individualisée et centrée sur la personne

- Un vaste éventail de services d'assistance doit être mis à disposition afin de garantir un véritable accompagnement des personnes concernées
- Mesures individuelles et souples: il existe une réponse spécifique pour chaque personne
- La prise de décision assistée doit être conçue de manière souple:
 - Une tâche ou un ensemble de tâches: affaires financières courantes, affaires personnelle, santé, hébergement, représentation juridique
 - Une ou plusieurs personnes peuvent être désignées pour aider à l'exécution des différentes tâches.



Bonnes pratiques observées en Allemagne

- Étapes procédurales (Famienverfahrensgesetz) :
 - Le tribunal des tutelles doit mener une enquête dès que quelqu'un l'informe qu'une personne a besoin d'assistance, § 26 FamFG
 - La personne concernée est informée de l'ouverture de la procédure, § 278 sec. 2 FamFG
 - Le tribunal peut demander aux autorités locales compétentes un rapport sur la situation dans laquelle se trouve la personne concernée et sur la nécessité de lui fournir une assistance, § 8 BtBG (BetreuungsbehördenG)



- Audition de la personne concernée par le juge, en règle générale au lieu de sa résidence permanente et non dans les locaux du tribunal, § 278 sec. 1 FamFG
- Le cas échéant, désignation d'un accompagnateur dans la procédure (« Curator »), § 276 FamFG
- Il existe d'autre part une disposition importante en ce qui concerne l'accès à la justice:
 - Toute personne concernée par une procédure de Betreuung dispose – quelque soit sa capacité actuelle – de la capacité juridique d'agir dans la procédure, § 275 FamFG
 - Toutes les déclarations, requêtes ou plaintes présentées par la personne handicapée doivent être prises en compte par le « Betreuungsgericht » et considérées comme des moyens juridiques valables.



Principe n°6: réseau à titre de sauvegarde

- Les réseaux d'assistance peuvent se fonder sur les relations de confiance existantes ou sur des relations créées à l'intention des personnes handicapées intellectuelles (par exemple les personnes placées en institution).
- Rôle des parties tierces: veiller à ce que les accompagnateurs respectent leurs obligations légales
- Rôle du réseau d'assistance dans les décisions qui affectent de manière substantielle l'intégrité et l'identité de la personne (p.ex.: décisions concernant les soins de santé)?



Sauvegardes: bonnes pratiques observées au Canada

1. **Les accords de représentation doivent être certifiés par des témoins:** si l'accord n'est pas rédigé par un juriste, deux témoins sont requis.
2. Un **vérificateur est désigné** – en ce qui concerne les affaires financières courantes. Le **vérificateur** joue un rôle très précis. C'est à lui qu'il appartient de veiller à ce que le représentant respecte ses obligations. Il peut être amené à fournir une assistance, aider à régler le cas échéant un problème et la loi précise que personne ne saurait lui interdire d'entrer en contact avec l'adulte concerné.



Principe n°7: mécanismes horizontaux de protection des intérêts de la personne

- Il est essentiel de mettre en place des **mécanismes** horizontaux de **protection** des intérêts des personnes handicapées et de rendre ces mécanismes accessibles aux personnes handicapées (protection des consommateurs, droits des malades).
- Il est nécessaire d'informer de l'existence de ces systèmes et de la manière d'y accéder dans des **formats accessibles**.



Principe n°8: permettre aux personnes handicapées de se prendre en charge

- Les membres de la famille, ceux qui prodiguent des soins, les professionnels, tous doivent reconnaître la faculté des personnes handicapées intellectuelles à prendre leurs propres décisions.
- Ceux qui militent pour cette cause doivent défendre les droits de leurs pairs handicapés intellectuels.
- Il convient d'encourager la **self-advocacy** dès l'école et tout au long de la vie des personnes handicapées.

