

Message

relatif à l'initiative populaire fédérale «Droits égaux pour les personnes handicapées» et au projet de loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées

du 11 décembre 2000

Monsieur le Président,
Madame la Présidente,
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons un projet d'arrêté concernant l'initiative populaire fédérale «Droits égaux pour les personnes handicapées». Nous vous proposons de la soumettre sans contre-projet direct au vote du peuple et des cantons, en leur recommandant de la rejeter.

En outre, nous vous soumettons un projet de loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées ainsi qu'un projet d'arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées, en vous proposant d'adopter ces deux projets.

Enfin, nous vous proposons de classer l'intervention parlementaire:

1999 M 99.3192 Loi sur l'égalité des personnes handicapées
(N 08.10.99, Jost Gross; E 06.06.00).

Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, Madame la Présidente, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

11 décembre 2000

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Adolf Ogi

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

L'égalité entre les personnes handicapées et les personnes non handicapées est un sujet politique majeur de ces dernières années. Elle est indissociable de la politique des droits de l'homme et se situe dans le droit fil d'une politique de tolérance et de solidarité entre tous les membres d'une même société. En ce sens, l'objectif général de l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» mérite d'être soutenu. D'ailleurs, la nouvelle Constitution du 18 avril 1999 a déjà fait sienne cette idée en chargeant les législateurs de la Confédération et des cantons d'éliminer les inégalités qui frappent les personnes handicapées (art. 8, al. 4). L'objectif n'étant pas combattu, il convient de développer l'instrument le plus propre à mettre en œuvre une politique en faveur de l'égalité pour les personnes handicapées.

L'initiative populaire a été déposée à la Chancellerie fédérale le 14 juin 1999, sous la forme d'un projet rédigé de toutes pièces. Elle demande l'introduction dans la Constitution d'une nouvelle disposition qui donne un mandat législatif de pourvoir à l'égalité et de prendre des mesures en vue d'éliminer et de corriger les inégalités existantes. En outre, elle entend garantir directement l'accès aux constructions et aux installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public dans la mesure où ils sont économiquement supportables.

Le mandat législatif prévu par l'initiative est formulé de manière ouverte. Il ne présente donc pas de différence notable avec celui qui figure déjà à l'art. 8, al. 4, de la Constitution. Il en va, en revanche, autrement de la garantie d'accès aux constructions ou de recours aux prestations. Cette garantie introduit, au niveau constitutionnel, un droit subjectif qui vise aussi bien les personnes privées que les collectivités publiques. Elle porte sur toutes les constructions et installations qui sont mises à la disposition du public, qu'il s'agisse de constructions futures ou existantes. Elle couvre des prestations de toute nature, qu'elles soient fournies par des collectivités publiques ou par des personnes privées. Elle introduit un régime identique pour les constructions et les prestations; et ce régime implique une obligation d'adaptation qui devra être exécutée dès l'entrée en vigueur de la norme constitutionnelle. La seule limite qu'elle reconnaisse est le respect du principe de la proportionnalité, considéré en particulier sous son aspect économique.

Le droit d'accès ou de recours étant d'application directe, sa mise en œuvre incomberait aux tribunaux, du moins tant que les législateurs n'auraient pas légiféré. Or cette mise en œuvre implique des choix politiques, qui devraient être pris dans des procédures législatives démocratiques. En outre, un droit d'accès formulé de manière aussi large aurait des conséquences financières considérables pour les particuliers et les sociétés privées concernés ainsi que pour les collectivités publiques. Pour ces raisons, nous proposons de soumettre l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» au vote du peuple et des cantons en leur recommandant de la rejeter.

L'art. 8, al. 4, de la Constitution donne aux différents législateurs le mandat impératif d'éliminer les inégalités frappant les personnes handicapées. Pour mettre en œuvre ce mandat de la nouvelle Constitution et pour donner suite à une motion parlementaire transmise en juin 2000 (99.3192), nous avons entrepris de faire une

loi. L'élaboration d'une loi nous paraît la meilleure manière d'atteindre l'objectif majeur de l'initiative populaire, qui est de promouvoir l'égalité pour les personnes handicapées. En ce qui concerne le droit subjectif, une loi fédérale a en effet l'avantage, par rapport à une garantie constitutionnelle, de délimiter de façon précise les domaines dans lesquels des mesures sont nécessaires, de définir l'ampleur de ces mesures, de préciser le principe de la proportionnalité et de fixer le rythme des adaptations.

Le projet de loi vise les transports publics, les constructions destinées au public, les maisons d'habitation de plus de huit logements et les immeubles abritant de nombreuses places de travail, qu'ils appartiennent à des personnes privées ou à des collectivités publiques. En ce qui concerne les constructions autres que celles relevant des transports publics, le régime applicable ne vise que les objets nouveaux ou rénovés et ne prévoit donc pas d'obligation d'adaptation; en revanche, les constructions liées à l'exploitation des transports publics sont soumises à un régime spécial qui prévoit une telle obligation (sous réserve que l'adaptation soit économiquement supportable). C'est cette différence qui justifie que la Confédération ne contribue aux coûts supplémentaires dus au projet de loi que pour les transports publics et non pour les constructions en général. Le projet vise aussi les prestations fournies au public par des collectivités publiques ou des entreprises concessionnaires ainsi que celles fournies par des personnes privées. Toutefois, là encore, le régime diffère en fonction de la qualité du prestataire; pour les personnes privées, le projet ne prévoit qu'une interdiction de la discrimination au sens de l'art. 8, al. 2, de la Constitution; en revanche, pour les collectivités publiques ou les entreprises concessionnaires, il impose l'obligation de fournir leurs prestations de manière conforme aux besoins des personnes handicapées.

Par ailleurs, le projet de loi prévoit des droits subjectifs en matière d'accès à des constructions et à des prestations. Selon le principe de la proportionnalité cependant, ces droits subjectifs ne sont reconnus que si l'intérêt concret des personnes handicapées à accéder à la construction ou à la prestation l'emporte sur les intérêts contraires d'une autre personne privée ou sur ceux de la collectivité publique. Le projet fixe un délai maximal de 20 ans pour l'adaptation des infrastructures en matière de transports publics. Il permet à la Confédération d'accorder aux entreprises de transports publics des aides en vue de financer une partie des coûts supplémentaires résultant du projet. Enfin, le projet de loi prévoit des modifications du droit en vigueur en matière d'impôts, de circulation routière et de télécommunications.

Les conséquences financières du projet de loi sont certes importantes, mais elles sont nettement inférieures à celles qu'entraînerait l'acceptation de l'initiative populaire. Elles varient considérablement en fonction notamment du champ d'application matériel, des standards d'adaptation requis ou du rythme adopté pour la mise en œuvre. Le projet de loi opte pour un modèle qui repose sur les prémisses suivantes: pour les prestations, exclusion de celles qui sont fournies par des personnes privées, sauf s'il y a discrimination; pour les constructions, pas d'obligation d'adaptation, sauf dans le domaine des transports publics; dans ce dernier cas, délais d'adaptation de 20 et 10 ans; possibilités d'adopter des mesures de substitution lorsque que les coûts occasionnés sont disproportionnés par rapport

à l'avantage individuel que retirerait une personne handicapée de l'adaptation des infrastructures. Le domaine des transports publics est celui où les coûts sont les plus élevés, en raison de l'obligation d'adaptation (ce qui le distingue des autres domaines, qui n'y sont pas soumis). C'est la raison pour laquelle nous proposons que la Confédération contribue au financement de ces coûts jusqu'à concurrence d'un montant de 300 millions de francs, durant une période de 20 ans. Pour la Confédération, les coûts annuels résultant des mesures prévues par le projet se situent entre 31 et 47 millions de francs.

Le projet de loi met en œuvre l'art. 8, al. 4, de la Constitution, en tant qu'il précise certaines notions indéterminées du mandat législatif. Il se fonde, en outre, sur diverses attributions de compétence matérielle à la Confédération, en particulier dans les domaines des transports publics et de la promotion de l'intégration des personnes handicapées.

Message

1 Texte et genèse de l'initiative populaire

1.1 Forme et validité

1.1.1 Teneur

L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» a la teneur suivante¹:

Art. 4^{bis} (nouveau)

¹ Nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine, de sa race, de son sexe, de sa langue, de son âge, de sa situation sociale, de son mode de vie, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ou du fait d'une déficience corporelle, mentale ou psychique.

² La loi pourvoit à l'égalité de droit pour les personnes handicapées. Elle prévoit des mesures en vue de l'élimination et de la correction des inégalités existantes.

³ L'accès aux constructions et aux installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public sont garantis dans la mesure où ils sont économiquement supportables.

1.1.2 Aboutissement

L'initiative populaire a été déposée le 14 juin 1999. Le 4 août 1999, la Chancellerie fédérale a constaté que l'initiative avait abouti avec 120 455 signatures valables².

1.1.3 Validité

1.1.3.1 Unité de la forme

Conformément à l'art. 139, al. 2, Cst. (art. 121, al. 4, aCst.), une initiative tendant à la révision partielle de la Constitution peut revêtir la forme d'une proposition conçue en termes généraux ou celle d'un projet rédigé. Selon les art. 139, al. 3, et 194, al. 3, Cst., l'initiative doit respecter le principe de l'unité de la forme. Ce principe commande que l'initiative populaire revête l'une des deux formes précitées, à l'exclusion de l'autre³, ce qui implique qu'un mélange des formes n'est pas admis. L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» revêt exclusivement la forme d'un projet d'article constitutionnel rédigé de toutes pièces. Elle respecte donc l'unité de la forme.

¹ En ce qui concerne l'adaptation à la nouvelle Constitution, voir ch. 3.2.

² FF 1999 6591, 1998 3460

³ Art. 75, al. 3, de la loi fédérale du 17 décembre 1976 sur les droits politiques (LDP; RS 161.1).

1.1.3.2 Unité de la matière

Selon les art. 139, al. 3, et 194, al. 3, Cst. (art. 121, al. 3, aCst.), une initiative tendant à la révision partielle de la Constitution doit respecter le principe de l'unité de la matière. Ce principe est respecté lorsqu'il existe un rapport intrinsèque entre les différentes parties d'une initiative⁴.

L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» propose d'introduire un nouvel article constitutionnel comprenant trois alinéas. L'ensemble de l'article vise à poser dans la Constitution un principe spécifique d'égalité en faveur des personnes handicapées, en énonçant certains instruments d'une politique d'égalité (interdiction de la discrimination, mandat législatif, garantie d'un droit d'accès aux installations et prestations destinées au public). L'initiative est ainsi composée d'éléments qui ont un étroit rapport entre eux et se complètent réciproquement. Elle respecte donc l'unité de la matière.

1.1.3.3 Exécutabilité de l'initiative

Le constituant n'a pas posé expressément le principe de l'exécutabilité de l'initiative, considérant que cette limite matérielle à la révision partielle de la Constitution allait de soi⁵. Mais, selon la pratique suivie par les autorités fédérales compétentes, l'impossibilité de réaliser une initiative populaire est une cause d'invalidation. Le principe de l'exécutabilité commande qu'une initiative ne paraisse pas, d'emblée et par la force des contingences, manifestement irréalisable. De simples difficultés matérielles ne suffisent pas à conclure à l'inexécutabilité⁶.

L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» propose un droit fondamental spécifique en matière d'égalité de traitement des handicapés. A l'image des autres droits fondamentaux et de leur fonction dans l'ensemble de l'ordre juridique, ce droit doit lier en priorité les divers pouvoirs publics dans l'accomplissement de leurs tâches respectives et leur enjoindre de prendre des mesures pour le réaliser (art. 35, al. 1 et 2, Cst.). Le fait que la réalisation de ce droit dépende aussi (mais non exclusivement) d'un changement des mentalités, qui échappe à l'influence de l'Etat, ne rend pas l'initiative populaire inexécutable pour autant. En effet, elle donne des injonctions auxquelles les autorités peuvent satisfaire en accordant leur comportement au principe énoncé et, dans les domaines qui échappent à leur influence, elles peuvent agir par l'exemple, par l'information et par le discours politique. L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» respecte donc la condition de l'exécutabilité que pose la pratique des autorités fédérales.

⁴ Art. 75, al. 2, LDP

⁵ FF 1997 I 441

⁶ Etienne Grisel, Initiative et référendum populaires, 2^e éd., Berne 1997, p. 241.

1.1.3.4

Conformité aux règles impératives du droit international

Selon les art. 139, al. 3, et 194, al. 2, Cst., une initiative doit respecter les règles impératives du droit international. Ce principe commande qu'une initiative tendant à la révision partielle de la Constitution ne viole aucune des règles du droit international dont la valeur est absolue (jus cogens). Ces règles absolues sont celles qui s'imposent impérativement à tous les Etats – qu'ils soient liés ou non par un traité⁷ – parce qu'elles établissent les fondements du comportement des nations dans leurs rapports réciproques et s'avèrent indispensables à la coexistence pacifique des peuples et à la dignité des êtres humains (ainsi, en va-t-il, p. ex., du noyau du droit humanitaire international, des interdictions en matière de violence, de torture, d'agression, de génocide).

L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» ne porte manifestement atteinte à aucune de ces règles. Elle respecte donc la condition de la conformité aux règles impératives du droit international.

1.2

Genèse et objectif de l'initiative

1.2.1

Lancement de l'initiative

L'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» a été lancée en août 1998. Dans les mois précédents, les Chambres fédérales avaient débattu du projet de mise à jour de la Constitution et, en particulier, de l'introduction d'une nouvelle disposition prescrivant expressément l'égalité de traitement pour les personnes handicapées. Parallèlement, le Conseil national avait été amené à se prononcer sur une initiative parlementaire déposée le 5 octobre 1995 par le conseiller national Marc Suter⁸. Signalons enfin que la récolte de signatures pour l'initiative populaire s'est déroulée simultanément à la procédure référendaire relative à la modification du 26 juin 1998 de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, qui prévoyait, entre autres mesures, la suppression des quarts de rentes d'invalidité. A une large majorité, le peuple suisse a rejeté cette modification le 13 juin 1999⁹. Le lendemain, l'initiative populaire était déposée à la Chancellerie fédérale.

Comme le montre le rappel de ces diverses procédures législatives, le lancement de l'initiative populaire est survenu dans un contexte politique de sensibilisation au problème des personnes handicapées et l'initiative populaire est venue compléter un processus législatif déjà largement engagé. En moins d'un an, l'initiative populaire a recueilli et dépassé le nombre de signatures requis et a pu ainsi être déposée avant le terme légal. Les signatures recueillies proviennent de toutes les parties de la Suisse¹⁰.

Le comité d'initiative est composé principalement de représentants d'organisations d'aide privée aux personnes handicapées et de membres de partis politiques représentés au Conseil fédéral.

⁷ FF 1997 I 369, 441 et les références

⁸ Voir ch. 2.4.1

⁹ Voir les résultats de la votation populaire du 13 juin 1999, FF 1999 6571.

¹⁰ FF 1999 6592

1.2.2

Le point de vue des auteurs de l'initiative

Les auteurs de l'initiative dénoncent¹¹ les innombrables obstacles que rencontrent les personnes handicapées dans des domaines essentiels de la vie, tels que l'école, la formation, le travail, les transports. Ils demandent que ces personnes bénéficient, à l'égal de celles qui ne sont pas handicapées, de tous les droits de l'homme reconnus et réclament une meilleure intégration des personnes handicapées dans la vie quotidienne.

Les initiants considèrent que le nouvel art. 8 Cst. réalise un progrès important en faveur de la cause qu'ils défendent, mais ils l'estiment insuffisant dans la mesure où il ne garantit pas un droit d'accès aux installations et prestations destinées au public. Or, selon eux, ce droit est essentiel pour faire avancer rapidement et efficacement le principe de l'égalité; il permettrait, en effet, aux personnes concernées d'agir ponctuellement devant la justice, sans devoir attendre l'adoption de lois fédérales ou cantonales, là où des comportements ou des carences violeraient grossièrement leur droit à l'égalité. Quant à l'usage de cet instrument, les auteurs de l'initiative sont convaincus qu'il serait raisonnable et que les voies de recours ne seraient utilisées que dans des cas où les inégalités seraient flagrantes et faciles à redresser.

Enfin les initiants voient dans la garantie constitutionnelle d'un droit d'accès aux installations et prestations destinées au public une incitation, adressée aux législateurs, de hâter l'adoption de lois substantielles et performantes en faveur de l'égalité de traitement pour les handicapés. En d'autres termes, cette garantie pousserait la Confédération et les cantons à faire rapidement leur travail législatif. Ce phénomène d'interaction entre le mandat législatif et la garantie d'un droit subjectif direct aurait aussi pour effet d'enrichir positivement le processus législatif en montrant de manière prospective des solutions réalistes et des perspectives prometteuses.

1.3

Délais de traitement

Selon l'art. 29, al. 1 et 2, de la loi du 23 mars 1962 sur les rapports entre les conseils¹² (LREC), le Conseil fédéral doit présenter son message à l'Assemblée fédérale dans un délai de 18 mois à compter de la date du dépôt de l'initiative, s'il soumet au Parlement un acte législatif en étroit rapport avec cette initiative. En l'occurrence ce délai échoit le 14 décembre 2000.

Selon l'art. 27, al. 1, LREC, l'Assemblée fédérale décide, dans un délai de 30 mois à compter du jour où l'initiative a été déposée, si elle approuve ou non l'initiative; en l'occurrence, ce délai expirerait le 14 décembre 2001. Toutefois, en vertu de l'art. 27, al. 5^{bis}, ce délai peut être prolongé d'un an si l'un ou l'autre des conseils au moins a pris une décision sur un acte législatif qui a un rapport étroit avec l'initiative populaire. Dans cette hypothèse, le délai arriverait à échéance le 14 décembre 2002.

¹¹ Voir le dossier de l'Association initiative populaire en faveur des personnes handicapées, remis à la presse lors du dépôt de l'initiative: «Information aux médias – Dépôt de l'initiative populaire fédérale «Droits égaux pour les personnes handicapées» du 14 juin 1999» (ci-après, Dossier Association initiative populaire).

¹² RS 171.11

2.1 Situation des personnes handicapées en Suisse

2.1.1 La notion de handicap

Pendant longtemps, le handicap a été considéré comme un écart présenté par un individu par rapport à l'état normal de l'être humain en bonne santé et apte à travailler. L'optique médicale et économique a fait que la problématique du handicap a été rapportée au niveau de l'individu. Pourtant, il importe également d'envisager le handicap dans sa dimension socio-culturelle. Tout bien considéré, le handicap n'est pas simplement un problème individuel. Il réside bien davantage dans la difficulté de surmonter les problèmes de la vie quotidienne dans une société déterminée et à un stade donné de son évolution historique. Quant à la dimension culturelle du handicap, elle apparaît dans le fait que des formes de maladies somatiques, psychiques et psychosomatiques font l'objet d'une appréciation au sein de l'espace socio-culturel que constitue une société donnée et, selon les résultats de cette appréciation, sont soit reconnues, soit niées, quand elles ne sont pas «refoulées», par les institutions¹³. C'est également en fonction de l'appréciation portée que se structure l'action individuelle et collective face au handicap. Celui-ci doit être considéré comme le résultat d'une interaction complexe de facteurs et de «forces» individuels, familiaux, sociaux, économiques, culturels et juridiques. Parmi les éléments de nature systémique qui font obstacle à l'intégration des handicapés dans la société, citons les barrières architecturales, une prise en considération insuffisante par les médias et les transports publics de la situation spécifique des personnes souffrant d'une déficience auditive ou visuelle, l'absence d'installations sanitaires adaptées aux handicapés, le nombre insuffisant d'emplois à temps partiel réservés à ces personnes, etc. Bref, les structures sociales contribuent à renforcer le handicap, sinon à le créer.

Comme tout être humain, la personne handicapée a une vie privée et une vie sociale. La personne victime d'un handicap doit se poser deux questions existentielles: quelles exigences la société me pose-t-elle et comment puis-je m'en «sortir» malgré mon handicap? C'est dans le contraste entre ce qui est la norme et ce qui fait écart par rapport à celle-ci que se définit le handicap et qu'il est jugé. «Il reste à savoir dans quelle mesure le handicap constitue une caractéristique et, plus précisément, une déficience physique, psychique (ou mentale) et dans quelle mesure il n'est qu'une construction de l'esprit, ancrée dans la mentalité sociale, qui vise à mettre à part certains types de personnes» (traduction)¹⁴ - ou qui peut conduire à mettre à part ces personnes¹⁵. «Le terme «handicap» ne renvoie pas à un état de santé, mais bien à une baisse de compétences ou à une perte des capacités fonctionnelles découlant d'une constitution somatique ou psycho-mentale déterminée. Cette défi-

¹³ Adriano Previtali, *Handicap e diritto*, Fribourg 1998, p. 44 et p. 82, note 290.

¹⁴ Jörg Paul Müller, *Diskriminierung behinderter Personen de constitutione lata et ferenda*, in: Erwin Murer (éd.), *Eingliederung vor Rente – Eingliederung in die Sackgasse*, Berne 1998, p. 1–15, p. 6.

¹⁵ Cf. Erwin Murer, *Vom Schutz des Starken im Schwachen oder das Bild des Schwachen im Sozialversicherungsrecht*, in: Peter Gauch (éd.), *Das Menschenbild im Recht*, Mélanges, Université de Fribourg, 1999, p. 359–382.

cience peut soit constituer un handicap pour la seule personne concernée ou encore – ce qui est généralement le cas – se répercuter sur des tiers» (traduction)¹⁶.

L'Organisation mondiale de la santé (OMS) s'efforce aujourd'hui de mettre au point une nouvelle conception globale qui permette d'apprécier la situation des personnes handicapées. A son stade actuel, le système de classification intitulé «International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps» est reconsidéré dans une nouvelle optique et élargi à d'autres aspects. Le nouveau système de classification en gestation¹⁷ n'est pas axé uniquement sur les déficiences des personnes handicapées. Il prend également en compte les incidences du handicap sur la participation à la vie en société. Il distingue quatre niveaux auxquels correspondent les questions suivantes:

1. *Atteintes* (impairments): quelles sont les fonctions et structures physiques atteintes?
2. *Activités* (disabilities): en quoi ces atteintes restreignent-elles les activités et l'autonomie de la personne concernée?
3. *Participation* (handicap): ce point a trait à l'implication de la personne dans les différents domaines de l'existence. De quelle manière et jusqu'à quel point les troubles de la santé, les déficiences physiques ou les restrictions de l'activité se répercutent-ils sur la participation de la personne concernée aux activités, offertes et acquis de la vie publique, associative et culturelle?
4. *Facteurs contextuels*: en quoi (de quelle manière et jusqu'à quel point) les facteurs personnels, les circonstances de la vie, le passé de la personne et l'histoire de sa famille de même que l'ensemble des facteurs qui constituent l'environnement de la personne, auxquels elle a affaire et avec lesquels elle est en interaction, contribuent-ils à restreindre ou, au contraire, à favoriser la participation?

Ce nouveau système de classification – on le voit – n'est pas axé sur les causes des troubles de la santé mais sur les conséquences de ceux-ci. Il se veut un outil de dépistage des effets sociaux du handicap et est conçu pour donner, tant à la personne handicapée qu'à la collectivité, le courage d'agir en vue d'obtenir plus d'autonomie dans la vie quotidienne et des possibilités de participation plus active dans tous les domaines de l'existence. Il y a là, indéniablement, un changement de mentalité, puisque les personnes handicapées, autrefois considérées comme des objets d'assistance et de soins, deviennent dorénavant dans une plus large mesure des sujets appelés à prendre en main leur existence.

2.1.2 Le handicap, obstacle aux activités de la vie quotidienne et défi existentiel

Définir le handicap comme un obstacle aux activités de la vie quotidienne, c'est partir de l'idée que, lors même qu'il ne serait pas en pleine possession de tous ses

¹⁶ Markus Buri/Walter Weiss, *Behinderung*, in: Walter Weiss (éd.), *Gesundheit in der Schweiz*, Zurich 1993, p. 73.

¹⁷ Inspiré de Christoph Heinz, *Anderer Blick – freiere Sicht*, INFORUM 2, 1998, p. 8–13, ainsi que de Judith Hollenweger, «Behinderung» neu denken: Ein Schritt nach vorne?, *Revue suisse de pédagogie curative*, 12/1998, p. 24–29.

moyens physiques et psychiques, l'homme a pour premier devoir de survivre. C'est cette conception qui a conduit à établir des typologies du handicap reposant sur des critères différents selon qu'elles répondaient à des impératifs statistiques (p. ex., statistique annuelle de l'assurance-invalidité [AI], établie par l'Office fédéral des assurances sociales) ou servaient à définir les conditions à remplir pour avoir droit aux prestations prévues par la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI)¹⁸ (voir annexes 1 et 2).

En sus du critère légal du degré d'invalidité, la statistique de l'AI opère une distinction entre infirmité congénitale et invalidité par suite de maladie (y compris les troubles psychiques) et invalidité par suite d'accident. En outre, elle répartit les déficiences en groupes et types de dysfonctionnement sur la base de critères médicaux. Elle étudie également la probabilité de la survenance d'une invalidité, en d'autres termes, la probabilité pour tout un chacun d'être frappé par une invalidité au cours de son existence (voir graphique 1 en annexe).

L'art. 4 LAI définit l'invalidité à la fois par ses causes et par ses effets: elle est «la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident». Dans l'avant-projet de 4^e révision de l'AI, nous précisons les formes que peut prendre le handicap: à la déficience physique ou mentale s'ajoutent les affections psychiques¹⁹. La législation sur l'AI considère qu'indépendamment de ses causes et des formes qu'elle peut prendre l'invalidité est un problème de subsistance, à caractère éminemment économique. Aussi le degré de l'invalidité se mesure-t-il aux effets que celle-ci exerce sur la capacité de gain.

Dans ce contexte, il convient de souligner que le handicap ne doit pas être automatiquement assimilé à une diminution de la capacité de gain ou à une situation de dépendance économique. Nous en voulons pour preuve les nombreux exemples de personnes très douées qui ont réussi une carrière professionnelle ou universitaire en dépit d'une déficience sensorielle ou d'une mobilité réduite. Car le handicap peut être précisément un stimulus, un élément qui incite la personne concernée à faire face à la vie, tant privée que sociale, d'une manière telle qu'elle force l'admiration. Le faible peut aussi receler une force²⁰ que sa déficience physique ou psychique l'incite à exploiter autant que faire se peut et grâce à laquelle il peut développer des talents particuliers qui compensent son handicap. En tout état de cause, pour pouvoir se réaliser pleinement (dans les limites que lui imposent les atteintes à sa santé), la personne handicapée non seulement doit faire des efforts personnels, mais encore bénéficier de conditions objectives, y compris matérielles, qui échappent à son influence (voir annexe 3, par. 2.2: couverture du risque d'invalidité).

¹⁸ RS 831.20

¹⁹ Cf. l'avant-projet de 4^e révision de l'AI, envoyé en consultation le 4 juillet 2000. La loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales, du 6 octobre 2000, parvient, par la combinaison de son art. 8 avec l'art. 4, al. 1, de la loi sur l'assurance-invalidité qu'elle révisé (cf. ch. 8 de l'annexe), à un résultat comparable; cf. FF 2000 4657.

²⁰ Cf. Erwin Murer, Vom Schutz des Starken im Schwachen oder das Bild des Schwachen im Sozialversicherungsrecht, in: Peter Gauch (éd.), Das Menschenbild im Recht, Mélanges, Université de Fribourg, 1999, p. 359 à 382.

2.1.3 La personne handicapée et le monde du travail

2.1.3.1 Généralités

La plupart des hommes et des femmes qui vivent en Suisse assurent leur subsistance par le produit de leur travail (revenu). Aussi le monde du travail représente-t-il une part essentielle de leur existence. Pouvoir accéder au marché de l'emploi et y être apprécié pour ses qualifications professionnelles est donc d'une importance capitale pour l'individu, économiquement et socialement. La situation générale de l'emploi, le rapport entre l'offre et la demande, les qualifications requises, l'évaluation de la performance, l'appréciation par l'employeur des compétences techniques et sociales du candidat à un poste sont autant de facteurs qui déterminent les chances de l'individu d'accéder au marché du travail, autrement dit de se faire embaucher. Cela vaut aussi pour les personnes handicapées. Le marché de l'emploi n'est-il pas, par excellence, le révélateur de la marge d'acceptation dont fait montre la société à l'égard des personnes handicapées? Il faut bien voir aussi que les situations individuelles des personnes handicapées sont très variables: le handicap peut être physique, psychique ou mental; il peut être léger, moyen, grave, simple ou multiple; il peut être patent ou «caché». L'historique de la personne concernée et la mesure dans laquelle elle s'impliquait dans la vie familiale, professionnelle et sociale avant la survenance du handicap déterminent de manière décisive sa capacité à s'intégrer. Dans ce contexte, force est de rappeler que, dans la majorité des cas, le handicap ne résulte pas d'une infirmité congénitale ou d'un accident, mais d'une maladie survenue au cours de l'existence²¹. Plus nous avançons en âge et plus nous risquons d'être atteints d'un handicap qui nous empêche d'être pleinement productifs dans notre profession – quand il ne nous rend pas inaptes à exercer celle-ci²².

2.1.3.2 Ateliers protégés

C'est parce que l'on sait bien que les personnes handicapées ont de faibles chances de trouver un emploi sur le marché normal du travail que l'on a créé les ateliers protégés. Au début des années nonante, quelque 20 000 personnes gravement handicapées avaient trouvé un emploi adapté à leur situation dans quelque 300 de ces ateliers. La moitié de ces personnes étaient, en outre, hébergées dans des homes attenants qui leur proposaient également un programme de loisirs. Ce type d'organisation est en harmonie avec le mandat élargi conféré à l'Office fédéral des assurances sociales, mandat qui veut que l'intégration des personnes handicapées passe par une activité salariée, un logement et des loisirs²³.

²¹ Cf. les considérations émises à ce sujet au ch. 2.1.4.3.

²² Un homme sur cinq devient rentier AI quelque temps avant d'atteindre l'âge légal de la retraite. Chez les hommes comme chez les femmes, la maladie est la cause principale de l'invalidité. Le fait de bénéficier d'une rente d'invalidité est un phénomène lié au vieillissement au même titre que la détérioration de l'état de santé. A ce sujet, cf. ch. 2.1.4.4 et graphique 1 de l'annexe 1.

²³ Uli Schwaninger, Behinderte Personen im Arbeitsprozess, in: Walter Weiss (éd.), Gesundheit in der Schweiz, Zurich 1993, p. 82.

Depuis le début des années nonante, la situation des personnes handicapées dans le milieu professionnel s'est transformée: jusqu'à la fin des années quatre-vingt, on s'est avant tout efforcé de créer des bases légales (loi sur l'AI et les deux révisions subséquentes) visant à garantir la sécurité sociale des personnes handicapées, notamment par la création d'institutions offrant des emplois idoines, politique qui a provoqué un fort accroissement des prestations *collectives* de l'AI ; aujourd'hui, on attache une importance de plus en plus grande à l'intégration en termes quantitatifs, mais aussi et surtout en termes qualitatifs. L'accent est mis davantage sur les potentialités de l'individu et sur les moyens de l'aider à assurer son autonomie. Deux éléments sont à l'origine de ce changement d'optique: d'une part, l'expérience négative des effets d'exclusion et, de l'autre, l'expérience positive des nouvelles formes d'intégration²⁴. L'introduction d'une allocation d'assistance (entre 10 et 70 francs par jour), qui a été proposée dans l'avant-projet de révision de l'AI, vise à permettre à de nombreuses personnes handicapées de vivre non plus dans des homes mais chez elles, dans leur environnement familial, que ce soit dans le cercle familial ou seules dans un logement. Ces allocations devraient être versées directement aux personnes handicapées qui se prennent en charge au quotidien. Elles auraient pour effet d'inciter l'entourage à apporter une aide sur place et de renforcer l'estime de soi des bénéficiaires.

En ce qui concerne la reconversion professionnelle et sociale des personnes qui ont été victimes d'un accident ou d'une grave maladie mais qui sont en voie de guérison, il est prévu que la réinsertion dans le monde du travail soit assurée par des institutions spécialisées (par exemple, la clinique de réadaptation de la CNA, à Bellikon, AG), en fonction, chaque fois, de la nature et de l'ampleur de l'atteinte physique et psychique à la santé. Parmi les mesures appliquées, il en est une qui revêt une grande importance: l'analyse visant à aider la personne handicapée dans son choix professionnel. Cette nouvelle optique est en harmonie avec le principe qui sous-tend l'assurance invalidité, selon lequel la réinsertion doit prévaloir sur la rente.

Puisque la plupart des individus assurent leur subsistance économique en exerçant une activité lucrative, les jeunes qui éprouvent des difficultés à suivre l'enseignement ordinaire²⁵ doivent pouvoir acquérir eux aussi une formation professionnelle sanctionnée par un diplôme. C'est pourquoi, dans le cadre de la révision en cours de la loi fédérale sur la formation professionnelle²⁶, il est prévu d'instaurer un encadrement individuel pour les personnes qui éprouvent des difficultés à apprendre. La Confédération peut promouvoir cette mesure de soutien individuel (art. 28 et art. 54, al. 2, let. a, ch. 5 du projet). Le texte proposé institue une formation

²⁴ Uli Schwaninger, op. cit., p. 83. A ce sujet, cf. Katharina Kanka et Marc F. Suter, *Persönliche Assistenz für Behinderte, Schlüssel zur Selbstverantwortung und Gleichstellung*, NZZ, 6 octobre 2000, n° 233, p. 16.

²⁵ Il s'agit d'enfants et de jeunes gens qui ont des difficultés d'apprendre, mais dont les facultés intellectuelles sont comparables à celles que l'on trouve en moyenne dans la population (quotient intellectuel de 75 %, voire supérieur). Certains d'ailleurs sont surdoués. Mais, pour différentes raisons (p. ex. maturité sociale ou personnelle insuffisante ou manque d'intérêt pour les études, etc.), leurs résultats scolaires sont médiocres. Pour d'autres informations sur la «difficulté d'apprendre», cf. ch. 2.1.4.6.

²⁶ Le message y relatif a été adopté par le Conseil fédéral le 6 septembre 2000; FF 2000 5256.

professionnelle pratique débouchant sur un certificat reconnu dans toute la Suisse qui doit donner accès au monde du travail. A partir de ce premier niveau de qualification, les jeunes gens qui en ont les aptitudes peuvent entreprendre un apprentissage normal couronné par un certificat fédéral de capacité, une partie de la formation pratique étant prise en compte.

2.1.4 Image statistique des personnes handicapées en Suisse

2.1.4.1 Des statistiques en matière d'invalidité

Il n'existe pas de données précises sur le nombre des personnes handicapées en Suisse. En revanche, grâce à la statistique de l'AI, on sait chaque année combien il y a de bénéficiaires des prestations de l'AI. Il convient, toutefois, de relever que les chiffres de l'AI ne donnent pas une image complète de la situation. Cette statistique recense assurément – en sus des enfants et des jeunes gens invalides – les personnes en âge de travailler qui sont frappées d'une invalidité d'au moins 40 % (condition ouvrant droit à la rente AI) ainsi que les invalides qui bénéficient, à titre individuel, d'une autre prestation de l'AI (mesure d'instruction, mesure d'ordre médical, scolaire ou professionnel et moyens auxiliaires). Mais elle ne fournit pas de renseignements sur les personnes handicapées qui ne remplissent pas les conditions de l'assurance et, par conséquent, ne reçoivent pas de prestations de l'AI.

La statistique de l'assurance-invalidité fait état du nombre des personnes qui, grâce à une première formation soutenue par cette assurance ou à une reconversion professionnelle, ont pu s'intégrer ou se réinsérer dans le monde du travail²⁷. Le cercle des bénéficiaires de l'AI est également réduit dans la mesure où les conditions de l'assurance peuvent n'être remplies que temporairement. Par exemple, les personnes handicapées qui, ayant opéré une reconversion professionnelle, ne sont plus tributaires du soutien de l'AI sont éliminées de la statistique AI. Celle-ci recense uniquement les personnes qui se voient octroyer une prestation de l'AI. En revanche, elle ne prend pas en compte toutes celles qui sont parvenues, par des mesures prises à titre privé et des démarches spéciales – autrement dit sans l'aide de l'AI –, à surmonter leur handicap au point de pouvoir exercer une activité lucrative. Elle ne fait pas non plus état de l'effectif des employeurs qui, pour des considérations d'ordre social ou des raisons relevant de la gestion d'entreprise, sont disposés à embaucher ou à maintenir dans l'entreprise des personnes au rendement restreint.

Si la statistique AI ne reflète qu'imparfaitement la situation dans ce domaine, c'est aussi en raison du système des assurances sociales, qui combine AVS et AI. En effet, une fois que le bénéficiaire de prestations de l'AI a atteint l'âge légal de la retraite, il est couvert par le régime de l'assurance vieillesse, qui se substitue à l'AI pour le versement des prestations. A partir de cet âge, la statistique AI ne recense plus que les allocations pour impotents qu'elle continue de verser à certains bénéficiaires d'une rente AVS. Il s'agit de personnes si gravement handicapées qu'elles ne peuvent faire face aux impératifs de la vie quotidienne sans l'aide d'autrui. En 1998, on comptait 37 781 personnes qui touchaient une allocation pour impotents en sus

²⁷ En 1999, l'AI a soutenu la formation initiale de 5104 personnes et permis la reconversion professionnelle de 11471 personnes grâce à des mesures de recyclage. Statistique de l'AI 1999, tableau 6.2, p. 40.

de leur rente AVS²⁸. Ce chiffre ne rend toutefois pas compte du nombre total de personnes handicapées bénéficiant de la rente AVS car il exclut toutes celles qui, bien que souffrant d'une déficience, n'ont pas besoin de l'aide d'une tierce personne pour accomplir les activités de la vie quotidienne.

Les lacunes de la statistique dans le domaine de l'invalidité ont fait l'objet de critiques au sein du Parlement. Les deux conseils ont transmis au Conseil fédéral un postulat (97.3393) le priant d'entreprendre les démarches nécessaires pour pallier les lacunes constatées. Mais, dans l'intervalle, le Conseil fédéral a justement fait du développement de la statistique des personnes handicapées un nouvel élément du programme pluriannuel de la statistique fédérale pour les années 1999–2003. Les moyens financiers nécessaires à cette fin, soit 200 000 francs par an, sont inclus dans le plan financier à partir de 2002. Le coût total de la statistique envisagée est estimé à 1,2 million de francs et un ou deux postes de travail.

2.1.4.2 Nombre total des personnes handicapées

Selon des estimations qui remontent à 1991 et 1992, la Suisse comptait alors quelque 650 000 handicapés, dont 80 000 malvoyants et aveugles, 51 000 malentendants et sourds, 10 000 personnes souffrant d'un handicap mental, et environ 510 000 personnes atteintes d'un handicap d'une autre nature. Ces estimations reposent sur la supputation grossière qu'environ le dixième d'une population est atteint d'un handicap léger, moyen ou grave. Si l'on applique ce pourcentage, le nombre total des personnes handicapées devrait être porté aujourd'hui à 700 000 environ (pour une population de 7 243 600 millions d'habitants)²⁹. Selon une autre estimation, il y aurait en Suisse un demi-million de personnes handicapées classables dans l'une ou l'autre des catégories susmentionnées³⁰.

2.1.4.3 L'invalidité et ses causes

142 000 personnes, soit 76 % des personnes bénéficiant d'une prestation de l'AI, sont devenues invalides à la suite d'une maladie, 26 000 (14 %) souffrent d'une infirmité congénitale et 20 000 (11 %) sont devenues invalides à la suite d'un accident. Ces chiffres mettent en évidence que la maladie l'emporte – et de très loin – sur les autres causes d'invalidité³¹.

La statistique AI de 1999 distingue 13 catégories d'infirmités ayant pour origine une maladie. Dans les maladies, les troubles psychiques occupent la première place, puisque plus d'un tiers des rentes AI accordées par suite de maladie sont le résultat

²⁸ Statistique de l'AI 1999, tableau 6.1.1, p. 37. Cf. également la récapitulation des prestations fournies par l'assurance-invalidité en 1998, dans l'annexe 2.

²⁹ Uli Schwaninger, Behinderte Personen im Arbeitsprozess, in: Walter Weiss (éd.), *Gesundheit in der Schweiz*, Zurich 1993, p. 82–85, en particulier p. 82. Voir aussi L'Economie suisse, N° 7/2000, p. 20.

³⁰ Cf. Ruedi Prerost, Das Hauptziel heisst selbstbestimmtes Leben, Behinderten-Gleichstellung in der Schweizerischen Bundesverfassung, in: Judith Hollenweger/Heinz Bättig (éd.), *Bildungswege zur Selbstbestimmung, Erschwerungen für Studierende mit Behinderungen*, Lucerne 1997, p. 27–34, en particulier p. 27.

³¹ Cf. tableau récapitulatif dans l'annexe 1.

de tels troubles³². Les dysfonctionnements que causent les maladies sont variables. Cependant, comme leurs répercussions sur la capacité de gain induisent la reconnaissance d'un degré d'invalidité d'au moins 40 %, elles débouchent dans le cas d'espèce sur l'octroi d'une rente AI³³.

Il ressort de la statistique de l'assurance-accidents (LAA) qu'en 1993 quelque 300 000 cas d'accidents et de maladies professionnels ont été déclarés, soit 30 000 de moins qu'en 1992. Depuis quelques décennies on observe en Suisse une régression du nombre des accidents, des cas d'invalidité et des décès dans le cadre du travail. Ce phénomène s'explique, entre autres raisons, par l'efficacité des mesures de prévention adoptées et par la restructuration profonde qu'a subie le marché de l'emploi. A noter cependant que certaines branches de l'économie, telles que la sylviculture, le bâtiment et le génie civil, les carrières et les mines ainsi que l'industrie du bois et des meubles, accusent un taux d'accidents graves nettement supérieur à la moyenne³⁴.

Les accidents de la circulation représentent une part importante des accidents non professionnels (environ 120 000, soit 16 %). Le nombre de personnes blessées dans les accidents constatés par la police s'élève à 30 000 par année. Les accidents de la circulation occasionnent souvent des blessures graves et des coûts élevés. En 1988, on estimait que les coûts sociaux engendrés par les accidents s'élevaient à 5700 millions de francs au total, dont 316 millions pour les frais de guérison et 2142 millions pour les frais dus aux pertes de production. Toutefois la statistique n'indique pas le nombre des blessés qui souffrent d'une invalidité permanente³⁵.

2.1.4.4 Probabilité de toucher une rente AI

La probabilité de toucher une rente AI concerne près de 4,2 % de la population en âge de travailler. Plus on avance en âge et plus cette probabilité s'accroît rapidement, avec cependant des différences notables entre les deux sexes. Ainsi le groupe des hommes les plus vieux en âge de travailler est celui qui présente le risque le plus élevé: un homme sur cinq commence à toucher une rente AI peu de temps avant d'avoir droit à la retraite. C'est principalement à la suite d'une maladie que l'on devient bénéficiaire d'une rente AI. Le fait de bénéficier d'une rente AI est un phénomène lié au vieillissement au même titre que la détérioration de l'état de santé³⁶.

58 % des bénéficiaires d'une rente AI en Suisse sont des hommes. Chez eux, la probabilité de toucher une rente AI est plus élevée d'un tiers que chez les femmes. Si l'on cumule les facteurs de risque principaux «sexe masculin» et «âge avancé», on constate qu'un tiers de l'ensemble des bénéficiaires d'une rente AI appartient à la

³² Statistique de l'AI 1999, p. 21

³³ Cf. annexe 1, tableaux 1 et 2

³⁴ Hans Ulrich Debrunner, Marcel Jost, Peter Wüthrich, Berufsunfälle und Berufskrankheiten, in: Walter Weiss (éd.), Gesundheit in der Schweiz, Zurich 1993, p. 357.

³⁵ Roland Calmonte, Brigitte Herren, Thomas Spuhler, Christophe Koller, Santé et comportement de la population suisse face à la santé, résultats détaillés de la 1^{re} enquête suisse sur la santé menée par l'Office fédéral de la statistique, Neuchâtel 1998, p. 62 et 63. En revanche, les causes de décès sont connues puisque 800 à 900 personnes meurent chaque année en Suisse des suites d'un accident de la circulation.

³⁶ Cf. annexe 1, graphique 1

catégorie des hommes de plus de 50 ans³⁷. Ces facteurs de risque se répètent-ils dans le régime AVS? La statistique AI ne le révèle pas puisque, dès que le bénéficiaire d'une rente AI a atteint l'âge de la retraite AVS, cette rente est remplacée par une rente AVS.

2.1.4.5 Evolution de l'invalidité depuis 1992

En Suisse, le nombre de bénéficiaires d'une rente AI a augmenté de 3,7 % en moyenne (+ 77 000 personnes) au cours des six dernières années (1992–1998). Dans le même laps de temps, le taux de probabilité d'être mis au bénéfice des prestations de l'AI est passé de 5,4 % à 6,6 % de la population assurée. La différence de 1,2 points correspond en réalité à une augmentation de 20 % depuis 1992.

Cet accroissement ne saurait être imputé au seul phénomène du vieillissement de la population assurée, pas plus qu'il n'est la conséquence directe de la faiblesse conjoncturelle. En effet, depuis 1992, la probabilité d'être atteint par l'invalidité a augmenté *dans toutes les tranches d'âge*, sans exception³⁸. Puisque plus les gens sont âgés, plus ils risquent d'être frappés par l'invalidité, la modification de la pyramide des âges se traduit par une augmentation des cas d'invalidité. Entre 1985 et 1995, un cinquième des nouveaux cas déclarés à l'AI étaient dus à ce phénomène³⁹. Par rapport à naguère, on constate que les personnes reconnues invalides pour cause de maladie sont de plus en plus nombreuses à présenter des symptômes d'ostéopathie ou des déficiences des organes du mouvement ou encore à être atteintes de troubles psychiques (psychoses, névroses et troubles de la personnalité). Alors qu'en 1958 ces deux formes de maladie n'étaient présentes que dans 5 cas sur 10, en 1995 elles étaient à l'origine de 7 invalidités sur 10.

2.1.4.6 Enfants et adolescents mineurs handicapés

Les enfants et les adolescents mineurs handicapés se répartissent entre les catégories suivantes⁴⁰: aveugles et malvoyants, sourds et malentendants, handicapés physiques et malades chroniques, enfants présentant des difficultés d'apprentissage, handicapés mentaux, enfants présentant des troubles du langage et enfants présentant des troubles du comportement.

Cependant, on ne saurait définir les besoins de soutien des handicapés sur le plan scolaire en fonction de la seule catégorie de handicap qu'ils présentent. De récentes tentatives visent à prendre en compte, dans la définition, les rapports entre la nature de l'atteinte spécifique, d'une part, et les activités que l'enfant est à même d'exercer et ses possibilités individuelles de participation, d'autre part.

De nombreux enfants et adolescents atteints d'un handicap physique peuvent être intégrés dans des classes ordinaires, dans la mesure où le bâtiment scolaire a été aménagé en conséquence. D'autres enfants handicapés ont besoin d'un soutien

³⁷ Statistique de l'AI 1999, p. 20

³⁸ Statistique de l'AI 1999, p. 12

³⁹ Cf. François Donini, Nicolas Eschmann, Anstieg der IV-Rentenbezüger: Erklärungsansätze, in: Sécurité sociale, no 4, 1998, p. 202–207, en particulier p. 204.

⁴⁰ Indications fournies par le Secrétariat suisse de pédagogie curative et spécialisée, en date du 7 octobre 2000.

spécial, qui peut être soit uniquement scolaire, soit scolaire et extra-scolaire (logement, hygiène corporelle, loisirs, transports, etc.).

En Suisse, les enfants présentant des besoins de soutien spéciaux sont scolarisés sous trois formes différentes: dans des écoles spéciales subventionnées par l'AI, dans des classes spéciales à effectif réduit⁴¹, enfin dans des classes ordinaires, leur cas étant suivi par des spécialistes de la pédagogie curative ou par des services spécialisés (scolarisation intégrée).

Dans les écoles spéciales qui sont subventionnées par l'AI, les enfants sont répartis dans des classes et groupes d'apprentissage différenciés selon leurs capacités d'assimilation. On distingue les enfants aptes à recevoir une instruction scolaire dans les disciplines élémentaires (lecture, écriture et calcul), les enfants aptes à recevoir une éducation pratique (apprentissage de savoir-faire utile pour l'accomplissement des actes de la vie quotidienne) et, enfin, les enfants aptes à acquérir des aptitudes rudimentaires dans le cadre d'un enseignement individuel (p. ex., apprendre à s'orienter dans l'espace, à exercer ses sens, à différencier ses réactions en fonction de stimuli externes).

L'Office fédéral de la statistique fond dans une seule catégorie les classes des écoles spéciales au sens de l'AI et les classes à effectif réduit existant dans le cadre de la scolarité ordinaire ; il les nomme «classes à programme d'enseignement spécial». Dans ce «fourre-tout» statistique, on trouve donc aussi bien l'enfant légèrement retardé qui commence sa scolarité dans une classe de transition que l'enfant poly-handicapé qui acquiert un savoir-faire axé sur la vie quotidienne dans une école spéciale. Alors que, dans les classes à effectif réduit, les élèves sont capables de suivre une formation scolaire de base, c'est-à-dire d'acquérir les techniques élémentaires (lecture, écriture, calcul), on trouve, dans les écoles spéciales financées par l'AI, deux catégories d'enfants: ceux qui sont en mesure d'acquérir une formation scolaire et ceux qui ne peuvent acquérir qu'une formation pratique. La loi sur l'assurance invalidité définit comme il suit la formation scolaire spéciale: la formation scolaire spéciale comprend la scolarisation proprement dite ainsi que, pour les mineurs incapables ou peu capables d'assimiler les disciplines scolaires élémentaires, des mesures destinées à développer soit leur habileté manuelle, soit leur aptitude à accomplir les actes ordinaires de la vie ou à établir des contacts avec leur entourage (art. 19, al. 1, 2^e phrase, LAI).

Durant l'année scolaire 1997/98, 792 954 élèves des deux sexes ont fréquenté l'école obligatoire, dont 44 447 (c'est-à-dire plus de 5 %) dans des classes à programme d'enseignement spécial⁴². Au cours de l'année scolaire 1998/99, plus de 34 000 enfants ont bénéficié de subsides alloués par l'assurance-invalidité pour la formation scolaire spéciale. Près de la moitié de ces enfants a fréquenté une classe avec programme d'enseignement spécial, l'autre moitié ayant bénéficié durant la

⁴¹ Les classes à effectif réduit font partie intégrante de la scolarité obligatoire. On en distingue 5 catégories, qui varient cependant quant à la forme et parfois aussi quant au nom selon les cantons: classes d'introduction (1^{re} année scolaire en deux ans), classes d'intégration (par l'apprentissage de la langue), classes pour enfants ayant des difficultés d'apprentissage, classes pour enfants ayant des troubles du comportement, enfin classes ateliers (dans le degré secondaire I). Indications fournies par l'Institut de pédagogie curative de l'Université de Fribourg en date du 20 octobre 2000.

⁴² Durant l'année scolaire 1998/99, 47 013 enfants au total ont été scolarisés dans une classe à programme d'enseignement spécial, dont 45 % étaient étrangers. Annuaire statistique de la Suisse 2000, 107^e année, Zurich 1999, p. 398.

période de préscolarité ou parallèlement à la scolarité obligatoire de mesures péda-
go-thérapeutiques⁴³.

Plus de la moitié des enfants qui fréquentent une classe à programme d'ensei-
gnement spécial relèvent de la catégorie des élèves ayant des difficultés scolaires.
Ceux-ci sont néanmoins capables d'assimiler les disciplines scolaires élémentaires
que sont la lecture, l'écriture et le calcul. La deuxième catégorie par ordre
d'importance est constituée par les enfants atteints d'un handicap mental (18,6 %).
S'ils sont aptes – à certaines conditions – à recevoir une instruction pratique, leurs
capacités intellectuelles ne leur permettent pas de suivre un enseignement dans les
disciplines élémentaires. Dans cette catégorie, on trouve également les enfants poly-
handicapés qui ne sont aptes à recevoir qu'une instruction rudimentaire. Les mineurs
qui ont besoin de l'aide permanente de tiers pour accomplir les actes ordinaires de la
vie (p. ex., s'habiller, manger) ont droit à une contribution aux frais de soins spé-
ciaux qui est augmentée, s'ils sont placés dans un home, d'une contribution de
56 francs par nuitée (art. 13 du règlement sur l'assurance-invalidité ; RAI)⁴⁴.

Si l'on compare la situation actuelle avec celle des années antérieures, on constate
que la proportion représentée par les élèves éprouvant des difficultés à suivre
l'enseignement normal s'accroît. Au surplus, la pratique en matière de scolarisation
dans des classes spéciales varie considérablement d'un canton à l'autre, de sorte que
l'on est bien obligé de relativiser les définitions supposées exactes. Dans les classes
à effectif réduit, on trouve 44,6 % d'enfants étrangers, alors qu'ils représentent – en
moyenne nationale – 22 % de l'ensemble des élèves de l'école obligatoire⁴⁵. La sur-
représentation des enfants étrangers dans les classes à effectif réduit montre bien
l'importance que prennent, comme cause de la difficulté d'apprendre, les facteurs
sociaux ou culturels tels que l'ignorance de la langue.

2.1.4.7 Mobilité réduite

La mobilité constitue un aspect primordial de l'état de santé d'une personne de
même qu'une composante essentielle de la qualité de vie puisqu'elle détermine le
degré d'autonomie ou, au contraire, de dépendance par rapport à des tiers. La mobi-
lité réduite est due surtout à des handicaps corporels. Mais elle peut être due aussi à
d'autres handicaps. Les chiffres suivants, qui concernent les personnes affectées de
handicaps corporels, montrent la part qu'occupent, dans l'ensemble de la popula-
tion, les handicaps touchant à la mobilité: 15,2 % des hommes et 13,4 % des fem-
mes âgés de 25 à 69 ans sont atteints d'un handicap physique permanent⁴⁶. On ne
sait toutefois pas avec précision combien parmi ces personnes souffrent d'une mo-

⁴³ Statistique de l'AI 1999, p. 14.

⁴⁴ RS 831.202. La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assuran-
ces sociales adopte une définition légèrement différente quant à la forme (cf. art. 9 et
l'abrogation de l'art. 42, al. 2, LAI); cf. FF **2000** 4657.

⁴⁵ Gabriel Sturni-Bossart, Données du Secrétariat suisse de pédagogie curative et spéciali-
sée, avec références aux chiffres de l'Office fédéral de la statistique ainsi qu'à
R. Kormann, P. Burgard, H.-M. Eichling, Zur Überrepräsentation von ausländischen
Kindern und Jugendlichen in Schulen für Lernbehinderte, in: Revue suisse pour la péda-
gogie curative, 3/1999, p. 106–109.

⁴⁶ Roland Calmonte, Brigitte Herren, Thomas Spuhler, Chrisophe Koller, Santé et compor-
tement de la population en Suisse face à la santé, résultats détaillés de la 1^{re} enquête
suisse sur la santé 1992/93, Office fédéral de la statistique, Neuchâtel 1998, p. 117.

bilité restreinte. Si l'on admet que c'est le cas pour la moitié d'entre elles (7 % environ), on aboutit au nombre de 300 000 personnes environ. Or une enquête de la Conférence des organisations faîtières de l'aide privée aux handicapés révèle que seuls 20 à 30 % des bâtiments publics, tels que les bureaux de poste et les églises, des moyens de transport publics et des restaurants seraient actuellement accessibles aux personnes à mobilité réduite⁴⁷.

2.2 La personne handicapée, titulaire de droits fondamentaux spécifiques

2.2.1 Evolution générale du droit

La Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 et les Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme (Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques et Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits économiques, sociaux et culturels⁴⁸, tous deux en vigueur pour la Suisse depuis le 18 septembre 1992) ont trait aux droits fondamentaux de la personne. Au cours des décennies passées, ces textes ont été progressivement complétés par des instruments adaptés aux besoins de protection spécifiques à certaines catégories de personnes. Cette différenciation résulte, entre autres facteurs, du fait que l'être humain n'est plus appréhendé seulement de façon abstraite, comme membre d'une espèce, mais aussi dans ce qui fait sa spécificité dans le cadre concret de la vie en société, autrement dit en tant qu'enfant, femme, vieillard ou malade, membre d'une minorité ethnique ou linguistique, etc.

Le fait que la communauté internationale se soit dotée de tels instruments complémentaires est révélateur d'une approche à la fois sociologique et juridique qui prend davantage en compte la diversité des vécus dans une société. Il reflète également la volonté d'accorder des droits à tous les êtres humains quel que soit leur statut social: Convention sur les droits politiques de la femme (1952), Convention relative aux droits de l'enfant (1959)⁴⁹, Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1965)⁵⁰, Déclaration des droits des handicapés mentaux (1971), Déclaration des droits des handicapés (1975), Année internationale des personnes handicapées (1981), Congrès mondial de Vienne sur les droits des personnes âgées (1982), adoption des normes standard des Nations Unies sur l'égalité des droits pour les personnes handicapées, normes qui sont invoquées dans le préambule de la Déclaration de Salamanque et cadre d'action pour les besoins éducatifs spéciaux (1993)⁵¹.

Même si la Suisse n'a pas ratifié tous ces instruments, elle participe activement à cette évolution générale du droit. Ces conventions et déclarations de l'ONU consacrent le droit de tout individu d'être traité comme les autres malgré sa différence et

⁴⁷ On trouvera des informations générales sur le problème dans le rapport «Discrimination des personnes handicapées en Suisse» publié par la Conférence des organisations faîtières de l'aide privée aux handicapés, 2^e édition, Zurich 1998.

⁴⁸ RS **0.103.1** et **0.103.2**.

⁴⁹ En vigueur pour la Suisse depuis le 26 mars 1997 (RS **0.107**; FF **1994** V 1).

⁵⁰ En vigueur pour la Suisse depuis le 29 décembre 1994 (RS **0.104**; FF **1992** III 265).

⁵¹ Déclaration de Salamanque et cadre d'action pour besoins éducatifs spéciaux, éditée par la Commission autrichienne pour l'UNESCO et diffusée par DOMINO, Verein für gehinderte Menschen, Linz, 1^{re} édition, 1996.

en dépit des difficultés, maladies et déficiences physiques, mentales ou psychiques qui entravent son existence et que l'on appelle handicaps. Mieux, elles lui reconnaissent le droit de bénéficier de mesures spéciales de protection et de soutien. Toutes ces conventions de sauvegarde des droits de l'homme ont en commun de favoriser l'intégration sociale par l'amélioration des conditions de vie.

2.2.2 Un risque réel de discrimination

Classer les individus en types et en catégories permet de simplifier notablement la perception que l'on a des autres. La propension à établir des catégories s'explique par le fait que cette manière de procéder permet tant à l'individu qu'à la collectivité d'avoir une meilleure vue d'ensemble de la diversité et de la multitude des vécus qui composent la vie en société et de faciliter la communication. La situation devient toutefois problématique lorsqu'on en arrive à stigmatiser un groupe de personnes déterminé au point que celles-ci ne sont plus considérées que sous l'angle réducteur de représentantes «typiques» du groupe et non pas comme des individus à part entière avec leurs particularités et leurs aspirations, ce qui risque de «fermer» et d'entacher de préjugés les relations sociales de ces personnes. En rangeant les gens dans des catégories préétablies, en d'autres termes en ne retenant que ce qui est typique dans les rapports sociaux et individuels pourtant extrêmement complexes, on veut maîtriser plus facilement et plus confortablement ces réalités sur les plans individuel et collectif. La tendance à classer les gens en catégories antagonistes facilement définissables (homme-femme, jeune-vieux, bien portant-malade, normal-différent) est séduisante. Mais elle est aussi perverse, car elle conduit à porter de manière irréfléchie sur des individus des appréciations injustes qui peuvent avoir pour effet de les empêcher d'établir des relations sociales et de s'épanouir. Ces vues réductrices génèrent idées préconçues et préjugés. Elles se font sentir jusque dans les plus fines ramifications de l'organisation de l'Etat et de la société, dont la dynamique de développement se nourrit toujours de jugements de valeur et d'appréciations. «De telles attitudes et appréciations (étriquées, faites de préjugés et reprises telles quelles sans réflexion) deviennent discriminatoires à partir du moment où elles doivent être qualifiées de négatives à la lumière des valeurs juridiques ou éthiques (de la société) et ne sont pas générales, mais visent des catégories sociales bien déterminées» (traduction)⁵².

Le droit s'efforce de faire barrage à ces discriminations. La doctrine reconnaît que des jugements de valeur entrent dans l'appréciation de ce qui est identique et de ce qui est différent et, partant, dans la décision de traiter les situations de manière identique ou de manière différente. Dans tous les cas où il y a pesée entre des intérêts publics et des intérêts privés, autrement dit entre les intérêts de l'individu et ceux de la collectivité, on a recours à des jugements de valeur pour justifier toute différence de traitement. De tels jugements sont l'expression d'une certaine conception du monde, d'une tradition et d'un enracinement culturels déterminés ainsi que d'une certaine conception de l'homme. Toute mentalité qui prétend restreindre directement ou indirectement, de façon consciente ou inconsciente, les droits et les possibilités d'épanouissement de catégories déterminées de personnes est incompatible avec l'idéal d'une société ouverte et tolérante. Cet idéal découle de la maxime

⁵² Regula Kägi-Diener, Medienmacht und Diskriminierung gesellschaftlicher Gruppen am Beispiel des Bildes der Frau in den Medien, PJA 9/1994, p. 1129.

qui érige la dignité humaine en valeur suprême (art. 7 Cst.) et des droits fondamentaux et libertés garantis à toute personne. En adoptant un tel idéal, la collectivité s'engage à fournir à toutes celles et à tous ceux qui la composent des conditions d'existence aussi favorables que possible⁵³. Reconnaître et créer de telles conditions pour les personnes handicapées n'est pas chose évidente. A une époque où l'on a tendance à mesurer et à apprécier la valeur de l'individu essentiellement en fonction de critères d'efficacité économique et/ou à la lumière de modèles de santé et de paramètres de faisabilité, il est du devoir de l'Etat de prendre des mesures ciblées afin de contrer les tendances à la dévalorisation de l'individu et d'enrayer les mécanismes de l'exclusion. En usant de son autorité, le législateur peut faire comprendre que l'exclusion n'est pas tolérable. Il peut mettre en œuvre une politique d'intégration efficace et ouvrir aux personnes handicapées des possibilités nouvelles d'accès à la vie en société, contribuant par là à faire évoluer les consciences et les mentalités.

2.3 Droit comparé

2.3.1 Droit étranger

2.3.1.1 Dispositions spéciales fixées dans la constitution et législations spéciales

Allemagne

Depuis 1994, la loi fondamentale comporte une disposition sur l'égalité (art. 3) dont la teneur est similaire à celle de l'art. 8 Cst. La loi fondamentale définit le handicap comme l'effet d'une atteinte fonctionnelle qui n'est pas simplement passagère et qui résulte d'un état physique, mental ou psychique anormal. La Cour constitutionnelle fédérale s'est penchée sur le problème de la scolarisation des enfants handicapés et a statué, à la lumière des dispositions pertinentes de la loi fondamentale, que ces enfants avaient un droit individuel à être intégrés dans une école ordinaire (scolarisation intégrée) lorsque cela est réalisable dans les faits (BVR 9/97 du 8 octobre 1997). Dans l'état actuel de la jurisprudence, il est impossible de déterminer avec certitude jusqu'à quel point l'art. 3 de la loi fondamentale produit des effets dans les relations entre particuliers.

France

La France a adopté, en 1990, une loi interdisant la discrimination qui règle aussi la question de l'égalité pour les personnes handicapées. Elle énumère une série de sanctions possibles en cas de discrimination (amendes voire peines privatives de liberté dans les cas particulièrement graves). Depuis l'adoption de cette loi, un aubergiste, un chauffeur de taxi ou toute autre personne proposant des prestations de services et refusant un client handicapé doit en répondre devant un tribunal lorsqu'une plainte est déposée. La plainte peut émaner d'un particulier ou d'une organisation, à condition que cette dernière soit en activité depuis cinq ans au moins.

⁵³ Cf. Previtali, op. cit., p. 164.

Italie

La constitution italienne garantit l'égalité pour les personnes handicapées à l'art. 3 (droit à l'égalité) ainsi que par une disposition qui reconnaît aux personnes souffrant d'une incapacité totale ou partielle de travailler un droit à l'éducation, à la formation professionnelle et à l'aide sociale (art. 38).

Autriche

La loi fédérale de 1990 sur les personnes handicapées prévoit différentes mesures (délivrance d'une carte spéciale, facilités dans les transports publics, exonération de taxes, moyens auxiliaires) qui visent à permettre à ces personnes de participer au mieux à la vie de la société.

Espagne

Depuis 1992, la constitution espagnole comporte une disposition spéciale sur les personnes handicapées (art. 49). Elle oblige les pouvoirs publics à leur accorder l'attention particulière qu'elles nécessitent et à mener en faveur des personnes souffrant d'un handicap physique ou mental une politique de prévoyance, de traitement, de réhabilitation et de réinsertion. Une loi sur l'intégration sociale des personnes handicapées (loi 13/1982 du 7 avril 1983) définit les principes constitutionnels notamment en matière d'emploi, de formation, de constructions et de transports.

Etats-Unis

Les Etats-Unis ont adopté, dès les années 70, des dispositions législatives fort complètes pour garantir l'égalité aux personnes handicapées. En 1990, le Congrès a adopté le «American with Disabilities Act (ADA)», une nouvelle loi sur l'égalité pour les personnes handicapées de portée beaucoup plus étendue que la précédente. Cette loi interdit la discrimination des personnes handicapées dans les domaines suivants: l'embauche, l'emploi, l'accès aux équipements publics et le recours aux services publics, l'utilisation des transports publics et, enfin, l'utilisation des systèmes de communication. Elle contient, par ailleurs, des prescriptions régissant les activités des Etats de l'Union et des communes. L'ADA donne aux personnes concernées le droit d'agir en justice pour défendre leurs droits. Les plaintes peuvent être déposées par des particuliers ou par les pouvoirs publics. Des institutions subventionnées par l'Etat fédéral peuvent se voir retirer leurs subventions en cas de violation des dispositions de l'ADA. Diverses commissions publiques ont été créées, dont la mission est de recueillir les plaintes.

Canada

Le Canada a complété sa constitution par une disposition consacrée aux personnes handicapées. Par ailleurs, en 1982, il a inscrit dans sa Charte des droits fondamentaux que «nul ne doit subir de discrimination au motif de sa race, de son appartenance nationale ou ethnique, de la couleur de sa peau, de sa religion, de son sexe, de son âge ou de ses déficiences physiques ou mentales».

2.3.1.2

Droit du travail

Allemagne

La loi du 26 août 1986 sur les personnes gravement handicapées vise à garantir l'intégration sur le marché du travail ainsi que dans la vie professionnelle et sociale des personnes frappées d'un handicap supérieur à 50 %. L'instrument-clé défini par cette loi est l'obligation qu'elle impose aux employeurs – du secteur privé et du secteur public – ayant au moins 16 salariés, d'occuper des personnes handicapées à raison d'au moins 6 % de leur effectif. Pour tout emploi qui est soumis à ce régime et n'est pas occupé par une personne handicapée, les employeurs doivent acquitter une taxe de 200 DM par mois. En outre, les personnes souffrant d'un grave handicap jouissent d'une protection spéciale contre les résiliations et peuvent emprunter gratuitement les transports publics locaux (le manque à gagner étant compensé par l'Etat fédéral). Enfin, il existe des ateliers protégés destinés aux personnes handicapées qui ne trouvent pas d'emploi sur le marché du travail. Ils assurent à ces personnes une formation professionnelle et leur procurent une occupation appropriée.

France

Applicable au secteur privé, la loi N° 87-157 du 10 juillet 1987 (art. L 323-1 s. du Code de la Santé publique) oblige les entreprises de plus de 20 salariés à embaucher des personnes handicapées à raison de 6 % de l'effectif total, sous peine de payer une taxe représentant un multiple du salaire horaire minimum (SMIC). Dans le secteur public, ce sont des commissions spéciales (Cotorep) qui définissent quelles personnes handicapées peuvent être admises à travailler dans l'administration, soit dans des «emplois réservés», soit par voie de «concours aménagés», soit encore sur la base d'un contrat de durée déterminée à l'expiration duquel les rapports de travail peuvent être reconduits de manière définitive.

Italie

Une nouvelle loi (N° 68 du 12 mars 1999) a instauré (en reprenant, tout en les modifiant, d'anciennes dispositions) une obligation d'embaucher des personnes handicapées, échelonnée selon la taille des entreprises. Ainsi, dans celles qui comptent plus de 50 salariés, le «quota de personnes handicapées» doit être de 7 %. Celles dont l'effectif oscille entre 35 et 50 employés sont tenues d'occuper au moins deux handicapés et celles dont l'effectif compte 15 à 30 personnes, au moins un handicapé. Les employeurs qui embauchent des personnes handicapées ont droit à des primes et à certains autres avantages.

Autriche

La loi sur l'engagement de personnes handicapées, qui date de 1970, oblige les entreprises qui ont plus de 25 salariés à embaucher au minimum une personne frappée d'un handicap d'au moins 50 %. L'entreprise qui ne respecte pas ce quota doit acquitter une taxe compensatoire. Les entreprises qui assurent une formation professionnelle aux personnes handicapées et celles qui passent des commandes à des institutions pour handicapés bénéficient de primes et de subsides d'encouragement. La loi assure, en outre, une protection spéciale aux personnes handicapées contre la résiliation des rapports de travail (la résiliation doit être approuvée par l'Office fédéral des affaires sociales et des handicapés [Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen]).

Espagne

La loi sur l'intégration (13/1982) traite de la formation professionnelle et de l'intégration (réintégration) des personnes handicapées. Elle prévoit des mesures visant à assurer l'intégration de ces personnes dans le monde du travail, notamment l'obligation pour les entreprises de plus de 50 salariés de réserver 2 % des emplois à des handicapés et une disposition déclarant nulles les clauses discriminatoires qui pourraient figurer dans les contrats de travail (individuels et collectifs). Les offices du travail tiennent une liste des personnes handicapées en quête d'un emploi. Au surplus, l'Etat subventionne la mise en œuvre des mesures d'intégration. La loi prévoit également la création d'emplois protégés pour les personnes handicapées dont le placement est impossible sur le marché de l'emploi. Quant aux personnes handicapées qui sont au chômage, elles ont droit à un revenu minimum.

Grande-Bretagne

En adoptant le «Disability Discrimination Act» en 1995, la Grande-Bretagne a aboli les quotas d'emplois réservés aux personnes handicapées (Disabled Persons Employment Act de 1944). Les employeurs ne sont plus soumis qu'à une interdiction générale de discriminer les personnes handicapées, interdiction qui, dans les entreprises comptant plus de 15 salariés, peut nécessiter divers ajustements visant à mettre ces personnes sur un pied d'égalité avec les autres employés. Les handicapés victimes d'une discrimination peuvent, dans certaines limites définies par la loi, intenter une action en dommages-intérêts devant le Tribunal du Comté (County Court). Par ailleurs, le ministre compétent peut débloquer des ressources pour permettre à une entreprise d'occuper une personne handicapée ou lui assurer une formation appropriée.

Suède

La loi 1970:663 habilite les communes à créer et à exploiter des entreprises gérées selon des critères purement commerciaux et qui occupent des personnes handicapées, lorsque le marché local de l'emploi ne permet pas de fournir un travail à ces personnes. La nouvelle loi 1999:132, qui interdit toute discrimination à l'égard des personnes handicapées, porte sur la discrimination directe et indirecte (par exemple, fixation de conditions d'engagement ou de travail apparemment neutres, mais qui conduisent de facto à éliminer les candidatures posées par des handicapés). Les mesures discriminatoires peuvent donner lieu à des actions en dommages-intérêts, les personnes intéressées pouvant au besoin se faire représenter par le médiateur pour les problèmes des handicapés. En revanche, la législation suédoise n'impose pas de quotas d'emplois réservés aux personnes handicapées.

Etats-Unis

L'ADA interdit notamment toute discrimination à l'égard des personnes handicapées à l'embauche et au travail. L'ADA interdit aux employeurs qui gèrent une entreprise publique ou privée de plus de 15 personnes d'exercer une discrimination à l'encontre de personnes qualifiées qui souffrent d'un handicap, que ce soit au niveau de la candidature, de l'embauche, de l'avancement, du licenciement, de la rémunération, de la formation continue et du perfectionnement professionnel ou des autres conditions de travail. Les employeurs sont tenus de créer les conditions et de mettre en place les structures qui permettent à la personne handicapée d'exercer son activité dans des conditions normales. Le respect de ces dispositions est contrôlé par

une commission ad hoc, qui est également compétente pour recevoir les plaintes déposées à titre individuel. Au surplus, la législation oblige les entreprises qui ont plus de 50 salariés et dont les commandes des pouvoirs publics représentent plus de 50 000 dollars à prendre les dispositions nécessaires pour pouvoir occuper des personnes handicapées (Rehabilitation Act de 1973).

Canada

Une commission ad hoc est chargée de superviser l'application des dispositions antidiscriminatoires contenues dans la constitution et dans la loi de 1977 assurant l'exercice des droits des personnes handicapées. Dans le secteur de l'emploi, ces dispositions sont concrétisées par la loi et par le règlement sur l'équité en matière d'emploi, textes qui datent respectivement de 1995 et 1996 et qui s'appliquent tant au secteur public qu'au secteur privé. Ces textes obligent les employeurs à supprimer les obstacles qui pourraient entraver la carrière des personnes handicapées. L'Etat central et les provinces ou les territoires se partagent le financement d'institutions et de programmes visant à favoriser l'intégration des personnes handicapées. En outre, le Ministère fédéral des ressources humaines dispose d'un fonds spécial qui sert à financer les mesures d'intégration. Les personnes handicapées travaillant dans la fonction publique bénéficient de mesures spéciales d'ordre technique ou d'une autre nature; ce domaine relève de la compétence d'une Commission de la fonction publique, qui dispose d'un service de conseils personnalisés. Enfin, le programme intitulé «Pathway», mené en collaboration avec l'économie privée, permet à des cadres de trouver des emplois de stagiaires pour les jeunes handicapés.

2.3.1.3 Aménagements architecturaux

Allemagne

En Allemagne, le droit de la construction est du ressort des Länder. Les réglementations qu'ils ont adoptées comportent des prescriptions sur l'aménagement des espaces bâtis en fonction des besoins des handicapés.

France

Une loi spéciale (Loi d'orientation en faveur des personnes handicapées n° 75-335 du 30 juin 1975) dispose que l'architecture et l'aménagement des locaux dans les immeubles d'habitation et les bâtiments publics doivent être conçus de telle manière que ces constructions soient accessibles aux personnes handicapées. Deux décrets (n° 78-109 du 1^{er} février 1978 et n° 78-1167 du 8 décembre 1978) précisent cette disposition, notamment en ce qui concerne l'accès en fauteuil roulant, et la déclarent applicable à toute nouvelle construction tant publique que privée. Une autre loi (n° 91-663 du 13 juillet 1991) et ses décrets d'application instaurent un contrôle préventif et complètent le code de la construction, de l'habitation et de l'urbanisme, notamment en ce qui concerne l'octroi des permis de construire et l'accessibilité de bâtiments ouverts au public. Un récent décret (n° 99-756 du 31 août 1999) régleme-
nt en détail les aménagements à apporter aux rues, places et locaux publics, ou privés mais accessibles au public, pour qu'ils soient adaptés aux besoins des personnes handicapées. Les mesures visant à améliorer, pour les personnes handicapées, l'accès aux services administratifs logés dans des bâtiments anciens sont financées par le Fonds interministériel pour l'accessibilité aux personnes handicapées des

bâtiments anciens ouverts au public qui appartiennent à l'Etat, fonds qui est géré par la Commission interministérielle de la Politique immobilière de l'Etat (CPIE).

Italie

Deux lois au même intitulé (Legge n° 118 du 30 mars 1971, Legge n° 13 du 9 janvier 1989, modifiées par la Legge n° 62 du 27 février 1989) et des décrets d'application règlent les mesures à prendre dans les bâtiments tant publics que privés; ils prévoient notamment des subsides pour les aménagements apportés en faveur des personnes handicapées. Une autre loi (Legge n° 49/1997) instaure des allègements fiscaux en échange de tels travaux.

Autriche

En Autriche, le droit de la construction relève des Länder. Dans ce domaine, il n'existe donc pas de norme au niveau fédéral.

Espagne

Au chapitre des constructions, la loi sur l'intégration (13/1982) comporte des normes obligeant les maîtres d'ouvrage à tenir compte des besoins des personnes handicapées lors de nouvelles constructions, de rénovations ou d'agrandissements de bâtiments tant publics que privés. Elle enjoint également aux services administratifs compétents d'assister les particuliers dans la réalisation de tels travaux, voire de leur accorder des subventions à certaines conditions. Pour les constructions subventionnées, les pouvoirs publics imposent directement les exigences nécessaires (p. ex., aménagement d'ascenseurs accessibles en fauteuil roulant).

Grande-Bretagne

La Grande-Bretagne ne connaît pas de dispositions légales qui prescrivent des mesures d'aménagement des bâtiments pour les besoins des personnes handicapées. En revanche, les offices locaux du logement (local housing authorities) peuvent accorder des aides financières aux maîtres d'ouvrage privés qui réalisent les travaux d'adaptation nécessaires. Le Chronically Sick and Disabled Persons Act de 1970 constitue cependant une exception puisque son par. 8 dispose que les établissements d'enseignement et de formation doivent être accessibles aux personnes handicapées.

Suède

L'art. 4 de la loi 1987:10 prescrit que les constructions collectives doivent avoir une architecture adaptée aux besoins des personnes handicapées. Une loi plus récente, 1993:387, concernant les mesures de soutien des personnes handicapées reconnaît à celles-ci le droit d'habiter dans des logements individuels spécialement équipés, voire – lorsque le handicap est très grave – dans des logements où l'on pourvoit à leurs besoins élémentaires (tenue du ménage, repas à domicile, etc.).

Etats-Unis

Le Fair Housing Act Amendments de 1988 proscriit toute discrimination des personnes handicapées. En outre les propriétaires qui louent des logements à des personnes handicapées sont tenus de tolérer que des aménagements appropriés y soient apportés. Dans les immeubles comprenant plus de trois appartements et équipés d'un ascenseur qui ont été mis en service après 1991, il est obligatoire de procéder aux

travaux d'adaptation permettant aux personnes handicapées d'avoir accès aux locaux collectifs et de se déplacer en fauteuil roulant dans les différents logements.

Toutes les nouvelles constructions destinées à devenir des lieux publics doivent être accessibles aux handicapés. L'ADA considère comme lieux publics les commerces, les hôtels, les restaurants, les théâtres, les salles de réunion, les bureaux, les musées, les parcs, les écoles, les installations de sport, les services administratifs, etc. Des études ont montré que le respect de ces prescriptions n'augmente les coûts de construction que de 0,5 %. Les bâtiments existants doivent être adaptés lorsque les travaux sont facilement réalisables et n'entraînent pas des dépenses excessives. Il s'agit non seulement d'éliminer les obstacles au passage de chaises roulantes, mais aussi d'équiper les bâtiments pour que les personnes malvoyantes ou malentendantes puissent s'y déplacer facilement: systèmes de guidage auditif, mise à disposition d'interprètes en langue des signes, inscriptions en grands caractères ou en braille, cassettes, etc. Lorsque la mise en oeuvre de telles mesures représente une charge financière disproportionnée, il suffit que du personnel d'accompagnement soit présent pour s'occuper des besoins particuliers des personnes handicapées. Ainsi, le personnel des restaurants doit être disposé à lire la carte à des clients malvoyants.

Canada

Au Canada, le secteur du logement ressortit par principe aux provinces. Cependant, les art. 5 et 6 de la loi de 1977 assurant l'exercice des droits des personnes handicapées interdisent les discriminations, notamment en matière d'hébergement et de location de logements ou de locaux commerciaux. En outre, le ministère compétent a lancé, par l'intermédiaire de la Société canadienne d'hypothèque et de logement, des programmes d'aide au logement et d'adaptation des constructions pour les personnes handicapées.

2.3.1.4 Formation

Allemagne

Le domaine de la formation est de la compétence des Länder. Tous ont créé des écoles spéciales pour les handicapés.

France

Des classes spéciales sont prévues pour les enfants handicapés. Selon la gravité du handicap et les soins qu'il implique, ces classes relèvent du Ministère de l'éducation nationale ou du Ministère des affaires sociales. Quant au Ministère de la santé, il coiffe d'autres institutions destinées à accueillir des enfants perturbés sur le plan relationnel, handicapés-moteur ou souffrant de déficiences sensorielles. A l'échelon du département et des arrondissements, des commissions ad hoc s'occupent de la prise en charge des enfants handicapés (octroi de bourses, exonération des frais d'hébergement et de traitement dans des établissements spécialisés, gratuité des transports, etc.). La loi n° 87-157 du 10 juillet 1987 prévoit des mesures incitatives destinées aux entreprises disposées à offrir des places d'apprentissage à des jeunes gens et jeunes filles handicapés. D'autres textes ont trait à l'octroi de bourses universitaires dont peuvent bénéficier, en particulier, les personnes handicapées issues de milieux modestes; les universités peuvent aussi exempter les étudiants handicapés

de l'obligation de suivre à plein temps les cours (notamment lorsque des raisons médicales s'y opposent). La législation prévoit également des dispositions spéciales en ce qui concerne le déroulement des examens.

Italie

Dans le degré primaire, on trouve des agents spécialement chargés de veiller à l'intégration des enfants handicapés et à la mise en oeuvre des programmes d'enseignement qui leur sont destinés. Une loi (n° 104) du 5 février 1993 pose le principe selon lequel tous les handicapés mineurs ont le droit d'être scolarisés et prévoit diverses mesures visant à promouvoir la scolarisation des personnes handicapées: coordination des plans d'études et des activités extra-scolaires, formation à la pédagogie spécialisée, etc. La législation italienne contient, elle aussi, des dispositions fixant des modalités spéciales d'examen pour les élèves handicapés. Des groupes de travail ad hoc rattachés aux Offices scolaires des provinces sont chargés de mettre en oeuvre toutes ces mesures et de conseiller les personnes auxquelles elles s'appliquent. Ces groupes de travail peuvent aussi proposer des mesures supplémentaires ainsi que des améliorations. L'intégration des personnes handicapées au niveau universitaire est régie par des normes spécifiques.

Autriche

Hormis certaines dispositions du droit fédéral concernant les écoles obligatoires, le domaine de l'éducation ressortit aux Länder.

Espagne

Les art. 23 et suivants de la loi sur l'intégration (13/1982) prévoient des mesures visant à intégrer les personnes handicapées dans le système éducatif général, système qui est tenu de mettre à disposition des structures d'enseignement spécialisé auxquelles les enfants handicapés sont affectés cas par cas sur la base d'un diagnostic pluridisciplinaire. Par ailleurs, des centres d'accueil spécifiques peuvent être créés pour les personnes gravement handicapées. Il n'est pas inintéressant de relever que les hôpitaux publics et les cliniques privées, quand plus de la moitié de leurs lits est subventionnée par les pouvoirs publics, ont l'obligation de créer une unité pédagogique s'occupant de la scolarisation des écoliers hospitalisés. Les étudiants handicapés sont, quant à eux, exonérés des taxes d'étude. Ils peuvent en outre exiger de passer les examens selon des modalités tenant compte de leur déficience.

Grande-Bretagne

Selon l'Education Act de 1977, il incombe principalement aux parents de pourvoir à ce que leurs enfants – même handicapés – reçoivent une éducation appropriée. S'agissant de la scolarisation des enfants handicapés proprement dite, il existe toutefois un «code of practice», qui est établi par le Secrétariat d'Etat compétent et qui fait périodiquement l'objet de révisions soumises à l'approbation des deux Chambres du Parlement. Selon ce code, les enfants handicapés doivent – dans la mesure du possible et pour autant que les parents le souhaitent – être scolarisés avec des enfants normaux. Les autorités compétentes sont tenues de recenser les enfants handicapés, d'évaluer leur état de santé et d'établir un rapport sur le résultat de cette évaluation. Il est loisible aux parents de demander une telle évaluation voire une réévaluation et, s'ils ne sont pas d'accord avec les résultats, de former un recours devant un tribunal ad hoc. Le code appelle également les autorités à faire tout ce qui

est en leur pouvoir pour répondre aux besoins spécifiques des personnes handicapées et à veiller à ce qu'elles soient intégrées dans le cursus scolaire normal. Enfin, quiconque exploite une école, un collège ou une université est tenu de rendre accessibles aux handicapés les bâtiments et leurs abords, dans la mesure où il n'en résulte pas de dépenses disproportionnées.

Suède

La législation suédoise prévoit une multitude de mesures qui visent à assurer aux enfants handicapés une éducation qui soit, autant que possible, de même valeur que celle dont bénéficient les enfants normaux. Elles vont de la gratuité des transports publics à la création de classes spéciales.

Etats-Unis

La loi sur la réhabilitation (Rehabilitation Act) de 1973 interdit toute discrimination des personnes handicapées, y compris dans le secteur scolaire. De concert avec le Individuals with Disabilities Education Act et de nombreux textes d'application, elle garantit à tout enfant handicapé vivant aux Etats-Unis une éducation gratuite et adaptée à son cas. Au besoin, elle peut impliquer des mesures thérapeutiques, des moyens de transport spéciaux, des services de conseils, le recours à un traducteur, la remise de moyens auxiliaires techniques, etc. Les parents sont associés au déroulement du programme de formation personnalisé de leur enfant. En substance, toutes ces démarches visent à conférer aux enfants handicapés une formation dans un contexte qui soit aussi proche que possible de celui dans lequel les enfants normaux sont scolarisés.

Canada

Au Canada également, le domaine de la formation ressortit principalement aux provinces. Le gouvernement fédéral soutient toutefois leurs efforts par le biais d'un programme de bourses dans le cadre duquel les personnes handicapées bénéficient d'un régime spécial. C'est ainsi que dans le degré gymnasial, les handicapés peuvent se voir reconnaître la qualité d'étudiants à plein temps quand bien même leur présence aux cours ne représente que 40 % d'un programme d'études à plein temps. Par ailleurs, les diplômés invalides peuvent être exemptés de rembourser les bourses qui leur ont été accordées sous forme de prêts, s'il est établi que ce remboursement exigerait d'eux des efforts disproportionnés.

2.3.1.5 Transports publics

Allemagne

La loi sur les personnes gravement handicapées oblige les entreprises de transports publics à accorder la gratuité à ces personnes sur présentation de la carte ad hoc. Les modalités sont réglées dans une loi spéciale (loi sur la gratuité des transports des personnes gravement handicapées du 9 juillet 1979).

France

La Loi d'orientation en faveur des personnes handicapées contient des dispositions qui visent à favoriser la mobilité desdites personnes. Elles ont trait à la conception

des moyens de transports publics, à la création de possibilités de transports ad hoc, etc. Au surplus, l'Etat prend à sa charge les frais de déplacement individuel des écoliers et étudiants handicapés entre leur domicile et l'établissement où ils se forment.

Italie

La loi n° 21 du 15 janvier 1992 oblige les régions/provinces et les communes à pourvoir à l'organisation d'un service de taxi et de location de voitures destiné aux personnes handicapées. Une autre loi (n° 105 du 5 février 1992) a pour objet d'assurer l'accessibilité des moyens de transports publics aux personnes handicapées. Elle instaure des allègements fiscaux en échange de la conception de véhicules adaptés aux besoins des handicapés et de l'aménagement de places de parc réservées pour ceux-ci.

Autriche

Diverses dispositions du code de la circulation routière prescrivent l'aménagement pour les personnes handicapées de voies protégées équipées de rampes d'accès, voies qui doivent être séparées du reste du trafic; en outre, les autorités sont tenues de veiller à ce que les personnes handicapées disposent d'emplacements de parking réservés, notamment à proximité des bâtiments administratifs, des hôpitaux, etc. Enfin, les personnes handicapées peuvent voyager à tarif réduit sur les lignes de la compagnie nationale de chemins de fer.

Espagne

La loi sur l'intégration (13/1982) traite également du domaine des transports. Elle dispose, en effet, que les moyens de transport publics doivent être conçus ou modifiés pour répondre aux besoins des handicapés.

Grande-Bretagne

Divers règlements du secrétariat d'Etat – auquel est adjointe une commission consultative – fixent des normes minimales auxquelles doit satisfaire l'équipement des nouveaux taxis pour répondre aux besoins des personnes handicapées. Ces règlements contiennent, en outre, des directives sur la manière dont les chauffeurs de taxi doivent assurer le transport desdites personnes. Certaines prescriptions concernent les véhicules de service public ainsi que les chemins de fer. Enfin, les autorités peuvent subventionner les mesures visant à améliorer les moyens de transport des personnes handicapées.

Suède

Deux lois de 1977 disposent que les pouvoirs publics doivent prendre en charge le coût du transport des personnes handicapées au tarif pratiqué par les entreprises de transports publics voire à raison d'un montant supérieur (p. ex., lorsque la personne handicapée a besoin d'être accompagnée). Peu importe, en l'occurrence, que la personne handicapée se déplace par nécessité ou pour des motifs purement privés (vacances, etc.). De surcroît, les pouvoirs publics peuvent subventionner ou financer intégralement l'acquisition de véhicules spécialement équipés pour les personnes handicapées.

Etats-Unis

Dans le domaine des transports publics également, l'ADA a apporté de notables améliorations. Depuis le mois d'août 1990, les entreprises de transports publics ne peuvent mettre en service que des véhicules auxquels les personnes handicapées peuvent accéder facilement. Des études ont montré que l'installation d'élévateurs a une incidence de moins de 5 % sur le prix d'achat des véhicules. Les entreprises privées offrant des liaisons en car entre les agglomérations doivent, elles aussi, mettre à la disposition de leurs clients handicapés des véhicules adaptés, bien qu'un délai de sept ans leur ait été accordé. Les compagnies de chemins de fer ont eu, quant à elles, un délai de cinq ans pour aménager dans chaque train au moins une voiture à laquelle les handicapés puissent accéder facilement. Quant au nouveau matériel roulant, il doit systématiquement être adapté aux besoins des handicapés en chaise roulante. L'aviation civile fait l'objet de dispositions spécifiques. La loi de 1986 intitulée «Air Carrier Access Act» interdit aux compagnies aériennes toute discrimination à l'égard des handicapés. Par ailleurs, elle oblige celles-ci à prendre les mesures nécessaires pour assurer – en principe sans majoration de prix – l'accessibilité des avions et des conditions de transports adéquates auxdites personnes et pour former le personnel de cabine en conséquence.

Canada

La loi fédérale sur les transports impose expressément à l'Etat d'exploiter un réseau de transports efficient qui soit également accessible aux personnes souffrant d'un handicap. L'Office des transports du Canada est chargé de veiller à la bonne exécution de cette disposition et d'instruire les plaintes émanant des personnes handicapées. Cet office a édicté plusieurs règlements qui concernent les compagnies maritimes, les compagnies ferroviaires et les compagnies aériennes, règlements qui exigent que les moyens de transports soient adaptés aux besoins des handicapés. Un autre règlement a été édicté. Il porte sur la formation du personnel d'accompagnement en matière d'assistance aux passagers handicapés.

2.3.1.6 Communications

Allemagne

L'Allemagne pratique un système d'exonération ou, du moins, de réduction des redevances radio et TV ainsi que des taxes téléphoniques pour celles des personnes handicapées qui, en raison de leur handicap, ne sont pas en mesure de suivre des représentations publiques (en d'autres termes les malvoyants et les malentendants). S'agissant de la télévision, les pouvoirs publics négocient actuellement un quota déterminé d'émissions qui devront être sous-titrées et/ou doublées dans la langue des signes.

France

L'exonération de la redevance TV est accordée, à certaines conditions, aux personnes dont le handicap est tel qu'il les empêche de pourvoir elles-mêmes aux actes de la vie quotidienne. De même, la carte France Télécom est vendue aux personnes aveugles et malvoyantes à des conditions avantageuses. Par ailleurs, France Télécom a mis au point des dispositifs techniques (lumières clignotantes, sonnerie renforcée,

etc.) qui visent à permettre ou à faciliter l'utilisation du téléphone par les personnes malvoyantes ou malentendantes. A la télévision, on connaît, depuis 1983, un certain nombre d'émissions sous-titrées pour les besoins des malentendants. Enfin, s'agissant de la présence de l'administration et d'autres organismes publics sur Internet, le Gouvernement a émis, en octobre 1999, une circulaire dans laquelle il recommande plus spécialement aux gestionnaires de sites WEB d'aménager les sites de manière à les rendre accessibles aux handicapés.

Italie

Hormis l'exonération des taxes d'abonnement en matière de téléphonie mobile, la législation italienne ne prévoit pas de mesures spéciales en faveur des personnes handicapées.

Autriche

Les personnes handicapées sont exonérées, à certaines conditions, des taxes téléphoniques et des redevances radio et télévision.

Espagne

Un décret royal (1736/1998) portant promulgation de la loi sur les télécommunications dispose que les personnes handicapées doivent pouvoir recourir aux services des télécommunications aux mêmes conditions que les autres usagers. Une loi régionale concernant l'Andalousie oblige les diffuseurs de service public à prendre sur le plan technique les dispositions permettant de sous-titrer les émissions ou de les traduire en langue des signes. Des recommandations allant dans le même sens ont été adressées aux diffuseurs privés.

Grande-Bretagne

Après entente avec le Chancelier de l'Echiquier, le Secrétariat d'Etat compétent peut accorder des subventions pour la mise au point d'installations de télécommunication adaptées aux besoins des personnes handicapées ou pour l'amélioration des installations existantes. Une commission instituée par le Broadcasting Act de 1996 a, en outre, été chargée d'élaborer un code relatif à l'adaptation des services radio et TV aux besoins des handicapés. La mesure minimale envisagée disposerait que, dans le délai de dix ans à compter du début de la diffusion en numérique, les chaînes devront sous-titrer 50% des programmes convenant aux malentendants et assortir 10% des émissions de commentaires destinés aux malvoyants.

Suède

La législation suédoise prévoit l'octroi de subsides en vue de l'aménagement d'équipements télétexte et de l'établissement de traductions en braille et en langage des signes.

Etats-Unis

Pour permettre aux personnes atteintes de surdité complète ou partielle d'utiliser les systèmes de communication, les compagnies de téléphone sont tenues de mettre en place un système de relais sur tout le territoire: 24 heures sur 24, des employés doivent être à la disposition des personnes souffrant de troubles de l'ouïe ou de la parole afin de leur permettre de téléphoner. Ces services ne sont pas payants. Les

dispositions nouvelles du Communications Act de 1934, instaurées par le Telecommunications Act de 1996, obligent les fabricants d'appareils de télécommunication de même que les opérateurs à concevoir des appareils adaptés aux besoins des personnes handicapées ou à aménager leurs services en fonction de ces besoins. La transposition de ces prescriptions dans des directives, puis dans un projet d'ordonnance, est en cours. La Federal Communications Commission (FCC) supervise la mise en œuvre de ladite réglementation. En ce qui concerne Internet, les agences compétentes (Access Board) ont proposé toute une série de normes (qui entraîneront une révision du Rehabilitation Act 1973/98) visant à garantir que les sites WEB soient aménagés en fonction des besoins des personnes handicapées. D'autres normes, en vigueur depuis le début de 1998, prescrivent aux entreprises de pratiquer dans une plus large mesure le «close-captioning» de leurs émissions (sous-titrage, description des bruitages, etc.) au moyen de signaux cryptés émis en même temps que les signaux principaux.

Canada

La loi sur l'accès aux informations fonde le droit de tout un chacun d'accéder à l'ensemble des informations diffusées par les services de l'administration fédérale. Un commissaire à l'information nommé par le parlement et indépendant du gouvernement veille au respect de ce droit. En outre, le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes impose aux grands organismes de radiodiffusion de sous-titrer toutes les émissions d'information sur l'actualité locale (même celles qui sont transmises en direct).

2.3.2 Droit des cantons

2.3.2.1 Généralités

Dans la majorité des cantons il existe déjà, à l'heure actuelle, des dispositions visant de manière spécifique les personnes handicapées. On est toutefois loin de la garantie d'un «standard cantonal». En effet, alors que pratiquement tous les cantons mentionnent dans leur constitution le devoir de l'Etat de prendre en compte les besoins spéciaux des personnes handicapées, seuls certains d'entre eux consacrent à ce groupe des dispositions particulières dans leur législation. Il y en a toutefois trois (TI, GR, VS) qui en ont fait l'objet de lois spéciales. Ces lois n'ont à vrai dire pas la même portée; deux d'entre elles visent une intégration plutôt générale (VS⁵⁴ et GR⁵⁵), alors que la troisième s'applique, de façon plus ciblée, à des secteurs déterminés (TI⁵⁶, où la loi préconise l'obligation pour l'Etat de prendre des mesures afin d'assurer l'intégration des personnes handicapées sur le plan social et professionnel).

⁵⁴ Loi sur l'intégration des personnes handicapées du 31 janvier 1991, Recueil des lois, vol. V, 1850.

⁵⁵ Legge sulla promozione degli handicappati del 18 febbraio 1979, Collezione sistematica del diritto cantonale, volume II, 440.000.

⁵⁶ Legge sull'integrazione sociale e professionale degli invalidi (LISPI) du 14 mars 1979, 6.4.7.1.

La prise en compte des intérêts des personnes frappées d'un handicap varie beaucoup d'un canton à l'autre. Cela peut aller d'un simple encouragement jusqu'à l'engagement et à l'intégration des personnes handicapées dans la politique d'emploi du Conseil d'Etat (par ex. ZH⁵⁷), ou de la mise à disposition de places pour les personnes handicapées (comme à LU, par ex.⁵⁸) à l'obligation d'employer d'anciens collaborateurs devenus invalides ou d'autres personnes invalides (comme à FR⁵⁹). Deux cantons (BS⁶⁰ et LU⁶¹), ont introduit l'obligation de déclarer les contrats d'apprentissage prévus avec des personnes handicapées. L'autorité compétente doit ensuite vérifier s'il s'agit d'un apprentissage ou d'une formation élémentaire au sens de la loi fédérale sur la formation professionnelle⁶². Plusieurs législations cantonales (entre autres celles de TG⁶³, du JU⁶⁴ et de BE⁶⁵) prévoient un soutien cantonal particulier pour la formation professionnelle des apprentis handicapés. Relevons encore que dans le canton de Bâle-Ville⁶⁶ des sections spéciales peuvent être créées, dans le service de l'emploi, en faveur des personnes handicapées.

Dans certains cantons, le choix des mesures potentielles tendant à favoriser l'intégration professionnelle des personnes handicapées est très vaste: par exemple, le Valais⁶⁷ offre toute une série de possibilités, telles que la mise en place de mesures incitatives dans le secteur privé, le soutien à des organisations spécialisées, la mise à disposition de places semi-protégées dans l'administration cantonale, etc. Il s'agit de mesures de type incitatif (p. ex., ouverture de crédits pour le paiement des salaires des personnes engagées en emploi semi-protégé dans l'administration cantonale ou possibilité d'engager des apprentis handicapés en dehors des contingents admis). La législation tessinoise⁶⁸ prévoit, elle aussi, une grande variété de mesures tendant à favoriser l'intégration professionnelle des personnes handicapées. Le législateur distingue diverses mesures à prendre en matière d'intégration professionnelle: par exemple, l'engagement direct, par les collectivités publiques, de personnes handicapées⁶⁹ ou encore la subordination de l'octroi de subsides ou de

⁵⁷ Par. 5, let. I, de la Gesetz über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals du 27 septembre 1998 (177.10), qui prévoit le soutien de l'engagement et de l'intégration des personnes handicapées dans le programme de la politique en matière de personnel du Conseil d'Etat.

⁵⁸ Par. 82a de la Gesetz über das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis (Personalgesetz) du 13 septembre 1988 (SRL Nr. 51).

⁵⁹ L'Arrêté relatif à l'engagement de personnes invalides du 25.2.1992 (122.70.43) vise à favoriser la réintégration professionnelle des invalides et accorde une attention particulière aux anciens collaborateurs devenus invalides.

⁶⁰ Par. 15 de la Kantonalen Gesetz über die Berufsbildung du 21 février 1985 (SG 420.200).

⁶¹ Par. 40 de la Vollzugsverordnung zum Bundesgesetz über die Berufsbildung du 24 mai 1982 (SRL Nr. 425).

⁶² RS 412.10.

⁶³ Par. 10 de la Gesetz über die Berufsbildung du 4 novembre 1985 (412.11).

⁶⁴ Art. 13 de la Loi sur la formation professionnelle du 13 décembre 1990 (413.11).

⁶⁵ Art. 18, al. 1, de la Loi sur la formation professionnelle du 9 novembre 1981 (435.11).

⁶⁶ Par. 1, al. 2, de la Gesetz betreffend die Einführung des Bundesgesetzes über die Arbeitsvermittlung du 22 novembre 1951 (SG 819.500).

⁶⁷ Art. 11 à 17 de la Loi sur l'intégration des handicapés du 31 janvier 1991 (1850). A relever que l'art. 14 de cette loi prévoit le développement de possibilités d'emploi pour les personnes handicapées en milieu ordinaire et en milieu protégé: il y a donc une volonté clairement exprimée de soutenir l'intégration professionnelle de ces personnes aussi dans le monde professionnel «normal».

⁶⁸ Legge sull'integrazione sociale e professionale degli invalidi du 14 mars 1979 (6.4.7.1).

⁶⁹ Art. 9 de la loi

l'adjudication de travaux publics à l'obligation faite aux bénéficiaires d'employer de telles personnes⁷⁰. La loi précise en outre que, dans le choix des mesures à adopter, il faut privilégier celles qui favorisent le plus l'intégration de l'individu dans la société⁷¹. Aux Grisons⁷² enfin, la loi établit une sorte de hiérarchie des mesures que le canton doit adopter: dans la mesure du possible, engager des personnes handicapées; sinon, octroyer des subsides ou apporter des conseils aux entreprises privées qui leur offrent des places de formation ou de travail.

2.3.2.3 **Constructions**

La plupart des cantons prévoient, dans ce domaine, des dispositions sur les besoins des personnes handicapées. Certains cantons en tiennent compte en termes généraux alors que d'autres cherchent à répondre de façon plus précise à leurs exigences spécifiques. Dans presque tous les cantons, l'accès aux bâtiments et installations ouverts au public⁷³ doit être garanti aussi aux personnes handicapées. Ce sont des critères quantitatifs (tels que la surface de l'immeuble ou le nombre d'appartements) qui permettent de dire si un bâtiment ou une installation est ouvert au public. Dans ce secteur, certains cantons connaissent même des dispositions très détaillées en faveur des personnes handicapées (par ex. NE⁷⁴).

Plusieurs cantons prescrivent que les besoins des personnes handicapées doivent être pris en compte lors de la construction ou de la rénovation de bâtiments ou locaux commerciaux ou de maisons d'habitation collectives. Pour la définition des maisons d'habitation collectives, on retient aussi des critères de nature quantitative: par exemple, certaines législations cantonales (BL⁷⁵ ou SG⁷⁶) précisent qu'il s'agit de maisons d'au moins six appartements. Il arrive également que l'Etat soit tenu d'encourager cette politique d'habitat par l'octroi d'incitations financières (par ex. GR et TI⁷⁷).

Ces garanties en faveur des personnes handicapées sont nuancées au nom du principe de la proportionnalité: en d'autres termes, on peut renoncer à garantir l'accès à un bâtiment si une telle garantie engendre des coûts disproportionnés ou si elle entre en conflit avec d'autres intérêts dignes de protection.

De cette vue d'ensemble des différentes législations cantonales en matière de construction se dégage une donnée commune: les mesures en faveur des personnes handicapées sont assurément, pour la plupart, de nature contraignante (en cas de non-respect, l'autorité peut refuser l'autorisation de construire), mais les personnes

⁷⁰ Art. 10 de la loi

⁷¹ Art. 11 de la loi

⁷² Art. 35 de la Legge sugli andicappati (440.000).

⁷³ Centres commerciaux, bâtiments administratifs, tribunaux, églises, écoles, hôpitaux, installations sportives, grands magasins, parcs de stationnement, etc.

⁷⁴ Les art. 20–22 de la loi sur les constructions du 25 mars 1996 (RSN 720.0) et les art. 9–25 de son règlement d'exécution du 16 octobre 1996 (RSN 720.1) prévoient que l'accès aux constructions doit être en principe garanti aux personnes souffrant de handicaps physiques ou sensoriels.

⁷⁵ Par. 108, al. 2, de la Raumplanungs- und Baugesetz du 8 janvier 1998 (400).

⁷⁶ Art. 55^{bis} de la Gesetz über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht du 6 juin 1972 (sGS 731.1).

⁷⁷ GR: art. 38 de la Legge sugli andicappati et TI: art. 8b de la LISPI prévoient que le canton peut octroyer des subsides pour la construction de maisons d'habitation conformes aux exigences des personnes handicapées.

handicapées elles-mêmes n'ont souvent aucun moyen de se défendre, car les lois cantonales ne leur accordent pas de droits subjectifs. Rares sont les cantons qui prévoient un droit de recours. Dans le canton de Lucerne, par exemple, il est prévu qu'un organe privé chargé de la défense des intérêts des personnes handicapées en matière de constructions («Beratungsstelle für behindertengerechtes Bauen») a le droit de recourir lorsque les constructions ne répondent pas aux exigences fixées par la loi⁷⁸. Dans le même sens, un projet de loi de Bâle-Ville («Entwurf eines Bau- und Planungsgesetzes»), impose au Conseil d'Etat de désigner un organe (nommé lui aussi «Beratungsstelle für behindertengerechtes Bauen»), qui aurait un droit de recours analogue.

2.3.2.4 Formation

Dans le domaine de l'éducation, nous sommes en présence d'un standard minimum garanti dans presque tous les cantons: celui du soutien étatique aux écoles spéciales ou aux foyers.

En plus de cela, les législations cantonales connaissent différentes mesures visant de manière plus ou moins significative l'intégration des enfants handicapés dans les classes ordinaires. La majorité des cantons ont choisi une solution «mixte»: ils prévoient l'octroi d'un soutien spécifique à ces enfants pour leur permettre d'être ensuite intégrés dans les classes «régulières». Cette approche s'apparente à celle qui est parfois adoptée pour faciliter l'intégration des enfants venant d'une autre région linguistique et qui consiste à aménager des cours spéciaux pour favoriser l'intégration future. Toutefois, la politique d'intégration des enfants handicapés trouve généralement sa limite dans la nécessité d'éviter que la gravité du handicap constitue un obstacle sérieux à la scolarité des autres élèves.

Parmi les cantons qui poussent le plus à l'intégration scolaire des enfants handicapés, nous pouvons citer l'exemple de Saint-Gall⁷⁹, qui a posé le principe de la subsidiarité des classes spéciales. L'enseignement spécialisé est destiné aux enfants ou adolescents handicapés mentaux, psychiques, physiques, sensoriels ou présentant des troubles de l'élocution, mais la direction de l'école doit s'assurer périodiquement de la nécessité de maintenir l'enfant ou l'adolescent dans ce type de classe⁸⁰. En Thurgovie également⁸¹, il est prévu qu'un enfant ne suivra une scolarisation séparée que dans la mesure où il n'y a pas d'autres moyens de résoudre sa difficulté à suivre l'enseignement régulier. Au Tessin⁸², des services de soutien pédagogique («servizi di sostegno pedagogico») ont été créés dans le but d'assister l'enseignant qui encadre des élèves présentant des difficultés particulières; mais, lorsque la nature du handicap («la natura dell'invalidità») le permet, l'élève est admis dans une classe

⁷⁸ Par. 157 et par. 20, al. 1, let. d, de la Planungs- und Baugesetz du 7 mars 1989 (SRL Nr. 735).

⁷⁹ L'art. 37 de la Volksschulgesetz du 13 janvier 1983 (213.1) prévoit la scolarisation séparée, mais l'art. 40 précise que le Conseil de l'école doit examiner chaque année la possibilité d'intégrer les élèves d'une école spéciale dans une école régulière (et ceux d'une petite classe dans une classe ordinaire).

⁸⁰ Art. 20 de la loi

⁸¹ Par. 9 de la Gesetz über die Volksschule und den Kindergarten du 23 mai 1995 (411.11).

⁸² Art. 63 de la Legge della scuola du 1^{er} février 1990 (5.1.1.1).

ordinaire et bénéficie d'un soutien spécial⁸³. Les cantons de Lucerne et de Zurich⁸⁴ vont dans le même sens puisqu'ils prévoient d'intégrer dès que possible les élèves des écoles spéciales dans les écoles ordinaires. La législation du canton du Valais⁸⁵ va même jusqu'à préciser que le but recherché est l'intégration totale ou partielle des élèves dans les structures ordinaires: l'intégration constitue ainsi (dans la mesure du possible) la solution visée à long terme.

Dans la plupart des cantons la règle semble donc être d'intégrer, dès que possible, les élèves handicapés dans les classes (ou écoles) régulières (étant entendu qu'on ne considère que les handicaps qui n'affectent pas de manière trop grave la capacité d'apprentissage des élèves).

Du côté des jardins d'enfants, nous pouvons citer l'exemple des Grisons⁸⁶, où il est précisé qu'il faut, dès l'école enfantine, favoriser l'intégration des enfants handicapés.

Quant au personnel enseignant, la législation de Berne⁸⁷ prescrit que les formations de base doivent aussi préparer l'enseignant à faciliter l'intégration des élèves handicapés dans la classe et dans l'enseignement réguliers.

2.3.2.5 Transports publics

Dans ce domaine aussi, les exigences des personnes handicapées sont prises en compte de manière très différente d'un canton à l'autre. Plusieurs cantons ont choisi une approche ciblée, en prévoyant que les véhicules et installations doivent être équipés de façon à pouvoir être utilisés par les personnes handicapées (par ex. BE⁸⁸). D'autres cantons ont choisi une approche différente et exigent que les besoins particuliers des personnes handicapées soient pris en compte lors de la conclusion des conventions de prestations (c'est le cas de ZH et de LU⁸⁹). D'autres encore ont prévu des encouragements financiers de la part de l'Etat sous forme de subven-

⁸³ Art. 18 du Regolamentoo per l'educazione speciale du 9 juillet 1975 (5.1.2.1). En outre, l'art. 29 précise que ces mesures pédaogo-thérapeutiques doivent permettre, dans la mesure du possible, à l'élève handicapé de fréquenter l'école ordinaire. Ces mesures englobent des thérapies pour les problèmes sensoriels, moteurs, de perception et du langage.

⁸⁴ LU: par. 14, al. 1, de la Verordnung über die Sonderschulung du 21 décembre 1999 (SRL Nr. 409), qui prévoit que les enfants handicapés aptes à suivre l'enseignement dans une classe ordinaire avec des mesures pédagogiques intégratives spéciales peuvent y être intégrés. Dans le même sens, la législation de ZH: par. 13, par. 14, par. 18, par. 23 et par. 27 du Reglement über die Sonderklassen, die Sonderschulung und Stütz- und Förderungsmassnahmen du 3 mai 1984 (412.13).

⁸⁵ Art. 2 du Décret sur l'enseignement spécialisé du 25 juin 1986 (1083).

⁸⁶ Art. 1 de la Legge sulle scuole d'infanzia del Cantone dei Grigioni du 17 mai 1992 (420.500).

⁸⁷ Art. 9, al. 2, let. A, de la loi sur la formation du personnel enseignant du 9 mai 1995 (LFPE, 430.210.1).

⁸⁸ Art. 5, al. 2, de la loi sur les transports publics du 16 septembre 1993 (762.4), qui prévoit que les véhicules et les installations doivent en principe être conçus de façon à être accessibles aux usagers handicapés.

⁸⁹ ZH: par. 13a de la Verordnung über das Angebot im öffentlichen Personenverkehr du 14 décembre 1988 (740.3), qui pose l'exigence de prendre en compte les besoins spécifiques des personnes handicapées et d'améliorer leurs possibilités de mouvement. LU: par. 10, al. 2, de la Gesetz über den öffentlichen Verkehr und den schienengebundenen Güterverkehr du 21 mai 1996 (775), qui prévoit que les offres des entreprises de transport doivent prendre en compte les besoins des personnes à mobilité réduite.

tions à l'acquisition de véhicules par des institutions qui assurent le transport des personnes handicapées (par ex. FR et SG⁹⁰).

A signaler encore la solution adoptée dans les cantons de Bâle-Ville et de Bâle-Campagne: ces deux cantons ont conclu une «Vereinbarung über die Beitragsleistung an Fahrten von Behinderten», du 13 octobre 1998 (BS, SG 953.930), aux termes de laquelle ils s'engagent à mettre en place une offre de transport des personnes handicapées (c'est-à-dire une sorte de service de taxi, un transport public organisé avec des moyens privés).

2.3.2.6 Fiscalité

Dans certains cantons, des allègements fiscaux sont prévus pour le contribuable infirme ou pour la personne qui soutient financièrement un membre de sa famille qui est infirme. En général, ce sont les frais résultant du handicap qui sont déductibles: à Lucerne⁹¹, on permet une déduction limitée des coûts liés à l'invalidité; dans le canton de Bâle-Ville⁹², on prévoit des déductions en faveur des personnes nécessitant des soins de santé (pour elles-mêmes ou pour un proche); il en va de même dans le canton du Jura⁹³, où la loi dispose que l'infirmité du contribuable ou de son conjoint donne droit à des réductions.

Certains cantons accordent des déductions spéciales pour les véhicules à moteur des personnes handicapées. Ainsi, plusieurs lois cantonales prévoient l'exonération de l'impôt lié au véhicule: tel est le cas dans les cantons de Bâle-Ville⁹⁴ et de Neuchâtel⁹⁵, où il est dit que les personnes qui souffrent d'un grave handicap physique ne paient pas l'impôt sur le véhicule pour la voiture qui est indispensable à leurs déplacements.

Enfin, on trouve des législations qui accordent une exonération de la taxe pour les chiens-guides des aveugles (BS⁹⁶ et TG.⁹⁷, par ex.).

⁹⁰ A FR, la loi sur les transports du 20 septembre 1994 (780.1) dispose, à l'art. 43, que le Conseil d'Etat peut prévoir l'octroi de contributions financières, pour l'acquisition de véhicules spéciaux, aux institutions assurant le transport de personnes handicapées. Dans le même sens, la législation saint-galloise prévoit, à l'art. 15 de la Gesetz zur Förderung des öffentlichen Verkehrs du 25 septembre 1988 (sGS 710.5), la possibilité d'octroyer des contributions étatiques en cas d'adoption de mesures techniques particulières en faveur des personnes handicapées, principe qui est repris aussi par l'art. 2^{bis} de l'Einführungsgesetz zum eidgenössischen Eisenbahngesetz du 7 février 1971 (sGS 713.1).

⁹¹ Par. 40, let. h, de la Steuergesetz (SRL Nr. 620).

⁹² Par. 44, al. 1, ch. 4, de la Gesetz über die direkten Steuern du 22 décembre 1949 (SG 640.100) et par. 22a de l'ordonnance correspondante (du 30 janvier 1990, SG 64.110).

⁹³ Art. 34, al. 1, let. g, et 47, let. d, de la loi d'impôt du 26 mai 1988 (RSJU 641.11).

⁹⁴ Gesetz über die Besteuerung der Motorfahrzeuge du 17 novembre 1966 (SG 650.500).

⁹⁵ Art. 2, ch. 8, de la loi sur la taxe des véhicules automobiles, des remorques et des bateaux du 6 octobre 1992 (RSN 761.20).

⁹⁶ Par. 6, let. b, de la Gesetz betreffend das Halten von Hunden du 21 janvier 1982 (SG 365.100).

⁹⁷ Par. 9, let. g de la Verordnung des Regierungsrates über das Halten von Hunden du 16 octobre 1984 (641.21).

2.4 L'initiative parlementaire Suter et la procédure de consultation de 1999

2.4.1 L'initiative parlementaire Suter

Le 5 octobre 1995, M. Marc Suter, député au Conseil national, déposait l'initiative parlementaire «Traitement égalitaire des personnes handicapées» (95.418). Y ayant donné suite⁹⁸, le Conseil national a adopté ultérieurement une disposition nouvelle (art. 4, al. 3, aCst.), qui comprend trois éléments, à savoir une clause d'interdiction de la discrimination du fait d'une déficience physique, mentale ou psychique, un mandat législatif de réaliser l'égalité entre les personnes handicapées et les personnes non handicapées par l'adoption de mesures et d'incitations en vue de compenser ou d'éliminer les inégalités existantes, enfin un droit subjectif garantissant l'accès aux constructions et aux installations ainsi qu'aux prestations qui sont destinées au public⁹⁹. Transmis au Conseil des Etats, ce projet a été examiné par la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique de ce conseil. Celle-ci a alors chargé le Conseil fédéral d'ouvrir une procédure de consultation sur le problème de l'égalité des personnes handicapées (consultation de l'automne 1999¹⁰⁰; voir ch. 2.4.2, ci-après). Sur la base des résultats de cette consultation et compte tenu de la décision du Conseil fédéral de présenter un contre-projet à l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées», le Conseil des Etats a refusé, le 6 juin 2000, d'entrer en matière sur le projet d'article constitutionnel issu de l'initiative parlementaire¹⁰¹.

Nous estimons que cette initiative, dans la version adoptée par le Conseil national en 1998, est inadéquate, dès lors qu'elle consacre, comme le fait aussi l'initiative populaire, un droit subjectif fondé directement sur la Constitution¹⁰². Or un tel droit pose de nombreux problèmes au niveau de l'application et nous renvoyons ici aux raisons qui nous font recommander le rejet de l'initiative populaire¹⁰³. Pour notre part, nous soutenons l'idée qu'une loi mettant en œuvre le principe d'égalité en faveur des personnes handicapées est préférable à une disposition constitutionnelle difficilement justiciable¹⁰⁴.

2.4.2 La procédure de consultation de 1999

2.4.2.1 Généralités

La procédure de consultation de l'automne 1999, qui portait sur les problèmes liés à l'égalité de traitement des personnes handicapées, visait à élucider des points tels que la nécessité de légiférer et le niveau d'intervention législative adéquat, ainsi qu'à recueillir de premières estimations quant aux incidences financières des nou-

⁹⁸ BO 1996 N 1160

⁹⁹ BO 1998 N 1794; rapport et projet d'arrêté de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national; FF 1998 2081.

¹⁰⁰ FF 1999 4904.

¹⁰¹ BO 2000 E 269 ss; au moment de l'adoption du présent message, cette initiative parlementaire fait encore l'objet d'une divergence entre les deux conseils.

¹⁰² Prise de position orale du Conseil fédéral lors de la délibération de l'initiative parlementaire au plenum du CN; BO 1998 N 1794 ss.

¹⁰³ Cf. ch. 3 et, en particulier, ch. 3.3 et 3.4.

¹⁰⁴ BO 1998 N 1800-1801

velles mesures. Sur 164 organismes consultés, 74 ont fait parvenir leur prise de position. Les résultats de la consultation ont été consignés dans le rapport «Egalité de traitement des handicapés – Evaluation de la consultation de l’automne 1999», du 28 janvier 2000, publié par l’Office fédéral de la justice¹⁰⁵.

2.4.2.2 Bases juridiques au niveau constitutionnel

Le Parti socialiste ainsi que dix autres organismes se sont déclarés favorables à l’initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» ou à une autre réglementation constitutionnelle de contenu identique telle que l’initiative parlementaire Suter (cf. ch. 2.4.1). Par ailleurs, les cantons de Glaris et de Berne ainsi que 15 autres organismes sont partisans de l’inscription de droits subjectifs dans la constitution.

De nombreux milieux consultés ont en revanche estimé que l’art. 8 Cst. fournit une base juridique suffisante pour permettre l’adoption d’un programme législatif visant à éliminer les inégalités qui frappent les personnes handicapées (ZH, BL, SH, VD, FR, AR, GE, UR, SZ, TG, NE, TI; Conférence des directeurs cantonaux des finances, Conférence des directeurs cantonaux des affaires sociales; PDC, UDC, PLS et 6 autres organisations).

Les partis bourgeois (PRD, PDC, UDC) ainsi que les milieux économiques (6 organisations) se sont opposés à un droit subjectif tel que le prévoit l’initiative populaire.

Quelques organismes consultés sont hostiles à une révision de la Constitution tant que l’art. 8 Cst. n’aura pas été mis en œuvre.

2.4.2.3 Législation future

Dans le rapport de la commission du Conseil des Etats qui est à l’origine de la consultation de l’automne 1999, cette commission s’est déclarée favorable à l’élaboration immédiate d’un programme législatif concret, qui pourrait constituer un contre-projet indirect à l’initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées». De nombreux organismes consultés partagent cet avis (SH, ZG, ZH, SZ, TG; CDF, CDAS; PRD, UDC, PDC, PLS; 4 organisations). D’autres milieux sont partisans d’un programme législatif (BL, TG, SZ, NE, TI, VD, LU; PS; 18 organisations), la plupart d’entre eux demandant qu’il soit élaboré rapidement. Par ailleurs, la majorité des organismes consultés privilégient la voie d’une loi spéciale, combinée au besoin avec la révision de lois en vigueur.

Le besoin de légiférer a été reconnu par une majorité des organismes consultés, principalement dans les domaines suivants: transports publics, constructions (amélioration de l’exécution, éventuellement instauration d’un droit de recours pour les organisations d’aide aux handicapés), logement (en particulier allocation d’assistance), travail (essentiellement par des mécanismes d’incitation), communications, formation professionnelle et éducation (scolarisation intégrée).

¹⁰⁵ Ce rapport peut être consulté sur le site Internet de l’Office fédéral de la justice (<http://www.bj.admin.ch>).

Quant à la question de la garantie de droits subjectifs spéciaux en faveur des personnes handicapées, les avis sont partagés. Quelques milieux se sont déclarés favorables en principe à des droits subjectifs, tandis que d'autres ne les conçoivent qu'au niveau législatif. D'aucuns sont partisans d'un droit subjectif garantissant l'accès aux constructions et installations. Une autre question a donné lieu également à controverse: les droits subjectifs ne doivent-ils être introduits qu'après un délai d'adaptation? Enfin certains milieux consultés se sont opposés à ce que des droits subjectifs soient conférés au niveau des relations qui lient les particuliers entre eux.

De nombreux milieux consultés ont relevé qu'il n'était pas possible, dans les circonstances d'alors, d'évaluer les conséquences financières des mesures envisagées. Quelques organismes ont estimé qu'en matière de constructions nouvelles, les coûts supplémentaires seraient relativement modestes (de 2 à 5 % du coût total de la construction). En revanche, dans le domaine des transports publics, les coûts pourraient varier entre 75 millions et 4 milliards de francs, selon le niveau d'adaptation requis. Quelques organismes consultés ont estimé que l'augmentation des coûts engendrée par une scolarisation intégrée serait vraisemblablement compensée par une diminution des charges pour les écoles spéciales. Enfin de nombreux milieux consultés considèrent qu'une meilleure intégration des personnes handicapées peut engendrer des économies ou, du moins, n'entraîner aucune dépense supplémentaire.

3 Analyse et appréciation de l'initiative populaire

3.1 Analyse juridique

3.1.1 Interprétation du texte de l'initiative

3.1.1.1 Généralités

L'initiative propose d'introduire dans la Constitution un nouvel art. 4^{bis}¹⁰⁶, qui formule, en trois alinéas, un droit fondamental à l'égalité visant, sous réserve de l'al. 1, spécialement les personnes handicapées. L'art. 4^{bis} poserait donc, par rapport au principe général d'égalité de l'art. 4 aCst., une garantie spéciale en faveur des personnes handicapées.

Par sa place (à la suite de l'art. 4 aCst.), son champ d'application matériel (protection de la personne, effets fondés directement sur la Constitution), sa terminologie (discrimination, égalité, garantie), ainsi que par le titre même de l'initiative («Droits égaux pour les personnes handicapées»), l'article propose d'introduire un droit fondamental. Ce droit est destiné à exercer, sur le processus politique, les effets que la Constitution accorde aux droits fondamentaux en général: il doit être réalisé dans l'ensemble de l'ordre juridique (art. 35, al. 1, Cst.); il s'impose à l'ensemble des autorités des différentes collectivités publiques (Confédération, cantons, communes) ainsi qu'aux personnes privées qui accomplissent des tâches étatiques (art. 35, al. 2, Cst.); il s'applique, dans la mesure où il s'y prête, aussi aux relations qui lient les particuliers entre eux (art. 35, al. 3, Cst.).

¹⁰⁶ Le problème de la place et de la numérotation de la nouvelle disposition est traité dans le ch. 3.2 portant sur l'adaptation à la nouvelle Constitution.

3.1.1.2

Clause d'interdiction de la discrimination (al. 1)

L'al. 1 pose le principe selon lequel nul ne doit subir de discrimination et énumère neuf faits (ou critères) susceptibles de conduire à des discriminations, à savoir l'origine, la race, le sexe, la langue, l'âge, la situation sociale, le mode de vie, les convictions religieuses, philosophiques ou politiques, la déficience corporelle, mentale ou psychique.

Le champ d'application personnel de l'al. 1 est général et ne vise pas seulement les personnes handicapées. La proposition d'insérer cette clause générale peut s'expliquer par le fait que l'initiative s'inscrit encore dans le contexte de l'ancienne Constitution de 1874, qui ne contenait aucune phrase équivalente.

Introduite par le terme «notamment», la liste des faits susceptibles de conduire à des discriminations n'est pas exhaustive. Elle indique simplement des critères dont l'expérience a montré qu'ils ont souvent servi de motifs à des discriminations. Par ailleurs, l'énumération ne fixe pas de priorité entre les différents critères, qui se situent donc, en principe, tous à un même niveau.

Quant à la notion de discrimination, la disposition proposée ne la définit pas. Cependant nous n'avons pas d'éléments permettant de penser que les auteurs de l'initiative donnent à ce terme un sens qui différerait de la notion communément admise. Au contraire, en se reportant à la genèse de l'initiative, il y a tout lieu d'admettre que la notion de discrimination au sens de l'initiative populaire est la même que celle utilisée à l'art. 8, al. 2, Cst. Il s'agit donc d'une inégalité qualifiée, c'est-à-dire manifeste ou particulièrement choquante qui peut avoir une connotation dépréciative.

L'al. 1 est une norme d'application directe, c'est-à-dire qu'il peut être invoqué devant le juge sans qu'aucune règle législative l'ait mis en œuvre.

3.1.1.3

Mandat législatif (al. 2)

L'al. 2 se compose de deux phrases: la première donne au législateur le mandat impératif de pourvoir à l'égalité pour les personnes handicapées, la seconde prévoit l'adoption de mesures en vue d'éliminer et de corriger les inégalités existantes.

3.1.1.3.1

Première phrase

La 1^{re} phrase vise les législateurs des différentes collectivités. Elle ne contient aucune attribution de compétence législative matérielle et ne modifie donc pas le partage constitutionnel des compétences¹⁰⁷.

Cette phrase pose un premier problème d'interprétation du fait de la divergence entre le texte allemand, qui use du terme «Gleichstellung»¹⁰⁸, et les textes français et italien, qui recourent aux expressions «égalité de droit»¹⁰⁹ et «parità dei diritti»¹¹⁰.

¹⁰⁷ Cf. aussi FF **1997** III 521, I 139, **1993** I 1236 s., **1980** I 134. Voir aussi ch. 8.1.1.

¹⁰⁸ Cf. le texte de l'initiative populaire dans la version allemande de la Feuille fédérale, BBl **1999** 7312, **1998** 3967.

¹⁰⁹ Cf. ci-dessus, ch. 1.1.1.

Le titre de l'initiative, «Droits égaux pour les personnes handicapées» («Gleiche Rechte für Behinderte» / «Diritti uguali per disabili»), pourrait suggérer, à première vue, qu'elle ne vise qu'une égalité juridique. Toutefois le titre d'une initiative populaire ne doit pas nécessairement rendre compte de tous les éléments qu'elle contient, mais peut se limiter à en exprimer l'idée globale¹¹¹. Comme nous allons le voir par la suite, l'idée majeure de l'initiative est celle d'une garantie spécifique du principe de l'égalité, y compris de l'égalité de fait. A cela s'ajoute que le texte de l'initiative déposée a été présenté en allemand et que les versions française et italienne sont des traductions¹¹². Il convient donc, pour interpréter le texte, de se référer à la version allemande et de considérer que l'art. 4^{bis}, al. 2, 1^{ère} phrase, garantit l'égalité (Gleichstellung) et non pas seulement l'égalité de droit (Gleichberechtigung).

Un second problème d'interprétation concerne le contenu même de la notion d'égalité (Gleichstellung) dans le contexte de l'initiative. Selon une interprétation courante, le terme de «Gleichstellung» («égalité» / «ugualianza») se distinguait de celui de «Gleichberechtigung» et visait, jusqu'à l'adoption de la nouvelle Constitution, une égalité de fait. Cette distinction apparaissait clairement à l'art. 4, al. 2, aCst (égalité des sexes), où la première phrase garantissait l'égalité de droit (en allemand, «... gleichberechtigt») et la seconde l'égalité de fait (en allemand, «Gleichstellung») ¹¹³. Mais les choses ont changé avec l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution. L'art. 8, al. 3, 2^e phrase, précise désormais la notion d'égalité («Gleichstellung») en la qualifiant d'égalité «de droit et de fait» («rechtliche und tatsächliche» / «di diritto e di fatto»). On doit donc constater que l'adjonction de ces deux mots (droit et fait) a eu pour effet de neutraliser le terme principal (égalité), qui, dès lors, ne se borne plus à désigner la seule égalité de fait. Toutefois, au moment où l'initiative populaire était lancée (été 1998), l'art. 8, al. 3, 2^e phrase, Cst. faisait encore l'objet, entre les deux conseils, d'une divergence sur la qualification de la notion d'égalité¹¹⁴. Il n'y avait donc pas de certitude quant à la portée qu'aurait le terme de «Gleichstellung». Il convient dès lors d'interpréter l'art. 4^{bis}, al. 2, indépendamment de la terminologie utilisée à l'art. 8, al. 3, 2^e phrase, Cst.

Or une interprétation indépendante et systématique du texte de l'initiative montre que l'al. 2 vise une égalité distincte de la seule égalité de droit pour les raisons suivantes: d'abord, la garantie de l'égalité de droit («Gleichberechtigung») résulte déjà du principe général d'égalité de l'art. 4 aCst. et de l'interdiction de la discrimination ancrée à l'art. 4^{bis}, al. 1, proposé par l'initiative; l'art. 4^{bis}, al. 2, 1^{ère} phrase, doit donc logiquement viser autre chose que l'égalité de droit, faute de quoi il ferait triple emploi avec les deux règles précitées; ensuite, les termes choisis, selon les-

¹¹⁰ Cf. le texte de l'initiative populaire dans la version italienne de la Feuille fédérale, FF **1999** 6256, **1998** 3117.

¹¹¹ Le titre de l'initiative, dans la mesure où il ne mentionne que les personnes handicapées, ne rend pas non plus compte du caractère général de la clause de non-discrimination de l'al. 1. Mais il est clair que la portée générale de cette clause ne peut être remise en cause par le titre limitatif de l'initiative. On peut encore ajouter que le titre d'une initiative populaire doit pouvoir être compris dans son sens commun. Or, pour beaucoup de lecteurs, la formule «Droits égaux pour les personnes handicapées» implique aussi les moyens matériels dont ces personnes ont besoin pour exercer leurs droits.

¹¹² Conformément à l'art. 23, al. 2, de l'ordonnance du 24 mai 1978 sur les droits politiques (RS **161.11**), les traductions ont été approuvées par les initiants.

¹¹³ ATF **125** I 21, cons. 3a, 24 s., et les nombreuses références à la jurisprudence et à la doctrine; FF **1993** I 1177, 1235 s.

¹¹⁴ BO **1998** N 1756–1765, 2364–2366; BO **1998** E 691.

quels la loi prévoit des «mesures» en vue de l'élimination et de la correction des inégalités existantes («Es sieht Massnahmen zur Beseitigung und zum Ausgleich bestehender Benachteiligungen vor» / «Prevede provvedimenti per eliminare e compensare svantaggi nei loro confronti»), impliquent une égalité différente de la seule égalité juridique, car l'élimination et la compensation de normes juridiquement inégalitaires ne réclament pas des «mesures», mais, plus simplement, le remplacement de ces normes vicieuses par des normes conformes au principe d'égalité juridique; enfin, les intentions des auteurs de l'initiative sont claires: ils visent aussi la garantie d'une égalité de fait¹¹⁵.

En ce qui concerne les domaines visés, le texte de l'initiative est ouvert. Il ne se concentre sur aucun domaine de l'activité législative, il n'en exclut aucun, il ne fixe aucune priorité; en d'autres termes, les législateurs sont appelés à légiférer dans tous les domaines du droit, y compris dans ceux qui règlent les relations entre les particuliers (effet horizontal indirect des droits fondamentaux). Toutefois, vu le caractère ouvert de ce mandat, les législateurs disposent d'une large marge d'appréciation quant à l'ordre et au rythme de la mise en œuvre de la règle constitutionnelle. Relevant des pouvoirs politiques, l'utilisation de cette marge pourra donc varier d'une collectivité publique à l'autre.

3.1.1.3.2 Deuxième phrase

La seconde phrase précise le contenu de la première en ce qu'elle pose le principe de l'adoption de mesures en vue d'éliminer ou de corriger¹¹⁶ les inégalités. Ce faisant, le texte de l'initiative souligne expressément un aspect important de la politique en matière de réalisation des droits fondamentaux: les collectivités publiques doivent non seulement observer un comportement qui ne nuise pas à l'égalité (devoir d'abstention), mais elles doivent aussi développer une action pour établir l'égalité. En préconisant la correction (mieux, la compensation) des inégalités existantes, l'Etat peut même être amené à prendre des mesures positives pour promouvoir l'égalité. L'article laisse cependant une grande latitude au législateur en ce qui concerne le choix des moyens car le terme «mesures» couvre aussi bien des moyens contraignants (obligation de construire de manière conforme aux besoins des différentes personnes handicapées, quota d'embauche, etc.) que des procédés purement incitatifs (aides directes, facilités ou avantages fiscaux, etc.). Le choix des moyens relève de la marge d'appréciation des législateurs et reste un acte politique.

¹¹⁵ Dans les commentaires imprimés sur les listes de signatures, il était expressément question d'«égalité des chances» («Diritto di avere pari opportunità»). Consulté sur la question de l'adaptation formelle du texte de l'initiative populaire à la nouvelle Constitution et sur le problème de la traduction française et italienne, le comité d'initiative a tenu à préciser que «le but visé par l'initiative populaire est clairement la réalisation de l'égalité, à la fois dans le droit et dans les faits».

¹¹⁶ Le texte allemand, qui est l'original, recourt au substantif «Ausgleich» (traduit en italien par «compensare»). Or la traduction française, en utilisant le terme de «correction», n'exprime qu'approximativement l'idée de compensation. Il convient donc d'avoir cette idée de «compensation» à l'esprit pour comprendre cette disposition. Nous utiliserons d'ailleurs indifféremment ce terme ou celui de correction dans la suite de nos explications.

L'al. 3 garantit l'accès aux constructions et aux installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public dans la mesure où ils sont économiquement supportables.

Même si elle forme un alinéa autonome dans l'ensemble de la norme constitutionnelle, cette disposition est une concrétisation de l'al. 2 de l'art. 4^{bis} et non de l'al. 1. A l'appui de cette thèse, on retient que le texte de l'initiative s'ordonne conformément à une logique qui passe du général (al. 1) au particulier (al. 2). Si l'on admet cette logique, il apparaît clairement que la garantie de l'accès ne vise *que* les personnes handicapées¹¹⁷ et non pas toutes les personnes susceptibles de souffrir de discriminations au sens de l'al. 1.

Pris à la lettre, l'al. 3 du texte de l'initiative ne garantit pas expressément le droit à l'accès¹¹⁸, mais l'accès aux installations et prestations destinées au public. Toutefois l'absence du terme même de «droit» ne permet pas de nier que cette disposition confère aux personnes handicapées un droit subjectif fondé directement sur la Constitution. En effet, dans le contexte juridique des droits fondamentaux, garantir un principe de droit matériel revient, en réalité, à construire un droit subjectif: garantir l'accès, c'est reconnaître un droit à l'accès. On observe une démarche analogue avec la garantie de la propriété donnée à l'art. 26, al. 1, Cst., dans lequel le terme de «droit» ne figure pas non plus. Par ailleurs, les auteurs de l'initiative se sont très clairement exprimés sur la valeur de droit subjectif de cet al. 3, dont ils font la pièce maîtresse et originale de leur initiative¹¹⁹.

Quant au champ d'application matériel de ce droit, il est également ouvert, comme on l'a déjà vu plus haut pour le mandat; le texte de l'initiative n'exclut aucune catégorie de prestations et n'en impose aucune a priori. Sont visés les ouvrages de toute nature (maisons, bâtiments, magasins, gares, salles, stades, piscines, monuments, parcs, sites, etc.) ainsi que tous les types de services (transports, télécommunications, restaurants, voyages, spectacles, divertissements, etc.). On notera que l'al. 3 s'applique non seulement aux ouvrages et aux services qui relèvent de l'Etat, mais aussi à ceux qui sont proposés par des particuliers (effet horizontal direct). En effet, la notion «destinés au public» ne concerne pas seulement les installations et les prestations relevant de collectivités publiques, mais aussi celles offertes par les personnes privées. Relevons toutefois que la notion «destinés au public» est sujette à interprétation et, en particulier en ce qui concerne les personnes privées, elle n'englobe pas l'ensemble du domaine privé. Elle pourrait, par exemple, coïncider avec la notion utilisée dans l'art. 261^{bis} CP («prestation destinée à l'usage public»), qui vise le domaine quasi-public, c'est-à-dire celui qui ne bénéficie pas de la protection accordée à la sphère privée¹²⁰.

¹¹⁷ Cf. aussi le dossier de l'Association initiative populaire, «L'accès aux constructions et aux installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public ...».

¹¹⁸ A la différence du «droit» à l'égalité de rémunération de l'art. 8, al. 3, 3^e phrase, Cst. (art. 4, al. 2, 3^e phrase, aCst).

¹¹⁹ Dossier de l'Association initiative populaire, en particulier «Ne pas s'arrêter à mi-chemin – Pourquoi nous déposons aujourd'hui notre initiative populaire fédérale «Droits égaux pour les personnes handicapées» et «L'accès aux constructions et aux installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public ...»; voir aussi les délibérations parlementaires portant sur l'initiative Suter (cf. ch. 2.4.1), laquelle comportait une clause proche de celle de l'al. 3 du texte de l'initiative populaire.

¹²⁰ RS 311.0; FF 1992 III 309.

En sa qualité de droit subjectif, l'al. 3 peut être directement invoqué devant une autorité d'application du droit, sans que le législateur soit obligé d'intervenir pour en définir l'objet, l'étendue, les limites, les personnes qualifiées pour s'en prévaloir, les conditions de procédure, etc. Le règlement de toutes ces questions, qui ressortit normalement au législateur, est laissé ici, en principe, aux autorités d'application du droit. Il est toutefois difficile de prévoir, de manière générale, le degré de justiciabilité de l'al. 3. Il dépend beaucoup des circonstances de l'espèce. Il variera notamment selon la nature des prestations en cause (aménagement correct de prestations existantes ou création de nouvelles prestations). On peut, en effet, admettre qu'une autorité d'application du droit puisse, assez aisément et sans se substituer intégralement au législateur, enjoindre à un prestataire d'aménager ses prestations ordinaires de manière conforme aux intérêts des personnes handicapées; ce faisant, il ne remplace pas le législateur, mais vient plutôt préciser les conditions de l'octroi de prestations déjà définies. En revanche, si la prestation réclamée implique un engagement important, sortant nettement du cadre des prestations traditionnellement fournies, la garantie de l'al. 3 de l'initiative perd beaucoup de sa substance et on peut même penser que, sans une loi qui l'appuie, elle pourrait rester lettre morte¹²¹.

Enfin, l'al. 3 subordonne expressément l'existence du droit d'accès à son caractère économiquement supportable. Cette clause se rattache manifestement au principe de la proportionnalité. Selon certains auteurs de l'initiative, elle aurait même pour but de limiter aux seules considérations économiques les raisons pour lesquelles une prestation pourrait être refusée¹²². Ce qui impliquerait, par exemple, que des motivations d'ordre psychologique ou des considérations liées au paysage ou au caractère esthétique ou historique d'un site ou d'un monument ne pourraient pas être prises en compte dans l'appréciation du caractère supportable de la prestation. Pour notre part, nous considérons, au contraire, que la clause du sacrifice économique supportable ne constitue qu'un aspect du principe de la proportionnalité et que le texte de l'initiative, en ne mentionnant que cet aspect, ne peut pas être compris comme excluant les autres. On ne peut, en effet, pas tirer argument de l'insertion de certaines précisions dans une règle de droit pour en déduire que tout ce qui n'y figure pas expressément est exclu (raisonnement a contrario). Nous en concluons que le sacrifice économique insupportable n'est pas le seul critère au regard duquel la garantie du droit d'accès, telle que la formule l'initiative populaire, doit être examinée.

3.1.2 Application directe

Alors que l'al. 2 de l'initiative nécessite une mise en œuvre par le législateur, les al. 1 et 3 sont d'application directe. En effet, la clause d'interdiction de la discrimination et celle garantissant un accès direct aux prestations peuvent déployer des effets sans qu'une législation d'exécution soit nécessaire. Il convient cependant de rappeler que l'applicabilité directe ne signifie pas que le législateur soit privé de la compétence de légiférer. Ainsi il pourrait être amené à concrétiser, dans une loi, le

¹²¹ Voir une analyse du problème de la justiciabilité en relation avec le droit à des prestations positives fondées directement sur un droit fondamental chez Caroline Klein, *La discrimination des personnes handicapées*, thèse non encore publiée, p. 98–112.

¹²² Voir, dans le rapport sur l'évaluation des résultats de la consultation de 1999 (cf. ch. 2.4.1, ci-dessus), les réponses de différentes organisations de personnes handicapées, membres du comité de soutien de l'initiative.

droit d'accès aux installations et prestations, si la réalisation de ce droit l'exigeait (comme on l'a vu faire en matière d'égalité des sexes, en particulier pour l'égalité de rémunération)¹²³.

3.2 Adaptation à la nouvelle Constitution

3.2.1 Intégration dans la nouvelle systématique constitutionnelle

A la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution, l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» doit être adaptée à la nouvelle systématique constitutionnelle. Aux termes du ch. III de l'arrêté fédéral du 18 décembre 1998 relatif à une mise à jour de la Constitution fédérale (ci-après, arrêté fédéral relatif à la mise à jour)¹²⁴, les modifications de la Constitution fédérale du 29 mai 1874 sont adaptées à la nouvelle Constitution, quant à la forme, par l'Assemblée fédérale, et l'arrêté fédéral qu'elle adopte à cet effet n'est pas sujet au référendum.

Consacrant un droit fondamental à l'égalité en faveur des personnes handicapées, l'initiative populaire a un rapport direct avec l'art. 8 Cst. Ce dernier pose, en effet, le principe général de l'égalité (al. 1), il en concrétise une des conséquences juridiques (al. 2) et il garantit, dans ses deux derniers alinéas, les principes spécifiques de l'égalité entre hommes et femmes (al. 3) et de l'égalité pour les personnes handicapées (al. 4). De même que la nouvelle Constitution ne réserve pas un article séparé à l'égalité des sexes, il n'y a pas lieu, à notre avis, d'introduire un article séparé sur l'égalité des personnes handicapées. En effet, là où un article séparé pouvait se justifier dans la systématique de l'ancienne Constitution de 1874 (elle ne comprenait aucune norme spéciale sur les personnes handicapées), il n'en va plus de même dans la nouvelle Constitution, où l'introduction d'un article séparé aurait pour conséquence que deux dispositions constitutionnelles (l'article issu de l'initiative populaire et l'art. 8, al. 4, dont l'initiative ne demande pas l'abrogation) traiteraient d'objets du même genre en des termes différents. Un tel effet serait indésirable et n'a pas été souhaité par les auteurs de l'initiative. En outre, on ne voit pas pourquoi, des deux textes spéciaux sur l'égalité des sexes et sur celle des handicapés, l'un serait dans l'art. 8 et l'autre resterait en dehors. Nous considérons donc que le sens de l'initiative populaire peut être rendu à l'intérieur même de l'art. 8 Cst.

3.2.2 Intégration de l'al. 1

L'al. 1 de l'initiative reprend matériellement le texte de l'art. 8, al. 2, Cst. Comme l'énumération des critères n'implique aucun ordre de priorité entre eux, le fait qu'à l'inverse de l'initiative populaire, le critère de l'âge précède celui de la langue dans le texte de la nouvelle Constitution n'a pas d'importance.

Etant déjà ancré dans le droit constitutionnel en vigueur, l'al. 1 de l'initiative populaire devient donc sans objet et peut être retranché du texte qui sera soumis au référendum.

¹²³ FF **1993** I 1236

¹²⁴ RS **101**; RO **1999** 2556

3.2.3 Intégration de l'al. 2

Cet alinéa donne au législateur le mandat de réaliser l'égalité pour les personnes handicapées (1^{re} phrase) et d'adopter des mesures en vue d'éliminer et de corriger les inégalités existantes (2^e phrase). Matériellement l'al. 2 relève du contexte de l'art. 8, al. 4, Cst. La phrase 1 de l'al. 2 de l'initiative ne figurant toutefois pas explicitement dans l'art. 8, al. 4, Cst., il convient de l'y introduire et d'en faire la phrase 1 de l'art. 8, al. 4, Cst. Quant à la phrase 2 de l'al. 2 de l'initiative, elle correspond pratiquement à l'art. 8, al. 4, actuel; cependant étant plus détaillée puisqu'elle prévoit non seulement l'élimination mais aussi la correction (compensation) des inégalités existantes, elle doit remplacer le libellé constitutionnel actuel.

En ce qui concerne les traductions déficientes de la notion d'égalité dans les textes français et italien de l'initiative¹²⁵, nous pensons qu'elles ne peuvent pas être redressées par la présente procédure. Celle-ci n'a, en effet, pas été conçue pour rectifier des erreurs dans les textes d'initiative déjà signés par les électeurs. En revanche, il résulte, à notre avis, de l'interprétation du texte au regard de sa genèse même que l'al. 2, 1^{ère} phrase, vise l'égalité (Gleichstellung) et non seulement l'égalité de droit (Gleichberechtigung)¹²⁶.

3.2.4 Intégration de l'al. 3

Cet alinéa garantit nouvellement un droit subjectif à l'accès aux installations et prestations destinées au public. Comme il ne vise que les personnes handicapées¹²⁷, il convient, quant à la systématique, de l'intégrer dans la disposition garantissant spécifiquement l'égalité pour les personnes handicapées, c'est-à-dire dans l'art. 8, al. 4.

3.2.5 Texte adapté à la nouvelle Constitution

En accord avec le comité d'initiative, nous proposons que l'initiative populaire, intégrée dans la nouvelle Constitution à la place de l'actuel art. 8, al. 4, soit soumise au vote du peuple et des cantons dans le libellé suivant:

Art. 8, al. 4, Cst.

⁴ La loi pourvoit à l'égalité de droit pour les personnes handicapées. Elle prévoit des mesures en vue de l'élimination et de la correction des inégalités existantes. L'accès aux constructions et aux installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public sont garantis dans la mesure où ils sont économiquement supportables.

¹²⁵ Cf. ch. 3.1.1.3.1

¹²⁶ Cf. ch. 3.1.1.3.1, fin du chapitre.

¹²⁷ Cf. ch. 3.1.1.4.

3.3 Conséquences de l'initiative

3.3.1 Aspects positifs

Un aspect positif de l'initiative est de poser un principe d'égalité spécifique et détaillé en faveur des personnes handicapées, soulignant ainsi la nécessité d'une politique de promotion de l'égalité. Une telle garantie peut avoir un effet dynamique et stimulant sur le développement et l'élaboration des différentes législations (fédérales ou cantonales) à venir.

En outre, on peut penser, à première vue du moins, que la garantie d'un droit subjectif d'accès aux constructions et prestations destinées au public, qui est le principal enjeu de l'initiative, a l'avantage d'une certaine simplicité et d'une certaine efficacité. Simplicité, dans la mesure où ce droit subjectif pourrait contribuer à contenir l'augmentation du volume des règles légales. Efficacité, dans la mesure où ce droit subjectif serait susceptible d'entraîner une amélioration ciblée de la situation des personnes handicapées, c'est-à-dire dans les cas où il y a des manques évidents.

3.3.2 Aspects négatifs

Les aspects négatifs résultent principalement de la garantie, au niveau constitutionnel, d'un droit d'accès aux constructions et prestations destinées au public. En effet, comme on l'a vu aussi avec la garantie constitutionnelle du salaire égal pour un travail de valeur égale (art. 8, al. 3, Cst.), la mise en œuvre, par les autorités d'application, de prétentions juridiques fondées directement sur la Constitution n'est pas aisée: jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995¹²⁸, les tribunaux ont souvent hésité, voire renoncé, à tirer du droit subjectif à l'égalité de rémunération des effets contraignants en particulier à l'égard des privés¹²⁹. Une des raisons à l'origine de cette retenue est le sentiment, assez généralisé, selon lequel les choix politiques relèvent, conformément à la distribution des pouvoirs à l'intérieur de l'Etat, du législateur. En cette qualité, il appartient à ce dernier de déterminer le champ d'application et la portée d'une norme, les bénéficiaires d'un droit, les débiteurs d'une obligation, les limites opposables à un droit, les critères déterminants pour opérer une pesée des intérêts divergents. Toutes ces questions attendent des solutions nuancées que la loi formule démocratiquement. Dès lors que le postulat d'égalité en faveur des personnes handicapées dépasse la simple égalité juridique et vise des prestations positives qui doivent être fournies aussi bien par les personnes privées que par les collectivités publiques, la légitimité démocratique et la sécurité du droit requièrent que ces questions soient tranchées par le législateur. Le Conseil fédéral a toujours soutenu l'idée selon laquelle une loi mettant en œuvre le principe d'égalité en faveur des personnes handicapées était préférable à une disposition constitutionnelle difficilement justiciable¹³⁰.

A titre d'illustration, nous soulèverons ici quelques questions, auxquelles la disposition constitutionnelle ne donne pas de réponse et qu'il appartiendrait à la jurisprudence de trancher: Quelles sont les personnes handicapées? S'agit-il des personnes invalides au sens de la loi sur l'assurance-invalidité ou le cercle des personnes visées

¹²⁸ RS 151.1

¹²⁹ FF 1993 I 1163

¹³⁰ BO 1998 N 1801

est-il plus large? Que faut-il entendre par constructions, par installations, par prestations destinées au public et sont-elles toutes visées par la disposition ou y a-t-il des limites de volume ou de capacité en deçà desquelles la règle constitutionnelle n'est pas applicable? Quelle est la nature de l'accès garanti et à quelles conditions? Quels autres intérêts doivent-ils être pris en compte et quels sont les critères propres à être utilisés pour opérer la pesée des intérêts contraires? Faut-il tenir compte d'une période d'adaptation avant d'exiger des collectivités publiques ou des particuliers qu'ils se conforment aux exigences de la règle constitutionnelle? Qui est tenu de garantir un accès conforme aux besoins des handicapés? A quelle autorité faut-il s'adresser et à quel moment ou à quelle occasion? Qui a le droit de recourir? Comme on le voit, toutes ces questions peuvent recevoir des réponses très différentes, quand bien même elles seraient toutes conformes à un esprit d'égalité. Dans la mesure où la marge d'interprétation est aussi large, il appartient donc au législateur de faire les choix appropriés et de poser les limites du droit à l'égalité.

L'ensemble de ces incertitudes ont des effets considérables sur les conséquences économiques et financières de l'initiative populaire. Nous nous limiterons ici à les signaler et renvoyons, pour le surplus, au chapitre du message qui traite des conséquences économiques et financières du projet de loi¹³¹.

Ainsi les autorités administratives et judiciaires devraient faire face à une augmentation importante du nombre des causes, étant donné que la mise en œuvre de l'initiative incomberait en premier lieu à la jurisprudence.

L'initiative vise, en matière de constructions, tous les bâtiments destinés au public, y compris ceux qui existent déjà. Ce régime implique donc une obligation d'adapter les infrastructures dès l'acceptation de l'initiative populaire par le constituant.

L'initiative aurait aussi, pour les particuliers, des conséquences beaucoup plus lourdes, dans la mesure où elle prévoit les mêmes obligations pour les personnes privées et les collectivités publiques; en effet, le seul critère limitatif quant au champ d'application résulte du caractère public de la prestation considérée. Comme nous le verrons par la suite, le projet de loi que nous proposons aménage, lui, un régime différent selon que les prestations sont offertes par des particuliers (art. 7, al. 3) ou par des collectivités publiques (art. 7, al. 2), les premiers n'étant liés que par l'interdiction de la discrimination, tandis que les seconds ont l'obligation de rendre leurs prestations conformes aux besoins des personnes handicapées¹³².

Il n'est pas possible d'évaluer avec précision les coûts qui incomberaient aux propriétaires ou aux fournisseurs de prestations, dans la mesure où la jurisprudence relative au caractère économiquement supportable des mesures à prendre échappe à toute prévision.

Enfin, une adaptation immédiate et générale de l'ensemble du secteur des transports publics aux besoins des personnes handicapées se chiffrerait à près de 4 milliards de francs. Une obligation d'adaptation qui ne ménagerait aucune transition et qui ne tiendrait pas compte des infrastructures existantes ou des cycles ordinaires d'amortissement aurait des conséquences économiques insupportables pour les entreprises des transports publics. Là également, il n'est pas possible de prévoir la manière dont la jurisprudence appliquera le principe de la proportionnalité quant au

¹³¹ Cf. ch. 5.

¹³² Voir le commentaire de ces différentes dispositions au ch. 4.3.2.

rythme des adaptations. Pour le surplus, nous renvoyons au ch. 5.4.2, qui expose les conséquences économiques du projet de loi dans le secteur des transports publics.

En transposant à l'initiative populaire les évaluations économiques et financières établies sur la base du projet de loi, il apparaît donc de manière évidente que l'initiative populaire aurait des conséquences financières considérablement plus coûteuses.

Quant au mandat législatif proposé par l'initiative populaire (art. 8, al. 4, nouveau), nous sommes d'avis qu'il n'apporte pas de changement qualitatif déterminant par rapport à l'actuel art. 8, al. 4, Cst. Ce dernier est suffisamment large et ouvert pour permettre d'adopter une législation propre à favoriser l'égalité pour les personnes handicapées. En particulier, il permet aussi de formuler, au niveau de la loi, des droits subjectifs. Nous renvoyons sur ce point au chapitre sur la constitutionnalité du projet de loi¹³³.

3.4 Proposition: rejet de l'initiative et présentation d'un contre-projet indirect

Comme nous l'avons vu précédemment, la mise en œuvre du droit subjectif, qui garantit, sous réserve de leur caractère supportable, un accès aux constructions et installations ou le recours à des équipements et à des prestations destinés au public, poserait des problèmes pratiques difficilement surmontables et aurait, pour un très grand nombre de particuliers, de sociétés ou d'organisations privées, ainsi que pour les collectivités publiques (communes, cantons et Confédération), des conséquences financières très élevées. En outre, le caractère imprévisible des obligations que la jurisprudence pourrait être amenée à déduire de ce droit crée une insécurité juridique difficilement supportable pour les propriétaires et les prestataires de service, qu'il s'agisse de particuliers ou de collectivités publiques. La garantie au niveau constitutionnel d'un droit subjectif n'est pas, dans un domaine aussi complexe, la voie adéquate pour promouvoir l'égalité. Ce sont d'ailleurs ces considérations qui nous ont conduits, dans le cadre des débats parlementaires relatifs à l'art. 8, al. 4, Cst., à nous opposer aux amendements qui tendaient à introduire un droit subjectif au niveau constitutionnel¹³⁴.

Pour des raisons comparables, il serait inapproprié d'opposer un contre-projet direct à l'initiative populaire, c'est-à-dire un texte du niveau constitutionnel, dès lors qu'une législation en faveur de l'égalité pour les personnes handicapées trouve déjà des bases suffisantes dans la Constitution actuelle¹³⁵.

L'élaboration d'une loi nous paraît la juste manière de donner suite à l'objectif majeur de l'initiative populaire, qui est de promouvoir l'égalité en faveur des personnes handicapées, objectif que nous soutenons pleinement. Une loi fédérale a l'avantage de délimiter concrètement les domaines dans lesquels des mesures sont nécessaires, de définir l'étendue de ces mesures, de concrétiser le principe de la proportionnalité et de déterminer le rythme des adaptations nécessaires. Sur toutes ces questions, il y a des choix politiques à faire et c'est au législateur qu'il appartient, en premier lieu, de les faire.

¹³³ Cf. ch. 8.1.

¹³⁴ BO 1998 N 678, E 992

¹³⁵ Cf. ch. 8.1.1.

En conclusion, nous proposons aux Chambres de recommander le rejet de l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» et d'adopter un contre-projet indirect sous la forme d'une loi mettant en œuvre le mandat législatif de l'art. 8, al. 4, Cst.

4 Contre-projet indirect: projet de loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées (loi sur l'égalité pour les personnes handicapées)

4.1 Avant-projet et consultation de 2000

4.1.1 Avant-projet

En décembre 1999, nous avons chargé le DFJP d'élaborer un avant-projet de loi concrétisant le mandat législatif de l'art. 8, al. 4, Cst. Préparé au cours du premier semestre 2000, l'avant-projet a été envoyé en consultation au début du mois de juin 2000. La consultation a été largement suivie¹³⁶.

4.1.2 Résultats de la consultation

Principe d'une loi et conception générale du projet

Une majorité de cantons, partis politiques et organisations consultés ont bien accueilli l'avant-projet, qu'il s'agisse du principe même d'une loi, de son orientation générale ou de son but. L'exécution rapide du mandat constitutionnel a été également saluée. Le soutien accordé à l'avant-projet est motivé de différentes manières: selon trois cantons (GE, NW, VS) et dix organisations, l'avant-projet répond à une nécessité; deux cantons (AG, OW) et un parti (PRD) appuient l'avant-projet dans la mesure où il constitue un contre-projet indirect à l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées». Quant à ceux qui n'approuvent pas l'avant-projet, il y a trois cantons (AI, SH, SG) qui rejettent totalement le projet sous sa forme actuelle. Le rejettent également deux partis politiques (PCS, PST) et 10 organisations, qui lui préfèrent le projet DOK¹³⁷.

But (art. 1)

Deux cantons (AG, GE) et six organisations approuvent expressément le but de l'avant-projet et sa formulation. Certains milieux demandent que le but soit défini de manière plus précise. Dix organisations spécialisées et autres organisations intéressées désirent une formulation plus étendue. D'autres souhaitent une clause plus générale (pas d'énumération limitative).

¹³⁶ Cf. le rapport du 11 décembre 2000 sur l'évaluation des résultats de la consultation relative à l'avant-projet de loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées. Ce rapport peut être consulté sur le site Internet de l'Office fédéral de la justice (<http://www.bj.admin.ch>).

¹³⁷ L'Association initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» et la Conférence des organisations faîtières de l'aide privée aux handicapés ont élaboré conjointement, à l'occasion de la procédure de consultation sur l'avant-projet, leur propre projet de loi sur l'égalité des personnes handicapées (projet DOK).

Définition de la personne handicapée (art. 2)

Deux cantons (GE, SO) et cinq organisations approuvent expressément le principe d'une définition ou la formulation proposée. En revanche, pour plusieurs milieux consultés, la définition est trop large et peut rendre difficiles son interprétation et son application. Tandis que certains milieux (notamment le PDC et des organisations proches des personnes handicapées) critiquent le fait que la définition se fonde sur une énumération des types de handicaps (physiques, psychiques, mentaux), d'autres milieux (notamment AG, GR, VD et diverses organisations) regrettent que l'avant-projet ne mentionne aucunement les déficiences sensorielles et celles qui sont liées au langage. Plusieurs milieux proposent une clause ouverte ou prévoyant de manière générale la participation à la vie en société.

Champ d'application (art. 3)

Cinq organisations proches des handicapés approuvent expressément le champ d'application proposé, tandis que différents milieux (notamment GE, VS, PS, PST) le trouvent trop restreint. A l'opposé, divers milieux proches notamment des entreprises de transports ou de l'économie le trouvent trop large ou pas assez précis. Certains milieux regrettent expressément que les domaines de l'emploi et de l'enseignement soient exclus du champ d'application.

Deux cantons (BE, ZG) et une organisation spécialisée approuvent expressément l'application du projet de loi aux constructions et installations. Deux cantons (BS et AI), la Conférence suisse des directeurs des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de la protection de l'environnement, le PRD et une organisation faîtière de l'économie ont exprimé leurs doutes quant à la constitutionnalité d'une norme fédérale en ce domaine soit au regard du partage constitutionnel des tâches entre la Confédération et les cantons, soit en raison des effets directs tirés de l'art. 8, al. 4, Cst., quant aux relations qui lient les particuliers entre eux (Drittwirkung). Pour de nombreux milieux consultés, la notion de «rénovation importante» est trop vague et conduit soit à une insécurité juridique, soit à des difficultés pratiques. Cette notion doit être clairement définie dans une loi au sens formel. Le PDC et le PRD proposent de définir l'importance en fonction du coût de la rénovation ou de la valeur vénale de la construction ou de l'installation. Quant aux organisations spécialisées et aux autres organisations intéressées, elles trouvent le champ d'application trop restreint et désirent l'étendre à toutes les constructions et installations accessibles au public; certaines organisations demandent aussi l'introduction d'un délai d'adaptation maximal. Enfin, le canton du Tessin propose d'introduire des mesures incitatives dans le projet de loi.

L'application du projet de loi aux équipements et véhicules accessibles aux usagers des transports publics est approuvée expressément par cinq organisations. Par contre, les cantons de Glaris et Schaffhouse trouvent ces mesures beaucoup trop strictes; le canton des Grisons, de même que trois autres organisations intéressées, demandent l'introduction, dans le projet de loi, de mesures particulières pour les trains à crémaillère, les funiculaires, les télécabines et les remontées mécaniques. Quelques milieux consultés regrettent aussi l'absence de «*dies a quo*», à l'instar de ce que prévoient les let. a et c.

Le fait de fixer à huit le nombre de logements des habitations collectives au-delà duquel ces dernières sont soumises à la loi suscite de nombreuses critiques. Seul le canton de Zoug approuve expressément cette règle. Le canton de Bâle-Ville la

trouve injustifiée; trois cantons (BE, NW, SO) et dix organisations estiment qu'elle est trop haute. A l'opposé, le canton des Grisons, trois associations économiques faîtières et une autre organisation intéressée la trouvent trop basse. Le PRD propose d'exclure totalement du champ d'application de la loi les habitations collectives.

L'application du projet de loi aux prestations destinées au public est rejetée par le PRD, par l'UDC et par une organisation intéressée. Différents milieux estiment que la relation entre cette disposition et celles des let. a et b du même article doit être approfondie.

Quant aux autres limites quantitatives qui soustraient au champ d'application de la loi certains objets (moins de 50 places ou de 100 m² de surface), quatre cantons (BE, BL, SZ et VD) ainsi que trois organisations spécialisées et une autre organisation intéressée proposent leur suppression. Les critiques portent surtout sur le caractère inadéquat et disproportionné des chiffres proposés et sur le fait que ces restrictions représentent un pas en arrière par rapport aux législations cantonales sur les constructions. Ces différents milieux proposent soit d'élever les limites quantitatives, soit d'introduire une clause générale imposant le respect du principe de la proportionnalité. Quant à l'exclusion des prestations des télécommunications du champ d'application, aucun canton ou milieu consulté ne l'a approuvée.

Principe de la proportionnalité

Le respect du principe de la proportionnalité doit servir de ligne directrice au projet. Les mesures proposées dans le projet de loi doivent être financièrement supportables et techniquement réalisables. La grande majorité des milieux consultés reconnaît la nécessité de respecter le principe de la proportionnalité. Toutefois, six organisations spécialisées ou proches des milieux des personnes handicapées estiment que l'intérêt à la réalisation du droit fondamental à l'égalité des personnes handicapées doit l'emporter sur les considérations liées aux coûts.

Problème des droits subjectifs: variante 1 (sans l'art. 5a) et variante 2 (avec l'art. 5a)

Vingt et un cantons, quatre partis politiques (PCS, PLS, PRD, UDC), quatre organisations économiques faîtières, neuf autres organisations intéressées, la Conférence des directeurs cantonaux des transports publics et la Conférence des directeurs des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de la protection de l'environnement, le Conseil des Ecoles polytechniques fédérales, La Poste, la Coop, cinq organisations particulièrement concernées des transports publics ou des propriétaires refusent les droits subjectifs. Certains milieux s'y opposent non pas dans le principe, mais en raison de problèmes difficiles à résoudre, compte tenu de la manière dont l'avant-projet aménage ces droits (p. ex. BE et SO). Y sont, par contre, favorables quatre cantons (BL, FR, TI, VS), deux partis politiques (PDC, PS), une commission fédérale, trois organisations économiques faîtières, 16 organisations spécialisées et dix autres organisations intéressées. Au total, l'octroi de droits subjectifs aux personnes handicapées est rejeté à 48 contre 36. Les opposants ont principalement pour argument que les droits subjectifs sont trop contraignants, qu'ils posent des problèmes d'exécution et qu'ils entraîneront une surcharge des tribunaux. Deux cantons (GR, SH) et quelques autres milieux consultés redoutent que l'avant-projet aménage un statut spécial aux personnes handicapées, voire, pour certains cantons (AR, NE), des droits disproportionnés, et qu'il crée ainsi une inégalité de traitement. Quant aux conséquences financières de l'octroi de ces droits, quatre cantons (AG, AR, SZ,

TG), l'UDC, une organisation faîtière de l'économie et une autre organisation intéressée craignent qu'elles ne soient importantes. Les cantons d'Argovie et de Neuchâtel envisageraient un réexamen de ces droits, si les conséquences économiques étaient connues. L'argument principal des défenseurs des droits subjectifs est que le projet de loi est inutile s'il décrit les inégalités sans donner les moyens de les combattre efficacement. Les cantons de Berne et de Soleure privilégient un renforcement du droit de recours des organisations. Trois organisations spécialisées et le PRD ont proposé la création d'une procédure d'arbitrage ou d'une place d'ombudsman. Au niveau du droit de procédure, le PDC propose un allègement du fardeau de la preuve à l'instar de ce que prévoit l'art. 6 de la LEg.

Mesures dans le domaine du personnel fédéral (art. 6)

Sept cantons (GE, NW, SO, SZ, VD, VS, ZG), trois partis politiques (PDC, PS, UDC), deux commissions fédérales, deux organisations économiques faîtières, sept organisations spécialisées et quatre autres organisations intéressées approuvent expressément les mesures relatives au personnel de la Confédération. Pour la majorité des milieux consultés qui ont pris position sur ce point, la disposition doit être reformulée: notamment pour les cantons des GR et du VS, une commission fédérale, une organisation économique faîtière, huit organisations spécialisées et une autre organisation, l'art. 6 est trop restreint et doit être étendu à tout le secteur public, voire au secteur privé. Concernant ce dernier, des mesures incitatives doivent être prévues. Deux partis politiques (PLS, PRD), trois associations économiques faîtières et une organisation intéressée rejettent, en revanche, le système de l'art. 6. Enfin, le critère des «qualifications équivalentes» est critiqué; le PS, sept organisations spécialisées et quatre autres organisations intéressées lui préfèrent celui de «qualifications suffisantes».

Problème des droits subjectifs en relation avec la disposition sur les mesures dans le domaine du personnel fédéral: variante 1 (sans art. 6a) et variante 2 (avec art. 6a)

Huit cantons (GL, GR, JU, OW, SO, TG, UR, ZH), trois partis politiques (PLS, PRD, UDC), une commission fédérale, trois organisations économiques faîtières, La Poste et trois autres organisations intéressées rejettent l'aménagement proposé des voies de droit garantissant l'engagement de personnes handicapées par la Confédération. Par contre, quatre cantons (GE, LU, NW, VD), trois partis politiques (PCS, PDC, PS), une commission fédérale, trois organisations économiques faîtières, quinze organisations spécialisées et huit autres organisations intéressées acceptent les voies de droit. Le rapport est de 34 pour à 19 contre. Les opposants estiment que les voies de droit sont trop contraignantes, qu'elles entraîneront une surcharge des tribunaux et des inégalités de traitement. Quant au principal argument des défenseurs, il est identique à celui qui est développé à propos de l'introduction de droits subjectifs en général (cf. ch. 6, ad art. 5a).

Droit de recours des organisations (art. 8)

Six cantons (BE, GE, LU, NW, SO, TG), le PS, une commission fédérale, quatre organisations économiques faîtières, dix organisations spécialisées, deux autres organisations intéressées approuvent expressément la reconnaissance d'un droit de recours aux organisations. La Conférence des directeurs cantonaux des transports publics et la Conférence des directeurs des travaux publics, de l'aménagement du

territoire et de la protection de l'environnement relèvent l'avantage de cet instrument, comparé à celui des droits subjectifs. Un canton (AG, en raison du champ d'application de l'avant-projet et des standards requis), le PRD, l'UDC, trois organisations économiques faîtières, quatre autres organisations intéressées s'opposent à ce droit de recours. Les opposants estiment que la réalisation de nombreux projets sera ralentie et que ce droit entraînera une surcharge des tribunaux. Le PRD et une organisation des milieux des transports proposent de remplacer ce droit de recours par un droit d'être entendu; au contraire, les cantons de Berne et de Soleure demandent le renforcement du droit de recours des organisations, afin qu'il puisse servir d'alternative aux droits subjectifs de l'art. 5a. Au niveau de la procédure, deux organisations spécialisées et trois autres organisations proposent un allègement du fardeau de la preuve, au bénéfice de la personne handicapée. La vraisemblance de l'inégalité doit suffire. Cinq organisations spécialisées et quatre autres organisations intéressées n'approuvent pas la compétence donnée au Conseil fédéral de désigner les organisations disposant d'un droit de recours ou la condition prévoyant cinq ans d'activité; ce délai doit être réduit. De nombreux milieux demandent un réexamen de la disposition afin de la rendre plus praticable ou d'étendre son champ d'application. Plusieurs milieux consultés proposent que ce droit de recours soit inscrit dans les procédures cantonales.

Aides financières pour la promotion de programmes (art. 9, al. 3)

Plusieurs milieux ont soit critiqué l'absence de coordination ou de distinctions claires entre cette disposition et les art. 73 et 74 LAI, soit attiré l'attention sur la nécessité de coordonner les différentes mesures (ainsi AR, BL, BS, FR, LU, NE, OW, TG, VD, VS; PDC, PRD; UVS).

Dispositions spéciales visant les cantons (art. 11)

Cette disposition a donné lieu à de nombreuses critiques: plusieurs cantons (AG, BE, BL, BS, GL, NE, OW, SZ, ZG) ont critiqué l'intervention du projet de loi dans leur domaine de compétence; d'autres milieux, en revanche, estiment que la Confédération est trop prudente et qu'elle se limite excessivement.

Pour un parti politique (PDC) et de nombreuses organisations spécialisées ou intéressées proches des personnes handicapées, le projet doit viser le principe de la scolarisation intégrée ou garantir le libre accès à l'enseignement dans les classes ordinaires; pour certains (notamment GR), cela doit être prévu dès le jardin d'enfants. Trois organisations spécialisées et trois autres organisations intéressées demandent que le projet oblige les cantons à créer les conditions, tant du point de vue du personnel que du point de vue de l'organisation, qui permettent un enseignement dans les classes ordinaires. Selon le canton du Tessin, quatre organisations spécialisées et deux autres organisations intéressées, le projet ne doit fixer que les lignes directrices de la scolarisation intégrée et en laisser l'exécution aux cantons. Des modalités de coordination et des délimitations avec l'art. 19 LAI doivent aussi être trouvées (AR, BS, FR, NW, TG, UR; PDC; Conférence des offices de l'AI). Quant au fait de ne viser que deux types de handicap (surdité et cécité) ou qu'une seule méthode de communication pour les malentendants (langue des signes), il est critiqué par de nombreux milieux consultés.

Modifications du droit actuel (art. 12)

Les réponses reçues concernent principalement les modifications proposées en matière d'impôt fédéral direct et d'harmonisation des impôts directs (suppression de la franchise pour la déduction générale des frais liés à l'invalidité ou introduction d'une nouvelle déduction sociale pour tâches d'assistance). Pour plusieurs cantons (GR, AG, LU, NW, UR, SZ, ZG et ZH) ainsi que pour le PDC et deux organisations faitières de l'économie, ces modifications ne sont pas souhaitables parce qu'elles compliquent encore davantage le système fiscal pour les particuliers et les administrations fiscales, ou qu'elles entraînent de nouvelles inégalités, ou qu'elles sont contraires au système de la LIFD, qui se fonde notamment sur le principe de la capacité économique des contribuables et sur celui des frais effectivement consentis (et non pas sur un manque à gagner). Selon certains cantons (AG, GE et NE), la règle portant sur la suppression de la franchise n'est pas assez ciblée, dans la mesure où elle profiterait aussi à des personnes qui ne sont pas durablement handicapées. Deux cantons (NW et VD) revendiquent un système de déduction dégressif, alors que les cantons de Bâle-Ville et Lucerne le rejettent expressément.

Délais d'adaptation pour les transports publics

Les délais d'adaptation proposés sont approuvés expressément par six organisations proches des milieux des personnes handicapées. En revanche, pour de nombreux cantons (AR, BE, BL, BS, FR, GE, GR, SZ, UR, VD, ZH), le PRD, l'Union des villes suisses et une autre organisation intéressée, les délais sont trop courts et les adaptations ne pourront se faire que moyennant des coûts disproportionnés. Les propositions de modification portent principalement sur la prolongation et la flexibilité des délais, voire sur la suppression de l'exigence d'adaptation en ce qui concerne les constructions, les installations et les véhicules des transports publics (notamment BL, BE, GR, OW, UR, VD, ZG, ZH) et sur l'introduction d'une distinction entre les différents types de véhicules (notamment FR). Enfin le canton de Schaffhouse, la Conférence des directeurs cantonaux des transports publics, l'UDC (en ce qui concerne les véhicules) et deux organisations intéressées proposent que le projet ne fixe aucun délai d'adaptation, mais prévoie un régime comparable à celui fixé pour les constructions en général (nouvelles ou rénovées).

4.1.3 Remaniements de l'avant-projet

Comparé à l'avant-projet, le projet de loi introduit deux innovations: les droits subjectifs (art. 7, prévu dans l'avant-projet seulement à titre de variante 2) et la contribution financière de la Confédération aux coûts supplémentaires induits par le projet de loi pour les transports publics (art. 17).

L'avant-projet de loi a été remanié notamment sur les points suivants:

- un nouveau titre court a été donné, qui met en évidence l'objectif de la loi (égalité entre les personnes handicapées et les personnes non handicapées);
- la définition du but de la loi (art. 1) a été revue dans une perspective plus proche de celle de l'art. 8, al. 4, Cst. (l'égalité plutôt que l'intégration);
- l'article sur les définitions (art. 2) inclut dorénavant les définitions de l'inégalité en général (ancien art. 4, al. 2) et en particulier (ancien art. 5, al. 1

et 2); l'al. 5 de cette même disposition précise la notion de rénovation (non définie précédemment);

- l'article sur le champ d'application (art. 3) a été à la fois étendu et limité; il a été étendu dans la mesure où:
 1. il énumère, pour des raisons de logique du système, tous les domaines visés par le projet et soumis à ses principes généraux (donc aussi l'aviation civile et les rapports de travail du personnel fédéral);
 2. il inclut les bâtiments abritant des locaux de travail d'une certaine importance (à partir de 50 places);
 3. il supprime les restrictions quantitatives liées au volume et au nombre de places, restrictions jugées injustifiées par la majorité des milieux consultés;
 4. il a été limité, dans la mesure où la loi ne vise plus les téléskis et les télécabines de moins de 9 places;
- un article nouveau réservant les dispositions cantonales plus favorables (art. 4) a été introduit;
- les dispositions qui concrétisaient le principe de la proportionnalité et limitaient les droits subjectifs (ancien art. 5a, al. 3 et 4) figurent dorénavant dans un article distinct (art. 8);
- la disposition concernant les mesures dans le domaine du personnel fédéral (art. 9) a été modifiée;
- la disposition prévoyant des droits subjectifs dans ce même domaine (ancien art. 6a) a été supprimée;
- l'article sur le droit de recours des organisations (art. 11) a été modifié de manière à lier le droit de recours à la décision portant sur l'approbation des plans ou sur les procédures d'admission ou de soumission des véhicules (là où de telles procédures existent);
- l'article prévoyant des aides en faveur de l'intégration des personnes handicapées (art. 12, al. 3) a été précisé dans le sens des principes développés par la nouvelle péréquation financière;
- l'article portant sur l'enseignement de base (art. 14) a été revu de manière à ne pas viser seulement les personnes malentendantes et malvoyantes, mais aussi les autres enfants et adolescents handicapés;
- l'article prévoyant des délais d'adaptation pour les transports publics (art. 16) a été revu de manière à prolonger ces délais (20 et 10 ans);
- la modification des art. 35, al. 1, let. b, et 213, al. 1, let. b, de la loi sur l'impôt fédéral direct (introduction d'une nouvelle déduction sociale) a été abandonnée pour des raisons de logique fiscale;
- la modification de l'art. 3, al. 4, de la loi sur la radio et la télévision (obligation d'offrir un nombre approprié d'émissions télévisées conformes aux besoins des personnes malentendantes) et celle de l'art. 13, al. 2^{bis}, de la loi sur l'assurance-chômage (prise en compte des tâches d'assistance pour le calcul de la durée de la période de cotisation) ont été abandonnées, compte tenu des révisions totales imminentes dans ces deux domaines.

Pour le reste, nous renvoyons au commentaire des dispositions pertinentes.

Comme nous l'avons dit en introduction, le problème du handicap et de l'intégration des personnes handicapées peut être approché de diverses manières¹³⁸. On peut chercher à agir sur la situation personnelle des handicapés dans l'intention de les faire bénéficier de conditions de vie équivalentes ou comparables à celles des personnes non handicapées et de rapprocher leur situation de celle des membres non handicapés de la société. Selon cette première approche, c'est la personne handicapée qui est visée par l'action étatique et c'est sa situation personnelle que le législateur va essayer d'améliorer et de modifier, par exemple en versant des rentes à titre de compensation pour la diminution de la capacité de gain due à l'invalidité, en aménageant une scolarisation spéciale, en favorisant la réinsertion professionnelle, etc. Cette approche est celle notamment des assurances sociales, en particulier de l'assurance-invalidité et de la prévoyance professionnelle. Elle est essentielle à la garantie d'une vie digne et correspond à un sentiment de justice sociale. Ce pilier social doit être considéré comme une «mesure prise en vue d'éliminer les inégalités qui frappent les personnes handicapées» et, en ce sens, il remplit déjà une partie importante du mandat de l'art. 8, al. 4, Cst.

A cette première approche doit toutefois s'en ajouter une autre, qui consiste à agir sur l'environnement, afin de diminuer les contingences et les obstacles qui pèsent sur les personnes handicapées. Selon cette seconde approche, c'est la société elle-même et l'environnement qu'elle crée qui sont visés par l'action étatique. Celle-ci cherche à exercer une influence sur l'aménagement du cadre général de la vie en société afin que les besoins de tous les membres de la collectivité soient pris en considération et que les personnes qui ne correspondent pas à tous égards aux standards reconnus ne deviennent pas, pour autant, des marginaux et des exclus. En d'autres termes, l'approche «environnementale» porte sur les conditions-cadres de la vie en société. Cette approche bénéficie d'ailleurs non seulement aux personnes durablement handicapées, mais aussi à toute une population qui, en raison de l'âge, d'une maladie ou d'un accident, se trouve momentanément handicapée.

C'est de cette seconde approche que se réclame le présent projet de loi. Il apporte des améliorations notables, notamment en matière d'accès aux constructions destinées au public, de transports publics et de services. En procédant à une évaluation des effets de la loi, il conviendra ultérieurement d'examiner si d'autres mesures doivent être envisagées.

Enfin, le projet propose une solution législative mixte, qui prévoit, d'une part, l'adoption d'une loi spéciale concrétisant les notions principales et instituant des mesures dans des domaines de la compétence fédérale et, d'autre part, la modification de lois existantes.

¹³⁸ Cf. ch. 2.1.

4.3 Commentaire du projet

4.3.1 Présentation générale

Le projet de loi est divisé en 5 sections.

La 1^{re} section réunit des dispositions générales, qui servent notamment à l'interprétation de la loi et définissent son champ d'application.

La 2^e section comprend les dispositions centrales du projet: l'art. 5 définit concrètement la forme que prendra l'action de la Confédération et des cantons et précise, par rapport à la définition générale de l'inégalité, que les mesures de promotion ne constituent pas, en elles-mêmes, des discriminations; l'art. 6 étend le principe de l'interdiction de la discrimination (inégalité de traitement particulièrement grave) aux particuliers qui proposent des prestations au public; enfin l'art. 7, qui est le pivot du système, prévoit des droits subjectifs propres à réaliser les obligations d'égalité résultant de la loi, tandis que l'art. 8, qui est à la fois son corollaire et son tempérament, concrétise le principe de la proportionnalité. Ces instruments doivent permettre de surmonter les difficultés, souvent tenues pour majeures, liées à l'exécution du droit, tout en ménageant un équilibre raisonnable entre les différents intérêts en présence.

La 3^e section rassemble des dispositions qui ne visent que la Confédération, soit qu'il s'agisse, pour elle, de jouer un rôle pilote au niveau d'une politique de l'emploi favorable à l'engagement de personnes handicapées, soit qu'il s'agisse de mettre en œuvre, dans les domaines relevant de la compétence fédérale, le mandat d'égalité (normes techniques pour les constructions fédérales ou subventionnées par la Confédération et pour les concessionnaires de transport de personnes). Cette section comprend aussi un certain nombre de mesures de nature incitative, en particulier financières, qui doivent contribuer à faire progresser dans les esprits l'idée d'intégration des personnes handicapées.

La 4^e section comprend un article aux termes duquel les cantons doivent prendre des mesures pour que les enfants et adolescents handicapés bénéficient d'un enseignement de base adapté à leurs besoins et leur permettant d'apprendre les techniques de communications adaptées à leur handicap.

La 5^e section réunit les dispositions propres à mettre en œuvre la nouvelle loi: l'art. 16 prévoit des délais transitoires en matière de transports publics, qui rendent possible l'application progressive des nouveaux principes en matière d'égalité, et l'art. 17 habilite la Confédération à accorder des aides financières aux entreprises de transports publics pour faciliter le financement des coûts supplémentaires importants induits par le projet de loi.

Enfin, le projet prévoit d'adapter plusieurs lois fédérales: il propose, en particulier, une amélioration de la situation fiscale des personnes handicapées, considérant qu'elles ne sont jamais totalement remboursées des frais multiples liés à leur handicap et que la charge fiscale qui leur incombe (dans l'imposition directe) peut être psychologiquement plus lourde pour elles que pour les autres contribuables; quant aux autres adaptations de lois, elles font partie des mesures à prendre pour éliminer les inégalités qui frappent les personnes handicapées (en matière de circulation routière et de télécommunications).

4.3.2

Commentaire article par article

Titre

Le titre du projet de loi reprend le libellé même de l'art. 8, al. 4, Cst. et indique ainsi la perspective générale dans laquelle il s'inscrit. Le titre court se réfère expressément à la notion d'égalité, même s'il ne précise pas l'autre terme de la comparaison.

Préambule

Le préambule renvoie aux quatre articles constitutionnels principaux sur lesquels se fonde le projet de loi. Nous exposons de manière plus détaillée ces différentes bases constitutionnelles dans le ch. 8 ci-après.

Section 1 Dispositions générales

Art. 1 But

L'art. 8, al. 4, Cst., charge la Confédération d'éliminer les inégalités par des mesures législatives. Le présent projet de loi vise à exécuter ce mandat (al. 1). Si les besoins des personnes handicapées sont intégrés assez tôt dans la planification, il est possible, dans la majeure partie des cas, d'éviter les inégalités, sans qu'il en résulte de supplément de coûts ou, du moins, de renchérissement important. Aussi le processus de sensibilisation aux besoins spécifiques des personnes handicapées joue-t-il un rôle particulièrement important dans l'approche du problème. La disposition énumère, à titre d'exemples, les domaines qui sont déterminants quant à la participation et à l'intégration des personnes handicapées à la vie sociale, à savoir les contacts sociaux, la formation et l'activité professionnelle, domaines qui impliquent la faculté de communiquer et de se mouvoir sans obstacles (al. 2).

De manière générale, les personnes handicapées ressentent comme une inégalité le fait que leur autonomie est limitée par leur handicap. Une politique en leur faveur doit donc, dans la mesure où cela est possible et réalisable du point de vue économique, tendre à l'élimination de cette inégalité. Le but supérieur que vise le projet de loi est de créer des conditions générales de vie en société qui permettent aux personnes handicapées de mener leur existence sans l'aide de tiers et de se libérer ainsi d'un sentiment de dépendance. Toutefois, dans divers domaines, les personnes handicapées doivent pouvoir continuer à recourir aux réseaux d'aide individuelle qui restent précieux et fonctionnent le plus souvent parfaitement bien. La présente loi ne doit pas entrer en concurrence avec elles.

Art. 2 Définitions

L'art. 2 définit les notions les plus importantes pour l'application du projet de loi. L'al. 1 définit la notion de *personne handicapée* de manière autonome et plus large que ne le fait la législation sociale. L'assurance-invalidité, en effet, ne cherche pas à saisir le «handicap» en général, mais opère avec la notion d'«invalidité», qu'elle définit en ces termes:

«L'invalidité au sens de la présente loi est la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident.»¹³⁹

Or cette définition n'est pas appropriée au présent contexte, et cela pour deux raisons: d'une part, elle s'attache au critère de la capacité de gain, et cette approche est trop étroite, car le statut des personnes handicapées dans la société ne saurait être appréhendé sous le seul angle de l'activité lucrative; d'autre part, l'origine du handicap n'importe guère ici.

La loi allemande sur les personnes gravement handicapées (Schwerbehindertengesetz) pose, au par. 3, la définition suivante:

Le handicap au sens de la présente loi est l'effet d'une atteinte fonctionnelle, qui n'est pas seulement passagère et qui résulte d'un état physique, mental ou psychique anormal. Est anormal l'état qui s'écarte de l'état typique propre à un âge déterminé. ...¹⁴⁰

Les handicaps liés à l'âge ne tombent donc pas sous le coup de cette définition légale.

La loi américaine de 1990 sur les personnes handicapées (American with Disabilities Act; ADA) contient une définition intéressante dans la section 3:

Appliqué à une personne, le terme «handicap» signifie:

- a. une déficience corporelle ou mentale qui limite de manière substantielle l'accomplissement d'une ou de plusieurs activités majeures de la vie de cette personne;
- b. le fait qu'une telle déficience a existé; ou
- c. le fait d'être considéré comme atteint d'une telle déficience.¹⁴¹

Mais cette définition ne fait pas la distinction entre la déficience mentale et la déficience psychique; il n'apparaît pas clairement si cette dernière est aussi incluse.

Le projet de loi vise des domaines très divers. La notion de «handicap» doit donc couvrir de multiples situations et il faut, en conséquence, en donner une définition autonome et détaillée, ce que fait l'al. 1. Tandis que la loi fédérale sur l'assurance-invalidité se réfère, dans sa version actuelle, à une diminution de la capacité de gain et la qualifie d'invalidité, le présent projet de loi définit une perte des capa-

¹³⁹ Loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS **831.20**, art. 4, al. 1. Cette définition devait être étendue aux atteintes à la santé *psychique* par la modification du 26 juin 1998 de la LAI, qui a échoué (pour d'autres raisons) en vote populaire le 13 juin 1999 (FF **1998** 3065, **1999** 6571). L'avant-projet de révision de l'AI la reprend sur ce point. Cette modification ne fait d'ailleurs qu'entériner la pratique actuelle. Par ailleurs, la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale des assurances sociales parvient, par la combinaison de son art. 8 avec l'art. 4, al. 1, de la loi sur l'assurance-invalidité qu'elle révisé (cf. ch. 8 de l'annexe), à un résultat comparable; cf. FF **2000** 4657.

¹⁴⁰ «Behinderung im Sinne dieses Gesetzes ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden Funktionsbeeinträchtigung, die auf einem regelwidrigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand beruht. Regelwidrig ist der Zustand, der von dem für das Lebensalter typischen abweicht. ...»

¹⁴¹ «The term «disability» means, with respect to an individual:

- a. a physical or mental impairment that substantially limits one or more of the major life activities of such individual;
- b. a record of such an impairment; or
- c. being regarded as having such an impairment.»

cités fonctionnelles de l'être humain et la qualifie de désavantage (handicap/Behinderung). Le cercle des personnes ainsi définies est plus grand: à la différence de la loi sur l'assurance-invalidité, le présent projet de loi inclut aussi dans la notion de personnes handicapées des personnes qui ne sont plus ou qui ne sont pas encore dans la vie active. Ainsi le projet vise aussi les personnes âgées qui sont atteintes d'une perte de fonction permanente due à l'âge (par ex., en cas de mobilité réduite). Alors que l'assurance-invalidité compense la perte (parfois seulement potentielle) d'un gain en versant une prestation individuelle sous forme de rente, le présent projet de loi tend, lui, à agir sur l'environnement social et à améliorer les conditions-cadres de la vie quotidienne (même si ce résultat est obtenu de manière indirecte par des actions ou des recours de personnes handicapées). L'amélioration de ces conditions-cadres peut bénéficier d'ailleurs à un groupe de population plus large que celui des seules personnes handicapées¹⁴².

L'al. 2 définit de manière générale l'*inégalité* (Benachteiligung) qui peut frapper une personne handicapée. Il y a inégalité lorsque les personnes handicapées et les personnes non handicapées sont traitées de manière différente sans que des critères objectifs le justifient ou lorsque les personnes handicapées et les personnes non handicapées sont traitées de manière identique, alors que des critères objectifs requièrent un traitement différent. L'inégalité résulte de désavantages qui portent non seulement sur les éléments juridiques de la situation des personnes handicapées, mais aussi sur les éléments de fait. L'inégalité se distingue de la discrimination (cf. art. 6). L'al. 2 de l'art. 2 a pour but premier de préciser la notion d'inégalité au sens de l'art. 8, al. 4, Cst.¹⁴³.

Selon l'al. 3, est une inégalité le fait que *l'accès aux constructions, aux installations, aux logements, aux équipements et aux véhicules des transports publics* soit rendu difficile aux personnes handicapées. Il n'est pas nécessaire que *toutes* les entrées soient accessibles aux personnes handicapées; il suffit que l'entrée principale le soit. En revanche, il ne conviendrait pas que le seul accès possible soit le monte-charge de l'entrée de service. Quant aux moyens de transport publics, ils sont tenus pour conformes aux besoins des personnes handicapées s'ils offrent au moins un accès possible. Il n'est donc pas nécessaire que tous les véhicules roulants soient adaptés. Il suffit qu'au moins une voiture-voyageurs par composition soit spécialement équipée. En ce qui concerne les gares, l'ordonnance déterminera quelles sont les gares qui, outre les plus importantes, dénommées gares d'appui, doivent être équipées de manière conforme aux besoins des personnes handicapées et dans quelle mesure elles doivent l'être. En outre, comme il a été dit dans le commentaire de l'art. 1, le projet de loi vise à permettre aux personnes handicapées de mener leur existence, autant qu'il est possible, sans l'aide de tiers. Mais ceci ne s'applique que de manière très relative aux transports publics. L'usage autonome des transports publics ne peut pas, en effet, exclure le recours au personnel de l'entreprise, par exemple pour le maniement d'un «mobilitift». La présence de ce personnel est donc d'une valeur inestimable pour beaucoup de personnes handicapées. En revanche, il convient d'éviter que les autres voyageurs soient également sollicités. En ce qui concerne les habitations collectives, il faut que l'accès aux différents logements soit garanti; quant à l'adaptation intérieure des logements eux-mêmes aux besoins des personnes handicapées, elle n'est pas visée par le présent projet de loi, ce domaine devant être réglé par les cantons.

¹⁴² Cf. aussi ch. 4.2.

¹⁴³ Voir, pour plus de détails, ch. 8.1.

L'al. 4 définit l'inégalité dans l'accès aux *prestations*. Par prestations, il faut entendre les services offerts au public, qu'ils le soient par l'administration, tels le registre foncier, le registre du commerce, ou par des particuliers, telles les manifestations politiques, culturelles ou sportives régulières, les centres commerciaux, les services bancaires. Sont aussi visés les services des télécommunications ainsi que ceux de la radio et de la télévision. Ces deux domaines évoluent actuellement de manière très dynamique, ce qui implique des révisions fondamentales des lois spéciales correspondantes. Il s'agira donc de prendre en considération, dans ces différentes révisions, les besoins des personnes handicapées. Selon l'issue des révisions et le calendrier de leur entrée en vigueur, il conviendra d'ancrer le principe de la conformité aux besoins des personnes handicapées soit dans la présente loi soit dans les textes révisés des deux lois concernées¹⁴⁴.

L'al. 5 indique ce qu'il faut entendre par «rénovation». A la demande de divers milieux consultés, la définition est basée sur la fraction d'une valeur.

Art. 3 Champ d'application

Le projet de loi vise d'abord les constructions et les installations ouvertes à tous (let. a); encore faut-il que la personne satisfasse aux autres conditions auxquelles l'accès est subordonné (paiement du prix ou de l'émolument d'entrée ou d'usage, tenue correcte, etc.). Sont visés, par exemple, les magasins, les banques, les restaurants, les hôtels, les salles de spectacles, les musées, les bibliothèques, les parkings, les parcs publics, les piscines, les plages, les stades. En revanche, ne sont pas visées les constructions et installations, non plus que leurs rénovations, pour lesquelles l'autorisation de construire ou de rénover a été accordée avant l'entrée en vigueur de la loi (la date d'octroi de l'autorisation étant déterminante).

Le projet de loi s'applique ensuite à l'ensemble des équipements et des véhicules des transports publics qui sont régis par l'une des lois mentionnées (let. b). Sont visés, concrètement, les gares, les ports et les aéroports et toutes les autres infrastructures liées à l'exploitation de ces transports publics (notamment les systèmes de communication et les système d'émission des billets). Sont aussi visés les véhicules, c'est-à-dire les trains, les autobus, les trolleybus, les téléphériques, les bateaux, les avions. Les CFF sont mentionnés séparément, car l'exploitation de leur réseau se fonde non pas sur une concession d'infrastructure, comme c'est le cas pour les autres entreprises de transports publics, mais directement sur la loi fédérale qui les régit¹⁴⁵. Sont en revanche exclus du champ d'application du projet de loi les téléskis, les télésièges et les télécabines de moins de neuf places par unité de transport.

Le projet de loi porte aussi sur les habitations collectives de plus de huit logements (let. c). Seul l'accès au bâtiment et à ses étages doit être garanti. En revanche l'aménagement intérieur des logements ne relève pas du champ d'application du présent projet de loi. De même que pour les constructions au sens de la let. a, ne sont visées ici que les maisons d'habitation qui sont nouvelles ou qui font l'objet d'une rénovation.

Le projet de loi vise aussi les bâtiments abritant plus de 50 places de travail, lorsqu'ils sont nouveaux ou qu'ils font l'objet d'une rénovation (let. d). Là également,

¹⁴⁴ Loi fédérale du 30 avril 1997 sur les télécommunications; RS **784.10**; loi fédérale du 21 juin 1991 sur la radio et la télévision; RS **784.40**.

¹⁴⁵ Loi fédérale du 20 mars 1998 sur les chemins de fer fédéraux; RS **742.31**.

seul l'accès à l'entrée du bâtiment doit être adapté aux besoins des personnes handicapées. En revanche l'aménagement intérieur ne relève pas du champ d'application du présent projet. Il convient de relever, d'ailleurs, que, dans la mesure où un employeur a engagé une personne handicapée, il doit assurer, aujourd'hui déjà (en règle générale avec le soutien financier de l'assurance-invalidité), l'aménagement du poste de travail et, conformément à la législation fédérale sur le travail, celui des locaux de travail et des équipements, notamment sanitaires, de manière telle que l'ensemble de son personnel puisse en faire usage. A cet égard, les obligations qui lui incombent ne résultent pas du présent projet de loi, mais des autres prescriptions fédérales en matière de protection des travailleurs.

Le projet de loi vise, enfin, les prestations destinées au public, qu'elles soient fournies par des personnes privées, des collectivités publiques (communes, cantons, Confédération), par les CFF ou par des entreprises auxquelles ces collectivités ont accordé des concessions (let. e).

Comme le précisent les let. a, b et e de l'art. 3, le projet de loi ne vise les constructions, les installations, les équipements, les véhicules et les prestations que dans la mesure où ils sont *accessibles au public*. Est accessible au public une prestation qui est destinée à un nombre indéterminé de personnes (p. ex., proposée par voie publicitaire).

Les constructions qui sont adaptées aux besoins des personnes handicapées lors de leur édification ou de leur transformation ne sont pas soumises à un régime d'adaptation constante qui tiendrait compte des derniers développements de la technique. Un réexamen de la conformité de ces constructions n'est nécessaire qu'à l'occasion de nouveaux travaux de rénovation au sens de l'art. 2, al. 5, du projet de loi.

Enfin, la let. f mentionne, pour des raisons de transparence et de cohérence, les rapports de travail régis par la loi sur le personnel de la Confédération. L'art. 9 ne fait que préciser les obligations que la Confédération a déjà dans ce domaine.

Art. 4 Rapport avec le droit cantonal

Dans la procédure de consultation, quelques milieux ont critiqué le fait que l'avant-projet de loi fixait des standards minimaux qui restaient en deçà de ceux du droit cantonal. Or l'intention n'est évidemment pas d'empêcher les cantons de poser des règles plus progressistes. Aussi l'art. 4 a-t-il été introduit pour préciser que la future loi ne prévaudrait pas sur un droit cantonal ou communal plus favorable.

Section 2 Elimination des inégalités

Art. 5 Mesures de la Confédération et des cantons

L'al. 1 s'adresse à la Confédération comme aux cantons et les charge de prendre les mesures nécessaires pour supprimer les inégalités ou – là où cela n'est guère réalisable – pour les compenser. Les mesures doivent aussi agir de manière préventive et empêcher la naissance même de ces inégalités. Par ailleurs, la 2^e phrase dispose que ces mesures doivent tenir compte des besoins particuliers des femmes handicapées, soulignant ainsi la volonté d'éliminer la double discrimination dont elles souffrent. Le problème de la double discrimination se pose en particulier en relation avec la

formation professionnelle (orientation vers des métiers traditionnellement féminins) et les prestations en matière d'assurances sociales (mesures de réinsertion professionnelle d'une femme handicapée n'exerçant pas d'activité lucrative).

L'al. 2 précise que les mesures conférant des avantages matériellement justifiés aux personnes handicapées sont permises et qu'elles ne constituent pas, à l'égard des personnes non handicapées, une atteinte au principe de l'égalité juridique. Ces mesures doivent, en règle générale, être limitées dans le temps ou circonscrites à un domaine d'application étroit. La disposition s'inspire de l'art. 3, al. 3, de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes¹⁴⁶.

Art. 6 Prestations de personnes privées

Cet article pose le principe selon lequel l'interdiction de la discrimination au sens de l'art. 8, al. 2, Cst. ne vaut pas seulement dans les relations entre l'Etat et les particuliers, mais aussi dans celles qui lient les particuliers entre eux (effet horizontal). La discrimination est une inégalité qualifiée, c'est-à-dire une différence de traitement manifeste ou particulièrement choquante qui peut avoir une connotation dépréciative. Appliqué à une personne privée, le principe de non discrimination n'entraîne cependant pas pour cette personne l'obligation de prendre des mesures particulières (positives) pour éliminer des inégalités de fait. Elle ne l'oblige pas davantage à adopter des comportements égalitaires et ne lui interdit pas de différencier ses prestations en fonction de ses clients.

En d'autres termes, cette disposition a pour but de prévenir des comportements ségrégationnistes graves qui tendent à exclure les personnes handicapées de certaines activités de peur que leur seule présence ne trouble la quiétude ou les habitudes sociales de la clientèle habituelle. Ainsi un restaurateur ne saurait refuser à une personne mentalement handicapée l'accès à son établissement, par seule crainte que la présence de cette personne handicapée ne dissuade sa clientèle habituelle de venir chez lui et sans qu'il ait des indices suffisants pour penser que cette personne compromettra l'ambiance et la tranquillité de son établissement. Dans la mesure où la personne handicapée ne trouble pas l'ordre et la bienséance des lieux et où son comportement n'est pas de nature à perturber les autres clients, il serait discriminatoire de lui en refuser l'accès. Cette norme vise donc des comportements particulièrement choquants et contraires à la tolérance que se doivent mutuellement les différents membres d'une même société. En revanche, elle n'oblige pas les particuliers à adapter leurs prestations de manière conforme aux besoins des handicapés. Et, pour reprendre l'exemple du restaurateur, l'art. 6 n'entraîne pas pour lui l'obligation de faire imprimer sa carte en écriture braille afin qu'une personne malvoyante puisse passer sa commande de manière autonome. L'aménagement d'une offre de prestations adaptée aux besoins des personnes handicapées relève de l'autonomie de la volonté et est donc laissé à l'initiative des particuliers. Un comportement actif à cet égard peut contribuer à rendre une offre de services attractive et constituer aussi un atout supplémentaire au niveau de la concurrence.

L'interdiction de la discrimination s'adresse aux personnes privées qui fournissent des prestations destinées au public, c'est-à-dire qui les offrent, en principe, à chacun. Le terme général de «prestation» couvre tout un ensemble de services offerts au

public. Sont principalement visées les prestations du commerce de détail, des restaurants, des hôtels, des piscines, ainsi que les prestations culturelles telles que les spectacles.

Art. 7 Droits subjectifs

Comme nous l'avons vu précédemment¹⁴⁷, le droit cantonal, en particulier dans le domaine de la construction, est relativement substantiel; c'est plutôt au niveau de l'exécution que l'on constate un déficit. En prévoyant des voies de droit (actions ou recours), le projet de loi confère aux personnes handicapées les instruments propres à mieux faire respecter le droit en vigueur. De ce fait, le contrôle en matière d'exécution incombe, pour une part non négligeable, aux personnes concernées, ce qui contribue à réduire le coût du contrôle administratif.

L'al. 1 pose le droit de saisir le tribunal ou l'autorité administrative pour lui demander l'élimination d'une inégalité dans l'accès à des constructions, installations, logements, ainsi qu'aux équipements et véhicules des transports publics que l'ordonnance déterminera (cf. art. 10, al. 1). C'est le propriétaire de l'ouvrage qui est responsable. Est aussi responsable la personne privée qui donne en location des locaux ou une partie d'entre eux à une collectivité publique ou à une entreprise de services au bénéfice d'une concession.

L'al. 2 confère aux personnes handicapées le droit de saisir le tribunal ou l'autorité administrative pour lui demander l'élimination de l'inégalité dans l'accès à une prestation qu'offrent au public les CFF, les entreprises concessionnaires ou les collectivités publiques.

L'al. 3 règle les prétentions juridiques que les personnes handicapées peuvent faire valoir à l'égard des personnes privées, lorsque celles-ci leur refusent ou leur offrent une prestation de manière discriminatoire. Il y a, par exemple, discrimination lorsqu'un gérant ou propriétaire de piscine publique refuse, par principe, à une personne handicapée l'accès à son établissement de bain. En cas de discrimination, le projet de loi prévoit une indemnité.

Quant à la qualité pour agir ou recourir, elle est régie par les règles ordinaires en la matière: celui qui veut se prévaloir d'un droit subjectif au sens de l'art. 7 doit apporter la preuve qu'il est handicapé au sens du projet de loi (art. 2, al. 1) et que, dans le cas concret, il fait l'objet d'une inégalité ou d'une discrimination.

Le droit d'action ou de recours est ouvert dès l'entrée en vigueur de la loi dans tout son champ d'application, donc aussi à l'encontre des entreprises de transports publics. Toutefois, en prévision des frais d'adaptation particulièrement élevés qui leur incombent, l'art. 16 accorde à celles-ci un délai transitoire de dix, voire de vingt ans, pour leur permettre d'échelonner leurs travaux. Il appartiendra aux autorités d'application de décider si une adaptation des constructions, installations ou véhicules peut être exigée avant l'expiration du délai transitoire, ou si l'offre d'une solution de rechange peut suffire (voir l'art. 8, al. 2, du projet).

Art. 8 Proportionnalité

Cette disposition précise le principe de la proportionnalité et permet aux tribunaux et aux autorités administratives d'appliquer des critères sévères pour procéder à la

¹⁴⁷ Cf. ch. 2.3.2.

pesée des intérêts. Elle sert aussi à inclure dans cette pesée la dimension temporelle (voir les délais de l'art. 16). Dans les transports publics, en particulier, le caractère acceptable d'une adaptation dépend essentiellement du facteur temps. Considéré globalement, l'effort à fournir pour éliminer une inégalité doit être économiquement supportable, comparé à l'avantage qu'en tirerait une personne handicapée (al. 1, let. a). Les droits subjectifs trouvent aussi des limites dans les intérêts prépondérants de la protection de l'environnement, de la protection de la nature ou du patrimoine, monuments y compris (al. 1, let. b), ou de la sécurité du trafic ou de l'exploitation (al. 1, let. c). Si un propriétaire néglige de prendre les dispositions nécessaires lors de la construction d'un bâtiment ou lors d'une rénovation, la pesée des intérêts que commande l'al. 1, let. a, sera opérée sur la base des coûts supplémentaires que ce propriétaire aurait dû consentir au moment où il a fait procéder aux travaux. Ces coûts devraient le plus souvent être nettement inférieurs à ceux que requerra l'adaptation ultérieure.

Selon l'al. 2, la pesée d'intérêts, quand elle concerne les transports publics, se fait en tenant compte des délais qui leur sont accordés et des programmes d'adaptation aux besoins des personnes handicapées qui en résultent. Cette disposition renforce le principe de la proportionnalité afin de tenir compte du fait que les transports publics, à la différence des autres propriétaires ou prestataires concernés par le projet de loi, doivent adapter leurs infrastructures existantes dans les vingt ans qui suivront l'entrée en vigueur de la loi. Cette relativisation est nécessaire, compte tenu du fait que les droits subjectifs ne doivent pas avoir pour effet de vider de leur substance le sens des délais d'adaptation. En effet, en ce qui concerne les infrastructures existantes, les droits subjectifs ont principalement, sinon exclusivement, pour fonction d'empêcher que des adaptations faciles à réaliser soient retardées. Mais ils ne doivent pas avoir pour conséquence de modifier le concept de mise en œuvre développé par la Confédération dans le cadre de l'octroi des aides financières (art. 17, al. 3) ni les plans d'investissements développés par les entreprises. C'est en ce sens que l'autorité devra tenir compte de ces délais d'adaptation. Il ne s'agit en aucun cas, pour elle, de provoquer des investissements, ni d'ordonner la mise en place de solutions de remplacement qui seraient inconciliables avec les plans d'exploitation et d'investissement ou avec la gestion commerciale des entreprises. Les considérations économiques auront, au regard de l'intérêt qu'il y a à éliminer une inégalité, plus de poids immédiatement après l'entrée en vigueur de la loi qu'à l'approche de l'expiration des délais d'adaptation. Des solutions de rechange doivent être admises lorsqu'elles sont moins chères que l'élimination complète, mais coûteuse, de l'inégalité et qu'elles améliorent néanmoins réellement la situation des personnes handicapées.

L'al. 3 renforce le principe de la proportionnalité, en ce sens qu'il permet au juge ou à l'autorité administrative de ne pas ordonner l'élimination intégrale de l'inégalité, mais de recourir, quand la cause n'est pas évidente, à une mesure plus nuancée adaptée au cas d'espèce. La collectivité concernée, les CFF ou une autre entreprise concessionnaire doivent donc prévoir une solution de rechange lorsque l'exercice du droit subjectif de la personne handicapée se heurte au principe de la proportionnalité. Ainsi pourrait être compensée, du moins autant qu'il est possible, une inégalité dont l'élimination totale ne saurait raisonnablement être exigée. En revanche, les personnes privées ne seront pas tenues de prendre de telles mesures de substitution dans l'hypothèse où le tribunal constaterait que l'élimination de l'inégalité dans l'accès à une construction serait disproportionnée.

L'al. 4 prévoit que le tribunal, quand il fixera l'indemnité due en vertu de l'art. 7, al. 3, tiendra compte des circonstances de l'espèce, de la gravité de la discrimination et de la valeur de la prestation litigieuse. Il ne pourra toutefois fixer une indemnité supérieure à 5000 francs.

Section 3 Dispositions spéciales visant la Confédération

Généralités concernant les art. 9 à 13

L'art. 8, al. 4, Cst., ne fonde pas de compétences matérielles nouvelles en faveur de la Confédération mais lui confère seulement un mandat législatif. Celle-ci ne peut donc pas édicter de prescriptions en matière d'égalité des personnes handicapées dans des domaines de la compétence originaire des cantons. En revanche, elle peut, dans les domaines qui lui sont propres, adopter des mesures – modèles – pour combattre les inégalités de droit et de fait. S'y prêtent particulièrement bien les domaines dans lesquels elle remplit le rôle d'employeur ou de maître d'œuvre, ainsi que ceux où elle offre des prestations par l'intermédiaire d'entreprises qu'elle contrôle (transport de personnes, poste).

Art. 9 Mesures dans le domaine du personnel

La Confédération a un rôle pilote à jouer. A cet effet, elle doit, en sa qualité d'employeur, pratiquer une politique d'embauche favorable aux personnes handicapées. Toutefois, afin de conserver une certaine flexibilité dans la mise en œuvre de cette mesure, nous avons délibérément renoncé à fixer un quota d'emploi.

A la différence de la solution proposée ici, l'Allemagne connaît, rappelons-le, une réglementation beaucoup plus stricte, qui fixe dans la loi formelle un quota minimal précis: les employeurs publics ou privés qui occupent plus de seize personnes doivent employer au moins 6 % de personnes gravement handicapées. Si ce quota n'est pas atteint, une somme de 200 DM doit être versée mensuellement à un fonds pour chaque poste qui n'est pas occupé conformément à la loi¹⁴⁸. Une mesure aussi contraignante, applicable même aux privés, ne nous paraît pas adéquate.

La réglementation s'applique au domaine de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération¹⁴⁹ (al. 3). Pour le reste, nous renvoyons aux explications formulées dans le ch. 5.2.1.

Art. 10 Prescriptions sur les normes techniques

L'al. 1 oblige le Conseil fédéral à prendre des dispositions sur l'aménagement, conforme aux besoins des personnes handicapées, des infrastructures des transports publics, c'est-à-dire des gares, des haltes, des arrêts, des aéroports, des véhicules et des systèmes de communication et d'émission des billets. Ces dispositions détermineront, en particulier, quelles sont les gares qui doivent être adaptées aux besoins des personnes handicapées et selon quel standard. Une harmonisation technique est la meilleure manière de créer des réseaux de transports aussi continus qu'il est possible (sans rupture) et de disposer de moyens auxiliaires universellement utilisables. Les milieux intéressés seront évidemment associés à la préparation de ces règles.

¹⁴⁸ Cf. ch. 2.3.1.2.

¹⁴⁹ FF 2000 2105; RO ...; RS ...

L'al. 2 donne une base légale expresse aux Instructions du Conseil fédéral du 6 mars 1989 concernant les mesures à prendre en faveur des infirmes dans le domaine de la construction¹⁵⁰.

Selon l'al. 3, il s'impose de revoir périodiquement les prescriptions à la lumière des progrès techniques réalisés. De plus, le Conseil fédéral peut, lorsque cela est justifié, pratiquer un renvoi aux normes établies par des organisations privées.

L'al. 4 autorise le Conseil fédéral à adopter des solutions différentes selon qu'il s'agit d'infrastructures ou de véhicules anciens ou nouveaux.

Art. 11 Droit de recours des organisations

Cette disposition règle le droit de recours des organisations qui, en vertu de leurs statuts, se consacrent à la cause des personnes handicapées. Ont qualité pour recourir les organisations qui sont actives au niveau national et qui existent depuis plus de dix ans. Le Conseil fédéral désigne les organisations pouvant former recours afin de faciliter l'établissement de leur qualité pour recourir (al. 1).

Ce droit de recours se limite aux procédures fédérales portant sur l'approbation de plans (al. 2) ou sur l'octroi de concessions (al. 3). L'objet du recours est la décision qui a pour conséquence de créer une inégalité au sens de l'art. 2 du projet de loi. Peuvent être ainsi attaquées les décisions en matière de communication (concessions de services de télécommunication, concessions de diffusion de programmes télévisés) ou de transports publics (approbation de plans de constructions et procédures d'admission ou de soumission des véhicules).

Les al. 4 et 5 rassemblent des règles sur la communication des décisions et sur d'autres questions de procédure en des termes analogues à ceux de la loi fédérale du 7 octobre 1983 sur la protection de l'environnement¹⁵¹.

Généralités concernant les art. 12 et 13

Comme cela a souvent été souligné dans les deux procédures de consultation précédentes¹⁵², les règles de droit ne suffisent pas à résoudre tous les problèmes liés à la situation des personnes handicapées dans notre société. Les progrès en cette matière dépendent largement de l'évolution des mentalités et la société doit réapprendre, d'une certaine manière, à côtoyer les différences et à vivre dans une collectivité mélangée, où les membres n'ont pas nécessairement les mêmes facultés individuelles. Ce processus dépasse d'ailleurs largement la question des personnes handicapées et s'étend aussi aux différences d'ethnies, de cultures, de langues et de nationalités; il s'inscrit, en ce sens, dans la problématique générale de la tolérance collective¹⁵³. Les articles sur les mesures d'encouragement visent précisément à contribuer à un changement de mentalité et à mettre sur pied une politique qui aide les particuliers à suivre ce processus d'évolution. Les programmes préconisés devraient permettre de développer des modèles innovateurs d'intégration des personnes handicapées.

¹⁵⁰ FF 1989 I 1452

¹⁵¹ Art. 55; RS 814.01

¹⁵² Cf. ch. 2.4.2 et 4.1.2.

¹⁵³ Cf. aussi ch. 2.1.

Les art. 12 et 13 fournissent la base légale nécessaire pour que la Confédération puisse encourager l'intégration des personnes handicapées et accorder des aides financières. En revanche, ils ne constituent pas des règles d'organisation. En effet, dans la mesure où la nouvelle tâche est attribuée à une unité de l'administration centrale, la question de l'attribution ne doit pas être réglée dans la loi formelle, mais au niveau de l'ordonnance du Conseil fédéral¹⁵⁴.

Art. 12 Programmes en faveur de l'intégration des personnes handicapées

L'art. 12 prévoit la possibilité, pour la Confédération, de développer des programmes d'intégration des personnes handicapées. L'application de ces programmes repose sur le consentement des personnes impliquées; il ne s'agit en aucun cas d'imposer des mesures. Pour plus de clarté, l'al. 2 énumère les principaux d'entre eux, mais la liste n'est pas exhaustive. Le but de ces programmes est d'essayer de tester, avec l'appui des autorités, un certain nombre de mesures ou de formes innovatrices d'intégration. Nous pensons, en particulier, à des programmes d'intégration de personnes mentalement ou psychiquement handicapées dans la scolarité ordinaire, moyennant un soutien du corps enseignant et un accompagnement pédagogique adéquats. D'autres programmes pourraient viser l'intégration des personnes handicapées dans la vie professionnelle, moyennant, là également, un accompagnement psychologique à la place de travail ou l'aménagement de conditions particulières de travail. D'autres programmes encore pourraient consister à soutenir les efforts entrepris en vue de permettre aux personnes handicapées de vivre de manière autonome. Ces mesures viseraient, par exemple, à intéresser les habitants de résidences d'habitation collective ou de quartiers à aider des voisins handicapés à mener une vie autonome, en suscitant des comportements de solidarité et de responsabilité entre les divers résidents. Enfin, on pourrait chercher à favoriser, dans le cadre de manifestations réputées, la présence active des personnes handicapées, plutôt que de développer des manifestations parallèles (p. ex., en matière de concours sportifs).

Quant à l'al. 3 de la disposition, il permet à la Confédération de se limiter à participer à l'élaboration de tels programmes. Vu le savoir-faire dont disposent depuis longtemps les organisations d'aide aux personnes handicapées, on peut même penser que la Confédération concentrera ses efforts sur une telle action de soutien. Cette forme d'action est d'ailleurs conforme au principe de la subsidiarité de l'intervention de l'Etat. Par participation, on entend notamment la collaboration au niveau du développement de concepts, la mise à disposition d'infrastructures ou le versement d'aides financières. Dans ce dernier cas, les principes généraux qui régissent les subventions sont applicables, en particulier l'obligation des responsables du programme de fournir une prestation propre correspondant à leur capacité économique (art. 7 de la loi du 5 octobre 1990 sur les subventions¹⁵⁵). Les destinataires des aides financières peuvent être les collectivités publiques elles-mêmes ou leurs services et leurs établissements ainsi que les organismes qui, de par leurs statuts, se consacrent à l'aide aux personnes handicapées. En outre, conformément aux principes développés dans le cadre de la nouvelle péréquation financière, les aides financières ne sont versées qu'aux organisations actives au niveau national ou au niveau d'une région linguistique. En revanche, les particuliers ou les entreprises qui développeraient eux-mêmes des programmes d'intégration de personnes handicapées ne peu-

¹⁵⁴ Cf. ch. 4.3.5.

¹⁵⁵ RS 616.1

vent pas, dans le cadre de cette disposition, bénéficier des aides financières directes de la Confédération. Notons enfin que cette disposition n'introduit pas un droit à des subventions.

Ces aides devront être coordonnées avec celles versées par l'assurance-invalidité au titre de ses propres mesures d'encouragement (art. 73 et 74 LAI) et, en vertu du principe énoncé à l'art. 75, al. 2, LAI, l'assurance continuera à n'intervenir que dans la mesure où d'autres aides fédérales ne sont pas accordées. L'art. 12 du présent projet ne modifie donc pas cette situation. Par ailleurs, dans la mesure où la tâche de coordination des diverses aides pose des problèmes d'organisation, ceux-ci doivent être réglés au niveau des ordonnances du Conseil fédéral, conformément aux principes applicables en matière de droit d'organisation.

Art. 13 Information, conseil et évaluation

Cette disposition fournit la base légale permettant à la Confédération de mener une politique d'information et de conseil en faveur des personnes handicapées. L'al. 1 porte sur une information globale, qui doit sensibiliser l'opinion publique aux problèmes spécifiques des personnes handicapées et inciter les preneurs de décisions à tenir compte, en temps utile, des revendications justifiées venant de leurs milieux. L'al. 2 vise une information concrète, destinée à des personnes ciblées. L'al. 3 consacre un principe désormais indispensable de toute politique publique, à savoir l'évaluation des mesures prises et de la politique adoptée. Cette évaluation doit permettre de contrôler les orientations principales, de les corriger, s'il y a lieu, et de vérifier s'il convient de poursuivre la tâche. La Confédération doit pouvoir, en outre, évaluer des mesures prises par d'autres instances, en particulier les mesures prises par des organismes privés auxquels elle accorde des aides financières.

Section 4 Dispositions spéciales visant les cantons

Art. 14

En matière d'instruction primaire, la Confédération ne peut que concrétiser la notion d'enseignement de base suffisant contenue dans le mandat législatif de l'art. 62, al. 2, Cst.¹⁵⁶.

Aux termes de l'al. 1, les cantons sont tenus d'offrir aux enfants et aux adolescents handicapés un enseignement de base adapté à leur handicap. Le projet de loi ne détermine cependant pas la nature des mesures à prendre. Il appartient aux cantons de choisir – sous réserve des intérêts des élèves handicapés – s'ils entendent réaliser ce mandat dans le cadre de la scolarisation ordinaire ou dans celui d'une scolarisation spéciale.

L'al. 2 précise, de manière ponctuelle, la notion d'enseignement de base suffisant. Un tel enseignement doit comporter le développement des différentes facultés nécessaires pour apprendre et exercer un métier ainsi que pour faire face de manière autonome aux exigences de la vie moderne, ce qui implique la capacité de s'exprimer¹⁵⁷. A cet égard, les personnes malentendantes ou malvoyantes disposent actuellement de diverses techniques leur permettant de communiquer directement avec leur entou-

¹⁵⁶ Cf. aussi ch. 8.1.

¹⁵⁷ M. Borghi, *in* Commentaire de la Constitution fédérale, ad art. 27 (1988), n° 33 s.

rage; la langue des signes ou l'écriture braille en font partie. Les techniques de communication constituent, pour les personnes concernées, la condition centrale de leur intégration dans la société. Aussi l'apprentissage de ces techniques doit-il faire partie des matières qui leur sont obligatoirement dispensées au titre de l'enseignement de base au sens de l'art. 62 Cst. L'al. 2 prescrit donc aux cantons d'y pourvoir.

Section 5 Dispositions finales

Art. 15 Modifications du droit en vigueur

Voir le ch. 4.3.3.

Art. 16 Délais d'adaptation pour les transports publics

En ce qui concerne les transports publics, il y a lieu de distinguer les infrastructures construites et les véhicules (al. 1), d'une part, des systèmes de communication et d'émission des billets (al. 2), d'autre part. Le délai de dix ans que prévoyait l'avant-projet pour l'adaptation des infrastructures a fait l'objet de nombreuses critiques lors de la procédure de consultation; en particulier les cantons et les entreprises de transports l'ont jugé irréaliste. Compte tenu de la durée de vie de ces infrastructures et véhicules, un délai d'adaptation de vingt ans paraît approprié. Quant aux conséquences du facteur temporel sur le montant des coûts, nous renvoyons au ch. 5.4.2.

En revanche, un délai plus court, fixé à dix ans, se justifie pour l'adaptation des systèmes de communication et d'émission des billets (al. 2).

Rappelons encore, dans ce contexte, que, pendant la durée du délai d'adaptation, il est possible de faire valoir des droits subjectifs, toutefois dans une mesure limitée (cf. art. 8, al. 2). L'al. 3 concrétise cette limitation. En effet, en procédant à la pesée des intérêts, l'autorité d'application devra tenir compte des concepts de mise en œuvre et des priorités fixées pour l'octroi des aides fédérales (art. 17, al. 3) ainsi que de la politique d'investissements et d'exploitation commerciale des entreprises de transports publics.

Art. 17 Aides financières de la Confédération

Les entreprises de transports publics sont exposées à la très forte concurrence du trafic privé. Si elles ne veulent pas courir le risque de provoquer un repli vers ce trafic, elles ne peuvent donc reporter que très partiellement sur leurs usagers l'accroissement des coûts résultant de nouvelles mesures. Par ailleurs, une diminution de leur offre de prestations aurait les mêmes conséquences. Aussi est-il indispensable que la Confédération puisse s'engager financièrement en faveur des transports publics, ce qui permettra d'accélérer l'adaptation des infrastructures aux besoins des personnes handicapées (al. 1).

Conformément à l'al. 2, les aides financières sont accordées pour toutes les mesures prévues à l'art. 16; elles ne le sont toutefois que pour les durées des délais d'adaptation fixés à l'art. 16, al. 1 et 2, du projet de loi. Après quoi, elles deviennent caduques de plein droit. L'al. 2 prévoit, pour les aides de la Confédération, un plafond de dépenses. Ce plafond est fixé par l'Assemblée fédérale sous la forme d'un arrêté simple. Selon le projet d'arrêté de financement qui accompagne le projet de

loi, il s'agirait d'un montant de 300 millions de francs, réparti sur 20 ans pour les aides fondées sur l'art. 16, al. 1, et sur 10 ans pour les aides fondées sur l'art. 16, al. 2. Un concept de mise en œuvre définissant les priorités de ce programme d'aides sera établi en collaboration entre différentes unités de l'administration.

4.3.3 Modification du droit en vigueur

1. Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct ¹⁵⁸

Art. 33, al. 1, let. h^{bis} (nouvelle)

Les milieux des personnes handicapées demandent que l'ensemble des frais provoqués par leur handicap soit déductible du revenu imposable (suppression de la totalité de la franchise personnelle), car la franchise, qui varie d'ailleurs d'un canton à l'autre, est perçue comme une sorte de «pénalisation» des personnes handicapées: celles-ci auront, en effet, de manière permanente, à faire face à davantage de frais qu'une personne non-handicapée. Afin de mieux tenir compte de cette situation particulière aux personnes handicapées, nous proposons de libérer le contribuable qui est handicapé au sens du présent projet de loi d'une partie ou de la totalité de la franchise personnelle prévue par l'art. 33, al. 1, let. h, LIFD. La solution proposée fixe deux seuils: si les frais assumés représentent entre 8 et 10 % du revenu net, ils sont déductibles jusqu'à concurrence des 2/3; s'ils dépassent 10 % du revenu net, ils sont intégralement déductibles (suppression de la franchise). Considéré dans son ensemble, le système proposé donne lieu, pour le contribuable handicapé, aux déductions suivantes:

- les frais provoqués par la maladie, les accidents ou l'invalidité ne sont pas déductibles s'ils représentent moins de 5 % du revenu net (franchise maximale);
- les frais sont déductibles pour la part qui excède les 5 % du revenu net (franchise maximale);
- toutefois, dès que les frais représentent plus de 8 % et moins de 10 % du revenu net, ils sont déductibles à raison de 2/3 (franchise réduite);
- les frais sont déductibles entièrement s'ils représentent plus de 10 % du revenu net (franchise totalement supprimée).

Cette solution permettrait d'alléger la charge fiscale des personnes handicapées les plus touchées, c'est-à-dire de toutes celles qui doivent consacrer de manière durable une partie importante de leur revenu à des frais inhérents à leur handicap. La formulation proposée ne permet de faire bénéficier du nouveau système que les personnes handicapées au sens de l'art. 2, al. 1, du projet de loi.

Dans l'avant-projet de loi sur les handicapés, envoyé en consultation le 4 juin 2000, nous proposons d'introduire une déduction sociale pour tâches d'assistance (modification des art. 35, al. 1, let. b, et 213, al. 1, let. b, LIFD)¹⁵⁹. Nous avons toutefois renoncé à cette proposition, considérant qu'une telle déduction s'accordait mal avec

¹⁵⁸ LIFD; RS **642.11**

¹⁵⁹ Cf. ch. 1 de l'art. 12 (Modification du droit en vigueur) de l'avant-projet de loi sur les handicapés.

le système fiscal en vigueur, qui veut que les déductions soient accordées en fonction des frais effectifs consentis et non de frais hypothétiques tels qu'un manque à gagner.

2. Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes ¹⁶⁰

Art. 9, al. 2, let. h

Cette modification est le corollaire de l'adjonction d'une let. h^{bis} à l'art. 33, al. 1, de la loi sur l'impôt fédéral direct (cf. ch. 1, ci-dessus). Il appartient aux cantons de décider dans quelle mesure ils entendent échelonner la déduction de la franchise.

3. Loi fédérale du 19 décembre 1958 sur la circulation routière ¹⁶¹

Art. 8, al. 2, 2^e phrase

L'article sur le but de la loi est élargi et exige dorénavant expressément la conformité aux besoins des personnes handicapées. Cette révision fournit la base légale nécessaire en vue des adaptations des ordonnances d'exécution, par exemple de l'ordonnance du 19 juin 1995 concernant les exigences techniques requises pour les véhicules routiers¹⁶².

4. Loi fédérale du 30 avril 1997 sur les télécommunications ¹⁶³

Art. 16, al. 1, let. e, et al. 1^{bis} (nouveau)

Une interprétation conforme à la Constitution (art. 8) permettrait vraisemblablement de déduire ces nouvelles obligations du texte actuel de la loi précitée et de les prévoir au niveau de l'ordonnance. Toutefois, il nous a paru judicieux de marquer clairement dans le texte légal la volonté d'adapter au nouvel esprit d'égalité les infrastructures et les services offerts. Quant au contenu de l'actuel al. 1, let. e, il est transféré dans le nouvel al. 1a. Le nouvel al. 1a doit garantir que le service universel sera offert dans tout le pays à des conditions comparables à celles qui prévalent pour les autres usagers. Il s'agit, d'une part, d'assurer la qualité technique et l'adaptation constante au progrès et, d'autre part, de prévenir l'imposition de surtaxes pour les coûts supplémentaires. L'obligation vise les concessionnaires du service universel. Il n'est toutefois pas nécessaire d'adapter toutes les cabines téléphoniques aux besoins des personnes handicapées. Là où, en raison d'une forte demande, il y a plusieurs cabines, par exemple dans les gares, il suffit qu'une au moins y soit conforme.

¹⁶⁰ RS 642.14

¹⁶¹ RS 741.01

¹⁶² RS 741.41

¹⁶³ RS 784.10

4.3.4

Arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées

L'art. 17 du projet de loi prévoit que la Confédération participe par des aides financières aux coûts supplémentaires qui résultent de l'adaptation des transports publics aux besoins des personnes handicapées. Le plafond de dépenses est fixé dans un arrêté fédéral séparé. Voir le commentaire de l'art. 17 du projet de loi au ch. 4.3.2.

4.3.5

Questions d'organisation

Nous avons examiné s'il était nécessaire d'instituer un organe indépendant, tel qu'une commission administrative permanente, un délégué ou un préposé spécial aux problèmes spécifiques des personnes handicapées (solution décentralisée).

Les milieux proches des personnes handicapées souhaitent l'institution d'un organe de cette nature. Au niveau formel, cela impliquerait qu'il soit institué par la loi.

D'autres milieux demandent la création, au sein de l'administration centrale, d'une unité spécifique, chargée de la nouvelle tâche (solution centralisée). A la différence de la première, la solution centralisée ne suppose pas une base légale formelle.

Relevons d'abord que, quelle que soit la nature de l'organe chargé de la nouvelle tâche, son action impliquera une étroite collaboration avec les organismes cantonaux ou privés déjà en place, lesquels disposent du savoir-faire, de l'expérience et des connaissances indispensables au développement d'une politique efficace de promotion de l'égalité pour les personnes handicapées.

La solution décentralisée aurait l'avantage de conférer une légitimité particulière à la nouvelle tâche, dont l'importance et l'enjeu sont considérables pour les personnes handicapées. Pour être opérationnel, un organe décentralisé devrait être appuyé par un secrétariat bien doté. La solution décentralisée présente cependant les désavantages suivants: dispersion des efforts et risque de double emploi avec les unités de l'administration s'occupant déjà de tâches de promotion des intérêts des personnes handicapées (p. ex., au sein de l'Office fédéral des assurances sociales, de l'Office fédéral du personnel, de l'Office fédéral des transports), développement de l'appareil administratif et lourdeur de la gestion, coûts vraisemblablement plus élevés.

La solution centralisée (unité autonome ou rattachement à une unité préexistante) a les avantages suivants: accès facilité aux informations, faculté d'intervention précoce et concrète dans les processus législatifs ou de décision, mécanismes développés de collaboration, proximité des organes administratifs en charge des dossiers (transports, communications, constructions).

Au vu des différents arguments que nous venons d'évoquer, nous proposons d'opter pour la solution centralisée, qui permet une meilleure approche globale des problèmes.

Dans l'hypothèse où cette solution serait retenue, l'attribution interne des tâches et des compétences de décision incomberait au Conseil fédéral (art. 43 et 47 de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration¹⁶⁴). Il résulte des premiers

échanges du vue qui ont eu lieu au sein de l'administration que le domaine de l'intégration des personnes handicapées présente des convergences importantes avec les domaines politiques traditionnels du Département fédéral de l'intérieur, dont l'un des objectifs est de promouvoir des conditions sociales propres à assurer le bien-être des personnes vivant en Suisse. A ce titre, il veille, conformément à l'art. 1 de l'ordonnance du 28 juin 2000 sur l'organisation du Département fédéral de l'intérieur¹⁶⁵, à la protection contre les risques sociaux ainsi qu'à la lutte contre la discrimination et à la promotion de l'égalité des chances (art. 1, al. 2, let. a et f). En outre, les tâches dont l'exécution incombera à la Confédération (campagnes d'information, promotion de l'égalité à travers des programmes visant l'intégration des personnes handicapées dans les structures sociales, activités de conseil) présentent des similitudes avec celles exécutées au sein du Département fédéral de l'intérieur, ce qui pourrait créer entre elles des synergies bienvenues. Ainsi est-il prévu d'attribuer l'exécution des nouvelles tâches à l'Office fédéral des assurances sociales, ce qui permettrait d'assurer la cohérence des deux approches politiques du problème de l'intégration des personnes handicapées (approche individuelle et approche environnementale). Cet office sera également chargé de veiller à la coordination des décisions prises dans les autres unités administratives.

Quant aux conséquences que ces nouvelles tâches auront sur l'état du personnel et les finances de la Confédération, nous renvoyons au ch. 5.2.2.

4.4 Autres révisions législatives

4.4.1 Généralités

D'autres révisions législatives en cours contribuent à la mise en œuvre d'une politique d'égalité et d'intégration des personnes handicapées. Nous rappelons ici brièvement les principales révisions qui ont déjà fait l'objet de propositions au Parlement ou qui feront l'objet d'une proposition pendant la présente législature encore. Par ailleurs, des mesures propres à réaliser l'intégration des personnes handicapées dans le domaine du travail sont actuellement à l'étude.

4.4.2 Révision de la loi fédérale sur la formation professionnelle

Le projet de loi sur la formation professionnelle¹⁶⁶, dont un des buts est d'encourager et de développer l'égalité des chances de formation (art. 3, let. c), pose les bases légales qui permettent de proposer des offres de formation complètes et ciblées. Ainsi la différenciation accrue de la formation initiale (apprentissage, formation professionnelle pratique, écoles professionnelles spécialisées, maturité professionnelle), de la formation professionnelle supérieure (examens professionnels, écoles supérieures spécialisées) et de la formation continue à des fins professionnelles permettra de répondre de manière plus adéquate aux besoins et aux demandes différentes des personnes. L'amélioration de la perméabilité entre les filières (prin-

¹⁶⁵ RS 172.212.1; RO 2000 1837

¹⁶⁶ Message du 6 septembre 2000 relatif à une nouvelle loi sur la formation professionnelle et projet de loi; FF 2000 5256.

cipe en vertu duquel il n'y a pas de diplôme sans raccordement), l'introduction de méthodes et d'instruments d'évaluation divers (abandon de l'examen au sens strict du terme au profit de procédures de qualification) et la possibilité de déroger aux durées usuelles de formation (art. 14, al. 2) sont autant de règles qui contribuent à la souplesse du nouveau régime de formation professionnelle. Ce régime est aussi intéressant pour les personnes handicapées, dont le cursus de formation est souvent, par la force des choses, non linéaire ou se déroule à un rythme différent de celui suivi par les personnes non handicapées.

Par ailleurs, le projet de loi permet à la Confédération de verser des forfaits aux cantons, notamment pour l'offre d'encadrement professionnel individuel (art. 54, al. 2, let. a, ch. 5, en relation avec l'art. 28), ainsi que des subventions pour des prestations particulières d'intérêt public, notamment pour des prestations en faveur de groupes défavorisés (art. 56, al. 1, let. d, en relation avec l'art. 7) ou pour des mesures en faveur du maintien dans la vie active et de la réinsertion professionnelle (art. 56, al. 1, let. e, en relation avec l'art. 36, al. 2).

Le nouveau régime proposé tend donc à réaliser un équilibre adéquat entre le souci d'individualiser les formations en fonction des besoins différents des individus et celui de garantir la qualité de la formation. La nouvelle loi proposée correspond donc à l'esprit de l'art. 8, al. 4, et constitue, en ce sens, une des mesures propres à éliminer les inégalités frappant les personnes handicapées.

4.4.3 Révision de l'assurance-invalidité

L'un des buts poursuivis par cette révision est l'amélioration des prestations de l'assurance-invalidité, en particulier l'introduction d'une allocation d'assistance. Dans notre message relatif à la 1^{re} partie¹⁶⁷ de la 4^e révision de l'assurance-invalidité, nous annonçons déjà l'introduction d'une allocation de cette nature¹⁶⁸. Nous avons maintenu cette proposition dans le cadre de la procédure de consultation sur le projet de révision de l'AI, ouverte le 4 juillet 2000¹⁶⁹.

Selon l'avant-projet envoyé en consultation, l'allocation d'assistance est destinée à remplacer l'actuelle allocation pour impotent, la contribution aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents et la contribution aux frais de soins à domicile. Elle viserait à augmenter l'autonomie des personnes handicapées qui nécessitent une assistance, en leur donnant les moyens financiers d'adopter un mode de vie autonome. Il s'agit donc d'une mesure déterminante pour l'intégration des personnes handicapées dans la vie sociale quotidienne.

Conformément au modèle envisagé, la personne invalide au sens de l'AI aurait droit à l'allocation d'assistance si les conditions légales sont réalisées (besoin d'assistance, délai de carence d'un an et domicile en Suisse).

Le montant de l'allocation varierait selon l'étendue du besoin d'assistance, c'est-à-dire en fonction de la capacité de l'intéressé à accomplir les actes ordinaires de la vie de manière durable, sans l'aide d'autrui, ou en fonction de la surveillance qu'il

¹⁶⁷ Initialement scindée en 2 parties, la révision de l'AI a été réunie en une seule procédure à la suite du refus de la loi du 26 juin 1998 (FF **1998** 3065, **1999** 6571).

¹⁶⁸ FF **1997** IV 141, 156

¹⁶⁹ FF **2000** 3540; voir les art. 42 à 42^{quater} de l'avant-projet de révision de la LAI et le rapport explicatif de juin 2000, ch. 231, p. 26 ss.

requiert. Pour une personne adulte, l'allocation serait versée sous la forme d'un montant forfaitaire mensuel, calculé en pour-cent de la rente de vieillesse. Pour les mineurs, l'allocation serait versée pour chaque journée passée à la maison.

L'amélioration des prestations résultant de la nouvelle allocation d'assistance bénéficierait principalement aux enfants et aux jeunes qui vivent dans leur famille ainsi que, lorsqu'elles vivent à domicile, aux personnes handicapées adultes et aux personnes handicapées qui souffrent d'un léger handicap psychique ou mental. Pour les personnes qui vivent à domicile, l'allocation d'assistance serait deux fois plus élevée que l'actuelle allocation pour impotent. En outre, l'avant-projet prévoit d'accorder une allocation spécifique, à titre de supplément pour soins intensifs, aux jeunes mineurs gravement handicapés dont l'état requiert des soins constants. Enfin, le droit à une allocation d'assistance serait introduit en faveur des personnes handicapées qui souffrent d'un léger handicap psychique ou mental.

Les coûts supplémentaires liés à l'introduction de l'allocation d'assistance sont estimés à 153 millions de francs (au prix de 2000). Comme le prévoit déjà, en matière d'allocations pour impotent, la loi fédérale du 8 octobre 1999 sur l'Accord entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes¹⁷⁰, les coûts induits par les allocations d'assistance devraient être pris en charge entièrement par les pouvoirs publics, à raison de 87,5 % par la Confédération et de 12,5 % par les cantons (cf. art. 77, al. 2, et 78, al. 2, de l'avant-projet de révision de la LAI). Cette réglementation du financement a pour but d'éviter l'obligation de devoir exporter, dans les pays de l'Union européenne, les prestations pécuniaires en cas de vieillesse et d'invalidité, quand celles-ci sont financées par les cotisations des employeurs et des salariés¹⁷¹.

4.4.4 Mécanismes d'incitation à l'emploi

L'intégration des personnes handicapées dans la société dépend de manière déterminante de leur intégration dans la vie professionnelle. Or une personne handicapée rencontre souvent beaucoup plus de difficultés à accéder au marché du travail et à commencer une carrière professionnelle qu'une personne non handicapée. Ces difficultés sont, en partie, imputables à des préjugés tenaces que seule une politique d'incitation peut espérer renverser.

Comme nous l'expliquions dans le rapport accompagnant l'avant-projet de la 4^e révision de l'AI, un groupe de travail interne, conduit par le Département fédéral de l'intérieur (OFAS), a examiné divers mécanismes d'incitation à l'emploi¹⁷² de personnes handicapées. Sur la base de ces travaux, nous avons constaté, dans un premier temps, que l'introduction de ces mécanismes, qui impliquent l'octroi de contreparties substantielles aux employeurs, notamment sous forme d'aides financières ou de déductions fiscales, ne pouvait se faire dans le cadre de la 4^e révision de

¹⁷⁰ FF 1999 7841

¹⁷¹ Voir le rapport explicatif de juin 2000 sur l'avant-projet de révision de la LAI, ch. 4.1, ad art. 77, p. 84.

¹⁷² «Mécanismes d'incitation à l'emploi des personnes handicapées», rapport du groupe de travail «Mécanismes d'incitation», du 26 mars 1999. Diffusé par l'OFAS, ce rapport a fait l'objet d'un compte-rendu dans le journal «Sécurité sociale», 6/1999, p. 293 ss

l'AI¹⁷³. Mais le problème mérite d'être approfondi dans la perspective plus large du nouveau mandat législatif posé par l'art. 8, al. 4, Cst. A cet effet, nous avons chargé le Département fédéral de l'économie (seco/Direction du travail) de poursuivre, en collaboration avec le Département fédéral de l'intérieur, le Département fédéral de justice et police et le Département fédéral des finances, l'examen de la question et de présenter, d'ici l'été 2001, un rapport complémentaire sur la nécessité d'introduire des mécanismes d'incitation à l'emploi et sur l'analyse de ces mécanismes, compte tenu des données économiques et structurelles actuelles du marché du travail. Sur la base de ce rapport, nous déciderons s'il conviendra de proposer aux Chambres d'adopter des mesures législatives complémentaires, de manière à concrétiser, dans le domaine de l'emploi et du travail, le mandat d'égalité en faveur des personnes handicapées.

4.4.5 Révision de la loi fédérale sur la radio et la télévision

La télévision occupe une place déterminante dans notre société et elle est un puissant moyen de communication et d'intégration. Aussi les milieux d'aide aux personnes handicapées demandent-ils avec insistance que les besoins spéciaux de ces dernières soient pris en considération lors de la programmation. Actuellement à peu près la moitié des coûts de la Société suisse de radiodiffusion et de télévision (SSR) afférents au sous-titrage des émissions est supportée indirectement par l'assurance-invalidité. En effet, celle-ci verse, sur la base de l'art. 74 de la loi sur l'assurance-invalidité, des subventions aux organisations privées d'aide aux invalides, lesquelles affectent une partie de ces subventions au financement du sous-titrage de programmes de la SSR. Le sous-titrage des émissions, développé de manière appropriée, doit dorénavant faire partie du service public.

C'est dans cette perspective que nous proposons, dans l'avant-projet de loi sur les handicapés, envoyé en consultation le 4 juin 2000, une modification de la loi fédérale du 21 juin 1991 sur la radio et la télévision¹⁷⁴. Cette modification prévoyait l'obligation, pour les diffuseurs au niveau national ou au niveau d'une région linguistique, de diffuser un nombre approprié d'émissions conformes aux besoins des malentendants (art. 3, al. 4, nouveau)¹⁷⁵. Compte tenu du fait que cette loi fait actuellement l'objet d'une révision totale, nous avons renoncé à notre proposition dans le cadre du présent projet de loi. Mais nous en reprendrons l'idée dans le projet de révision de la LRTV, de manière à fixer précisément les obligations qui incombent, en vertu du principe de l'égalité de traitement des personnes handicapées, aux concessionnaires du service public et aux autres diffuseurs bénéficiant de concessions d'accès.

¹⁷³ 4^e révision de l'AI, rapport de juin 2000, ch. 261, p. 60.

¹⁷⁴ LRTV; RS **784.40**

¹⁷⁵ Cf. ch. 5 de l'art. 12 (Modification du droit en vigueur) de l'avant-projet de loi sur les handicapés.

4.4.6

Révision de la loi fédérale sur l'assurance-chômage

A la différence de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (art. 29^{septies})¹⁷⁶, la loi fédérale sur l'assurance-chômage¹⁷⁷ ne comptabilise pas dans la durée de cotisation les périodes durant lesquelles un assuré s'est consacré à la prise en charge de proches au bénéfice d'une allocation pour impotents (bonification pour tâches d'assistance). Elle ne connaît qu'une bonification pour tâches éducatives (art. 13, al. 2^{bis}). Or les tâches d'assistance représentent une valeur économique indéniable même si elles ne constituent pas une activité économique rétribuée et la personne qui s'y consacre ne devrait pas être défavorisée par rapport à d'autres travailleurs. L'absence d'une telle bonification peut aussi avoir un effet dissuasif, en amenant certaines personnes à renoncer à prendre en charge des proches handicapés. La réglementation actuelle doit donc être reconsidérée à la lumière du mandat de l'art. 8, al. 4, Cst.

Dans l'avant-projet de loi sur les personnes handicapées, envoyé en consultation le 4 juin 2000, nous proposons de compléter l'art. 13, al. 2^{bis}, LACI par une disposition nouvelle aux termes de laquelle la période consacrée à des tâches d'assistance serait expressément assimilée à celle consacrée à des tâches éducatives¹⁷⁸. Nous évoquons aussi la possibilité de procéder par voie d'interprétation de l'art. 14, al. 2, LACI (Libération des conditions relatives à la période de cotisation)¹⁷⁹.

Les milieux consultés, dans la mesure où ils ont pris position sur la question¹⁸⁰, se sont déclarés très majoritairement favorables à la modification de l'art. 13, al. 2^{bis}, LACI. Cette solution est préférée à celle de l'interprétation pour d'évidentes raisons de transparence et de sécurité du droit¹⁸¹.

Néanmoins, nous avons décidé de suspendre l'examen de cette question dans le cadre du présent projet de loi et de lui trouver une solution adéquate lors de la prochaine révision de la LACI¹⁸².

4.4.7

Travaux relatifs à une loi fédérale sur les langues officielles de la Confédération et sur la promotion de la compréhension entre les communautés linguistiques et culturelles de la Suisse

Un groupe de travail paritaire Confédération-cantons est chargé de préparer un avant-projet de loi mettant en œuvre l'art. 70 Cst. Cet avant-projet devrait être envoyé en consultation au cours du premier trimestre 2001.

¹⁷⁶ RS 831.10

¹⁷⁷ LACI; RS 837.0

¹⁷⁸ Cf. ch. 6 de l'art. 12 (Modification du droit en vigueur) de l'avant-projet de loi sur les handicapés.

¹⁷⁹ Cf. Commentaire de l'avant-projet, p. 23.

¹⁸⁰ La plupart des milieux consultés n'ont pas fourni de réponse sur la partie de l'avant-projet de loi qui portait sur les modifications du droit en vigueur (cf. aussi ch. 4.1.2).

¹⁸¹ Se sont prononcés en faveur de cette modification les cantons de LU, ZG, GR, GE, le Tribunal fédéral des assurances, la Commission fédérale pour les questions féminines (sous réserve d'une adaptation du texte) et deux organisations économiques; une seule organisation économique a expressément demandé de renoncer à cette modification.

¹⁸² L'avant-projet de révision de la LACI est en consultation jusqu'au 7 décembre 2000. Il ne prévoit pas la modification de l'art. 13, al. 2^{bis}, dont il est question ici. L'examen de ce point se fera lors de la préparation du message et du projet de loi relatifs à la LACI.

Sur la base des premières analyses du groupe de travail, des mesures d'encouragement pourraient être prises pour soutenir les cantons dans le domaine de la formation scolaire et professionnelle des enfants malentendants et malvoyants (promotion, par exemple, de la langue des signes ou de l'écriture braille), ou les organisations privées qui contribuent à promouvoir l'apprentissage des différentes langues adaptées aux besoins des personnes handicapées de l'ouïe ou de la vue.

4.4.8 Nouvelle péréquation financière

Par rapport à la nouvelle péréquation financière (NPF), le présent projet de loi nécessite, en particulier, que soit examinée la question des aides financières pour les programmes visant à améliorer l'intégration des personnes handicapées dans la société (art. 12, al. 3, du projet de loi). En outre, l'art. 4 (Rapport avec le droit cantonal) et l'art. 14 (Dispositions spéciales visant les cantons) ont aussi des aspects connexes avec la NPF.

Comme elle s'inscrit dans une approche globale, la politique d'intégration des personnes handicapées s'étend à de nombreux domaines législatifs et l'idée d'intégration doit être concrétisée dans chacun d'eux (tâche transversale). Au sens de la NPF, elle constitue donc, en partie, une tâche commune de la Confédération et des cantons. Un désenchevêtrement partiel peut être réalisé. Ainsi, en matière d'aides financières pour les programmes d'intégration, la Confédération ne soutiendra que les programmes d'importance nationale et ne participera au financement d'organisations publiques ou privées que si elles travaillent au niveau national ou au niveau d'une région linguistique. Cette solution correspond à celle retenue dans le domaine des prestations collectives de l'AI¹⁸³. La base constitutionnelle (actuellement art. 112, al. 6, Cst.) sur laquelle reposent les mesures d'encouragement prévues par l'art. 12, al. 3, du projet se trouve, dans le projet NPF, à l'art. 112^{ter} (subventionnement de l'aide privée à la vieillesse et aux invalides)¹⁸⁴.

En ce qui concerne les aides financières de départ en faveur des entreprises de transports publics (art. 17 du projet), il s'agit d'aides destinées aux entreprises de transport et, en ce sens, elles ne relèvent pas directement de la NPF.

5 Conséquences du projet de loi

5.1 Généralités

Les chiffres relatifs aux conséquences financières qui sont indiqués ici ne découlent pas de calculs précis mais reposent, pour la plupart, sur des estimations grossières. Cela s'explique par le fait que nous n'avons disposé que d'un bref laps de temps pour élaborer le contre-projet indirect à l'initiative populaire. De surcroît, il manque encore, au stade actuel, les prescriptions sur les normes techniques, prescriptions indispensables pour chiffrer les conséquences financières. Enfin, le concept que

¹⁸³ Voir «La nouvelle péréquation financière entre la Confédération et les cantons», rapport final présenté le 31 mars 1999 par l'organisation de projet instituée conjointement par le Département fédéral des finances et par la Conférence des gouvernements cantonaux, ch. 4.4.3, p. 72 ss.

¹⁸⁴ Voir p. 12 de l'annexe A du rapport NPF.

nous avons choisi ne permet que des estimations. En effet, une partie essentielle des dispositions du projet se borne à viser un but, qui est d'assurer aux personnes handicapées l'accessibilité aux bâtiments et prestations, mais ne prescrit ni aux collectivités publiques ni aux personnes privées concernées la manière dont ce but doit être atteint.

Selon le concept qui sous-tend le projet de loi, les coûts des mesures prises au titre de l'égalité des personnes handicapées sont, en règle générale, à la charge des collectivités publiques ou des personnes privées qui les ordonnent. Ainsi donc, dans certains cas, les propriétaires de constructions et d'installations accessibles au public de même que les fournisseurs de prestations devront supporter des coûts supplémentaires. Si les bénéficiaires des mesures préconisées par le projet sont en premier lieu des personnes handicapées, de nombreuses autres personnes en profiteront également, en particulier les personnes âgées et les adultes accompagnés d'enfants en bas âge. Or, il s'agit là de groupes démographiques importants: en 1998, la Suisse comptait 325 800 enfants dont l'âge n'excédait pas quatre ans. La même année, le nombre des personnes âgées de 65 à 79 ans s'élevait à 798 143, et celui des personnes de plus de 80 ans à 281 655. On peut supposer que, ces prochaines années, l'écart entre le nombre des personnes âgées et celui des jeunes ne fera que s'élargir, à l'instar de l'espérance de vie. Enfin, il convient de noter qu'en règle générale toutes les personnes sont exposées au risque de devenir un jour invalides par suite de maladie, d'accident ou pour d'autres raisons. Ce risque s'accroît nettement au fur et à mesure que l'on avance en âge (cf. annexe 1, graphique 1). Ainsi donc, les améliorations des infrastructures et des prestations telles qu'elles sont prévues dans le projet de loi profiteraient non seulement au groupe cible des personnes handicapées, mais aussi et dans une large mesure à une autre part importante de la population.

5.2 Conséquences pour la Confédération

5.2.1 Conséquences financières

Adaptation de constructions et installations

Le 6 mars 1989, nous avons édicté des «Instructions concernant les mesures à prendre en faveur des infirmes dans le domaine de la construction»¹⁸⁵. Elles déclarent impérative la norme SN 521 500/1988 «Constructions adaptées aux personnes handicapées» du Centre suisse d'études pour la rationalisation du bâtiment (CRB). Cette norme s'applique tant aux constructions nouvelles qu'aux agrandissements et transformations de bâtiments existants. Le projet de loi confère donc une base légale expresse à ces directives (art. 10, al. 2). S'agissant des immeubles de la Confédération et des bâtiments qu'elle subventionne, nous estimons que l'augmentation des coûts de transformation et de rénovation résultant des nouveaux standards serait de l'ordre de 2 à 5 %.

En 1998, les pouvoirs publics ont investi au total 6,7 milliards de francs dans la construction, dont 343 millions dans des bâtiments d'habitation. Le volume des constructions de la Confédération, qui varie d'année en année, représente en moyenne 200 millions de francs, de sorte que, dans ce secteur, les coûts supplé-

¹⁸⁵ FF **1989** I 1452; cf. ch. 4.3.2, ad art. 10.

mentaires devraient osciller entre 4 et 10 millions de francs. S'agissant des quelques coopératives de logement comptant plus de huit logements et destinées au personnel fédéral, les adaptations nécessaires devraient renchérir les travaux de rénovation de 10 à 20 %. Le volume total des constructions que la Confédération subventionne chaque année s'élève à 800 millions de francs. La part à sa charge, qui varie selon les types de construction, s'élève en moyenne à 20 %, de sorte que les aménagements en faveur des personnes handicapées devraient se traduire annuellement par des coûts supplémentaires de l'ordre de 3 à 8 millions de francs. Sur les quelque 15 000 logements en coopérative que la Confédération a aménagés pour son personnel, trois quarts environ sont situés dans des habitations collectives comprenant huit appartements et plus. Les travaux de rénovation et de transformation de ces immeubles coûtent en moyenne 20 millions de francs par an, de sorte que l'on peut estimer que les travaux d'adaptation aux besoins des personnes handicapées entraîneraient annuellement des frais supplémentaires oscillant entre 2 et 4 millions de francs.

Quant aux aménagements qui devront être exécutés dans les bâtiments relevant du Conseil des Ecoles polytechniques fédérales, on peut les chiffrer à quelque 10 millions de francs¹⁸⁶. Cette dépense sera étalée sur une période dont la durée dépend du rythme de rénovation.

Dans l'accomplissement de ses tâches, la Confédération doit tenir compte à la fois des besoins des personnes handicapées et des impératifs de la protection des monuments. Le respect de ces impératifs lors de l'adaptation de certaines constructions aux besoins des personnes handicapées pourrait se traduire par des coûts supplémentaires, qui ne peuvent toutefois être chiffrés que de cas en cas.

Dans le domaine des routes, les travaux d'adaptation ne devraient entraîner que des charges supplémentaires modiques pour la Confédération. En revanche, l'aménagement des voies de secours des tunnels en fonction des besoins des personnes handicapées pourrait renchérir sensiblement le coût de ces travaux.

Les coûts susmentionnés devront être couverts dans les limites des crédits alloués, ce qui peut impliquer une redéfinition dans l'ordre des priorités.

Adaptation des prestations de la Confédération

La Confédération fournit diverses prestations accessibles à un large public. Mentionnons, par exemple, celles de la Bibliothèque nationale, du Musée national à Zurich et à Prangins, de l'Office du registre du commerce, des Archives fédérales, de l'Ecole fédérale de gymnastique et de sport à Macolin ainsi que celles des Ecoles polytechniques fédérales de Zurich et de Lausanne. En principe, les prestations de ces institutions doivent être accessibles aux personnes handicapées. Les aménagements à apporter ne devraient avoir qu'une ampleur modeste et, partant, n'entraîner que des coûts supplémentaires négligeables.

Frais de personnel

Le projet de loi devrait avoir, pour les personnes handicapées, des incidences bénéfiques puisqu'il améliorera leurs perspectives de se faire engager par la Confédération. Une augmentation du nombre de personnes engagées au titre des nouvelles

¹⁸⁶ Les deux postes les plus importants sont l'Ecole polytechnique fédérale de Zurich (EPFZ; 5,3 millions de francs) et le Laboratoire fédéral d'essais des matériaux et de recherches (LFEM; 3 millions de francs).

mesures pourrait se traduire, dans l'hypothèse où il s'agit de personnes handicapées ayant, malgré leur handicap, un rendement professionnel de 100 %, par certains coûts supplémentaires liés notamment à l'aménagement et à l'adaptation des postes de travail. Ces coûts sont impossibles à chiffrer dans l'état actuel des choses.

L'emploi de personnes qui, en raison de leur handicap, ne peuvent remplir leurs tâches professionnelles intégralement entraînera des dépenses supplémentaires plus importantes. A l'heure actuelle, la Confédération consacre annuellement 7,5 millions de francs à la rémunération d'environ 160 personnes ainsi handicapées. Comme il n'est pas possible de prévoir le taux d'accroissement du nombre de ces personnes par rapport à l'ensemble de l'effectif du personnel fédéral, nous ne sommes pas en mesure de fournir une évaluation financière dans ce domaine.

Les coûts susmentionnés devront être couverts dans les limites des crédits alloués, ce qui peut impliquer une redéfinition de l'ordre des priorités.

Frais de procédure

Les droits d'action ou de recours conférés aux personnes handicapées visent à contraindre les propriétaires ou les fournisseurs de prestations négligents à s'exécuter. Dans quelle mesure sera-t-il fait usage de ce droit? Il est impossible de le dire pour l'instant. Le projet de loi prévoit des délais d'adaptation pour les transports publics, si bien que les personnes privées et publiques visées par les nouvelles obligations disposent d'un laps de temps approprié pour prendre les mesures nécessaires. Toutefois la prétention à l'élimination de l'inégalité ou à l'octroi d'une solution de remplacement est justiciable dès l'entrée en vigueur de la loi. Celle-ci aura donc, dès ce moment, un effet préventif sur les fournisseurs de prestations et les propriétaires d'immeubles. En conséquence, le potentiel de conflits devrait être assez restreint, de sorte qu'il ne faut pas s'attendre à une multitude d'actions en justice.

Le droit de recours accordé aux organisations d'aide aux personnes handicapées leur permet d'intervenir assez tôt dans la procédure (lors de l'approbation de plans ou d'une procédure d'admission ou de soumission, ou, à défaut, lors de l'octroi d'une concession). Il garantit que les intérêts des personnes handicapées seront pris en compte dès le stade de la conception des prestations, ce qui est de nature à limiter très fortement le nombre des recours qui pourraient être introduits par les personnes concernées parce qu'elles n'ont pas pu accéder à l'une ou l'autre prestation (droits subjectifs au sens de l'art. 7). A l'heure actuelle, il est impossible d'estimer le nombre des recours qui seront introduits ni, partant, la charge de travail supplémentaire qui en résultera pour les autorités de recours concernées. L'expérience acquise avec les organisations actives dans le domaine de la protection de l'environnement montre, cependant, que le droit de recours est un instrument dont on use avec modération et, dans la majorité des cas, à bon droit¹⁸⁷. Par ailleurs, en instaurant un droit de recours en faveur des organisations d'aide aux personnes handicapées, le législateur crée un instrument à défaut duquel force serait de mettre en place un appareil de contrôle ad hoc au sein de l'administration.

¹⁸⁷ Cf. l'expertise de A. FLÜCKIGER, CH. A. MORAND, TH. TANQUEREL, Evaluation du droit de recours des organisations de protection de l'environnement, Office fédéral de l'environnement, des forêts et du paysage, Berne 2000.

Programmes en faveur de l'intégration et de l'information

Les art. 12 et 13 habilite la Confédération à mettre sur pied des programmes visant l'intégration des personnes handicapées dans différents domaines ainsi qu'à participer aux programmes mis sur pied par des tiers. On sait par expérience qu'une politique crédible d'intégration passe inéluctablement par des campagnes d'information et de sensibilisation. Si l'on veut que cette politique se mette en place avec toute l'efficacité voulue, il conviendra, durant la période initiale, d'y consacrer 5 à 8 millions de francs par année.

Evaluations

Les mesures adoptées feront périodiquement l'objet d'une expertise visant à évaluer leur efficacité et leur pertinence (impact). Les évaluations ainsi obtenues permettront aux autorités politiques de développer la politique d'intégration des personnes handicapées en l'affinant. On peut estimer que les mesures d'évaluation engendreront annuellement des coûts de l'ordre de 250 000 francs.

Transports publics

Le projet de loi est censé se traduire par une accélération du rythme des travaux d'aménagement de l'infrastructure, notamment dans le domaine des transports publics. Dans ce secteur, les rythmes ordinaires de renouvellement et de rénovation sont nettement trop lents (ils peuvent aller jusqu'à 50 ans). Pour nombre de tronçons qu'ils desservent, les transports publics sont tributaires du soutien financier des pouvoirs publics. Aussi, durant la phase transitoire prévue à l'art. 16, la Confédération et les cantons devront-ils supporter conjointement les coûts supplémentaires engendrés par l'adaptation des constructions, installations et véhicules des transports publics aux besoins des personnes handicapées.

La clef actuelle de répartition des charges entre la Confédération et les cantons dans le domaine des transports publics n'est en rien affectée par le présent projet de loi. C'est pourquoi l'art. 17 prévoit que la Confédération comme les cantons doivent accorder, dans les limites de leurs compétences respectives en matière de financement des transports publics, des aides financières aux entreprises concernées. La Confédération prévoit, quant à elle, un plafond de dépenses de 300 millions de francs réparti sur une durée de 20 ans. Pour de plus amples détails sur les coûts engendrés dans le domaine des transports publics, cf. le ch. 5.4.2.

Assurances sociales

Le projet de loi ne modifiera en rien les prestations individuelles au sens des art. 16 à 19 et de l'art. 21 de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité¹⁸⁸. En revanche, il y a des recoupements entre certaines des prestations collectives de l'assurance-invalidité (art. 73 s. LAI) et les mesures prévues aux art. 12 et 13 (programmes, information, conseil) du présent projet de loi. Toutefois, comme le projet de loi vise à compléter la panoplie des mesures instaurées par la LAI, il ne devrait avoir aucune incidence financière sur l'assurance-invalidité. Au niveau de l'ordonnance, il importera, cependant, d'assurer la coordination des mesures fondées sur ces deux lois¹⁸⁹.

¹⁸⁸ LAI; RS 831.20

¹⁸⁹ Voir ch. 4.3, ad art.12, et ch. 4.3.5.

En visant une plus forte intégration des personnes handicapées dans le monde du travail, la loi permettra, selon les cas, d'alléger les charges non seulement de l'assurance-invalidité, mais encore – et dans une mesure non négligeable – de l'assurance-chômage. On sait, en effet, que les personnes handicapées qui sont au chômage tout en étant aptes au placement ont le même statut que les chômeurs non handicapés et ont donc droit aux prestations de l'assurance-chômage.

Recettes fiscales

Les modifications que nous proposons d'apporter à la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct se traduiront par un allègement de la charge fiscale pour les contribuables handicapés. Les données statistiques faisant défaut, il est impossible pour l'instant de chiffrer l'ampleur de cet allègement. Toutefois, la perte de recettes fiscales devrait être relativement limitée.

Les différentes mesures prévues par le projet de loi visent à faciliter la participation de ces contribuables à la vie en société et, partant, à les intégrer plus largement dans le monde du travail. La rémunération qu'ils obtiendront en exerçant une activité professionnelle se traduira par un accroissement des recettes fiscales (impôts directs et indirects) qui, pour l'instant, ne peut pas non plus être chiffré de manière fiable.

Informatique

La nouvelle loi ne devrait avoir aucune incidence sur le secteur de l'informatique.

5.2.2 Effets sur l'état du personnel

Plusieurs unités administratives, notamment l'Office fédéral des transports, ont institué un service chargé des problèmes des personnes handicapées. Afin de permettre un traitement global de ces problèmes (exécution de la loi en général, conseils, prise en charge des programmes d'intégration), il importe cependant de créer au sein de l'Administration générale de la Confédération une unité administrative qui serait chargée en particulier de coordonner les travaux entrepris par les services spécialisés existants et d'harmoniser les critères appliqués par ceux-ci. L'accomplissement de ces tâches exige la création de trois à quatre postes supplémentaires. Il est prévu de rattacher cette unité administrative au Département fédéral de l'intérieur (vraisemblablement à l'Office fédéral des assurances sociales), qui sera doté des moyens nécessaires¹⁹⁰.

¹⁹⁰ Cf. aussi 4.3.5.

5.2.3 Récapitulation des conséquences financières

Les coûts supplémentaires annuels à la charge de la Confédération se répartissent comme suit:

Mesures	Coûts estimés (en million de francs/année)
Immeubles de la Confédération	4–10
Subventions pour les constructions cofinancées par la Confédération	3–8
Logements en coopérative du personnel fédéral	2–4
Immeubles relevant des EPF ¹⁹¹	2
Programmes d'intégration et conseil	5–8
Evaluations	0,25
Subsides aux transports publics ¹⁹²	15
Total	31,25 à 47,25

5.2.4 Frein aux dépenses

Dans le but de limiter les dépenses, l'art. 159, al. 3, let. b, Cst. dispose que les dispositions relatives aux subventions ainsi que les crédits d'engagement et les plafonds de dépenses, s'ils entraînent de nouvelles dépenses uniques de plus de 20 millions de francs ou de nouvelles dépenses périodiques de plus de 2 millions de francs, doivent être adoptés à la majorité des membres de chaque conseil. Tel est le cas de l'art. 17 du projet de loi et du projet d'arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées.

5.3 Conséquences pour les cantons et les communes

5.3.1 Conséquences financières

Adaptation de constructions et installations

Les législations cantonales en matière de construction sont modernes puisqu'elles tiennent compte, dans une large mesure, des besoins des personnes handicapées¹⁹³. On peut donc partir de l'hypothèse que l'adaptation des constructions cantonales et communales accessibles au public ne devrait pas occasionner de coûts supplémentaires.

¹⁹¹ On peut estimer la dépense totale à 10 millions de francs. Elle sera répartie sur les prochaines années, selon le rythme de rénovation. Dans le tableau, on part de l'hypothèse que cette dépense sera étalée sur 5 ans.

¹⁹² Il est prévu un plafond de dépenses de 300 millions de francs réparti sur 20 ans (cf. art. 16 et 17).

¹⁹³ Cf. ch. 2.3.2.3.

res notables puisque lesdites législations obligent, d'ores et déjà, les maîtres d'œuvre à prendre en compte les impératifs des personnes handicapées dans le cadre des nouvelles constructions et souvent aussi lors de rénovations. La même remarque vaut pour les installations dont les cantons ou les communes sont responsables (parcs, piscines, stades, etc.).

C'est au niveau des voies piétonnes qu'il y a lieu de prendre certaines mesures. Toutefois, le projet de loi ne prévoit l'adaptation de ces voies aux besoins des personnes handicapées que dans les constructions nouvelles et lors de rénovations de grande ampleur. Ainsi donc, les cantons et les communes ne sont pas tenus d'adapter immédiatement les voies piétonnes existantes aux besoins des personnes handicapées.

Il est probable qu'à l'avenir de plus en plus de services à l'utilisateur seront informatisés (renseignements sur le registre du commerce, contacts avec le service du contrôle des habitants, vote électronique, etc.). Cette évolution pourrait rendre moins impérieuse la nécessité d'adapter les bâtiments anciens qui n'ont pas encore été aménagés en conséquence.

Adaptation des prestations des cantons

Les cantons et les communes fournissent à un large public des prestations très diverses: en matière de registres (registres foncier, du commerce et de l'état-civil), installations de loisirs et de sport, musées, théâtres, etc. En principe, ces prestations doivent être accessibles aux personnes handicapées. Toutefois, dans l'état actuel des choses, il est impossible de chiffrer les travaux d'adaptation nécessaires à cet effet.

Domaine scolaire

Le projet de loi exige, en particulier, que les cantons fassent en sorte que les enfants malentendants et malvoyants puissent apprendre la langue des signes ou l'écriture braille dans le cadre de l'enseignement de base. Là encore, l'intégration dans la société doit, en règle générale, avoir la préséance sur des solutions moins coûteuses, développées dans le cadre d'une scolarisation spéciale.

Frais de procédure

En ce qui concerne l'incidence des droits subjectifs (action ou recours au sens de l'art. 7 du projet), nous renvoyons au ch. 5.2.1.

Transports publics

Dans le secteur des transports publics, ainsi que nous l'avons exposé au ch. 5.2.1, il est nécessaire que les collectivités publiques allouent des moyens supplémentaires pour accélérer le rythme des travaux de modernisation. En principe, le projet de loi ne modifiera en rien la clef de répartition des charges entre la Confédération et les cantons dans le domaine des transports publics. C'est pourquoi l'art. 17 prévoit que la Confédération comme les cantons doivent accorder, dans les limites de leurs compétences respectives en matière de financement des transports publics, des aides financières aux entreprises concernées. Compte tenu du délai d'adaptation de 20 ans, on peut supputer que les cantons, à l'instar de la Confédération, auront à supporter une charge supplémentaire de quelque 300 millions de francs, répartie toutefois sur la période susmentionnée. Pour de plus amples détails sur les coûts engendrés dans le domaine des transports publics, cf. ch. 5.4.2.

5.3.2 Effets sur l'état du personnel

L'application du projet de loi n'implique pas la création d'unités administratives ad hoc au niveau des cantons ou des communes. Elle ne devrait donc avoir qu'une incidence négligeable sur l'état du personnel.

5.4 Conséquences économiques

5.4.1 Accessibilité des constructions et installations

L'aménagement des constructions et installations accessibles au public profitera au premier chef aux personnes à mobilité réduite et aux personnes aveugles ou malvoyantes, personnes qui doivent être considérées comme handicapées au sens du projet de loi. Les adaptations susmentionnées faciliteront également l'existence des personnes âgées, dont la mobilité et l'acuité visuelle ont baissé, ainsi que des adultes accompagnés d'enfants en bas âge.

Il est à noter que, dans presque tous les cantons, le droit des constructions contient des prescriptions qui obligent les maîtres d'oeuvre à tenir compte des besoins des personnes handicapées¹⁹⁴. Le projet de loi provoquera donc un renchérissement des constructions bien inférieur à celui auquel il faudrait s'attendre s'il fallait procéder à tous les aménagements nécessaires; en réalité, compte tenu du caractère moderne des législations cantonales, les coûts supplémentaires ne devraient représenter qu'une fraction de ce montant.

Depuis les années quatre-vingt déjà, les habitations qui bénéficient des mesures d'encouragement de la construction de logements prises par la Confédération sont, pour la plupart, conformes aux prescriptions sur l'adaptation des constructions aux besoins des personnes handicapées, de sorte que, dans ce secteur, la loi ne devrait entraîner que des coûts supplémentaires modiques. Elle ne concerne qu'environ 20 % des immeubles. Dans ceux-ci, les frais supplémentaires seront principalement causés par l'installation d'ascenseurs (+ 4 %), par les aménagements extérieurs, notamment lorsque l'immeuble est situé sur un terrain en pente ou que ses fondations ont été établies dans un sous-sol particulier (terrain rocheux, niveau élevé de la nappe phréatique, etc.: + 4 à 6 %). En revanche, dans le secteur de la construction de logements non soutenue par l'Etat, la proportion d'immeubles à aménager est plus élevée. Elle se situe aux alentours de 60 % puisque, dans ce secteur, la norme SN 521 500 n'a été jusqu'ici appliquée que parcimonieusement. Dans chaque cas, les aménagements exigés par la loi devraient, comme dans le secteur bénéficiant de l'encouragement de la Confédération, se traduire par des coûts supplémentaires pouvant atteindre 4 à 10 %. De manière résumée et globale, nous pouvons estimer que, dans le secteur de la construction de logements, les aménagements qui doivent être apportés en faveur des personnes handicapées renchéiront de 2,5 % en moyenne les coûts totaux (terrain inclus), qu'il s'agisse de nouvelles constructions ou de rénovations importantes.

L'obligation d'adapter aux besoins des personnes handicapées les bâtiments accessibles au public renchérit les coûts de construction desdits bâtiments de 1 à 5 %, ce

¹⁹⁴ Cf. ch. 2.3.2.3.

dont profite le secteur de la construction (maîtres d'état, fabricants d'ascenseurs, entreprises de jardinerie, paysagistes).

Les locataires d'immeubles de plus de huit logements bénéficieront d'un confort accru (ascenseurs, accès exempts de seuils et d'escaliers). Le propriétaire peut, dans la mesure où la situation régnant sur le marché le permet, répercuter sur les loyers les coûts supplémentaires engendrés par les aménagements faits en faveur des personnes handicapées.

Les propriétaires seront concernés par la nouvelle loi dans la mesure où, ayant construit une habitation collective de plus de huit logements, ils seront tenus d'en assurer l'accessibilité aux personnes handicapées, la même obligation valant lors de rénovations d'envergure. Quelque 17 milliards de francs ont été consacrés par des personnes privées à la construction d'habitations et quelque 10 milliards à d'autres constructions. En 1998, on a construit en Suisse 3437 habitations collectives comprenant au total 20 305 logements.

Quiconque, en qualité de propriétaire, exploite un hôtel, un restaurant, un bar ou un tea-room ou en confie la gérance à un tiers¹⁹⁵, sera tenu d'en aménager les locaux et installations de façon à ce qu'ils soient adaptés aux besoins des personnes handicapées, que l'établissement soit neuf ou qu'il subisse une rénovation importante. Dans quelle mesure l'offre ainsi améliorée permettra-t-elle aux entreprises de l'hôtellerie et de la restauration de gagner de nouveaux clients? Et jusqu'à quel point la répercussion des coûts supplémentaires sur les prix entraînera-t-elle une baisse de la clientèle? Il est impossible de répondre avec précision à ces questions.

Les propriétaires d'autres bâtiments accessibles au public (p. ex., centres commerciaux, bâtiments destinés à accueillir des manifestations ouvertes au public, banques) seront également tenus, lors de constructions nouvelles ou de rénovations importantes, de prévoir les aménagements nécessaires aux personnes handicapées. A la longue, les bâtiments qui n'auront pas été adaptés à ces besoins passeront pour désuets et non conformes aux standards, appréciation qui pourrait bien se traduire par une baisse de la clientèle.

Le projet de loi devrait être bénéfique au secteur secondaire. En effet, les aménagements des constructions que le projet implique induiront de nombreuses commandes supplémentaires qui profiteront aux entreprises des secteurs des machines (par ex. ascenseurs) et de l'appareillage électrique et électronique.

5.4.2 Accessibilité des transports publics

Parmi les domaines auxquels s'applique le projet de loi, celui des transports publics occupe une place centrale. Souvent, s'agissant de personnes handicapées, on a tendance à envisager des solutions faisant appel à des moyens de transport individuels plutôt que collectifs. Pourtant, le projet de loi vise à créer les conditions propres à permettre aux personnes handicapées de mener une existence aussi proche que possible de celle des personnes exemptes de handicap, ainsi qu'à les intégrer dans la vie quotidienne. C'est pourquoi, dans la mesure où il n'en résulte pas de dépenses

¹⁹⁵ Nombre d'hôtels en 1999: 5826 ; nombre de restaurants, tea-rooms et bars en 1998: 20 577.

disproportionnées, la mobilité des personnes handicapées doit être assurée de préférence par les moyens de transport publics plutôt que par des moyens individuels spécialement adaptés et ce, quand bien même leur coût direct pourrait être inférieur.

En 1996, les chemins de fer titulaires d'une concession, y compris les CFF, ont transporté 329,6 millions de personnes, chiffre auquel il faut ajouter les 183,7 millions de voyageurs transportés par d'autres moyens (chemins de fer à crémaillère, funiculaires, téléphériques, etc.). Quant aux trams, trolleybus et bus, ils accueillent chaque année 1,1 milliard de passagers. En 1997, les dépenses totales des CFF se sont montées à 6631,4 millions de francs, les indemnités pour les prestations de service public s'élevant pour leur part à 2360,6 millions. La même année, les compagnies de chemin de fer bénéficiant d'une concession ont dépensé un montant total de 1552,8 millions de francs et encaissé 640,2 millions de francs d'indemnités pour les prestations de service public.

Afin d'évaluer les coûts qu'engendrera la mise en oeuvre du projet de loi dans le secteur des transports publics, l'Office fédéral des transports a procédé à une enquête auprès des entreprises de transports de toutes les catégories (chemins de fer à voie normale et à voie étroite, bus, trams, téléphériques et funiculaires, bateaux). Il ressort de cette enquête que ce sont les chemins de fer qui devront supporter – de loin – les coûts les plus élevés. Les chiffres ci-après tablent sur les hypothèses suivantes: chaque convoi est équipé d'une voiture adaptée aux besoins des personnes handicapées; dans les gares principales ainsi que dans un certain nombre d'autres gares et stations bien déterminées (gares d'appui), la hauteur des quais est de 55 cm si la voie est normale et de 35 cm si la voie est étroite. Par ailleurs, il était convenu que les véhicules présentant une réserve restreinte de puissance ne seraient pas équipés. Ces hypothèses posées, on estime que le coût total de la mise en oeuvre de la loi oscillera – toutes catégories de moyens de transport confondues – entre 264 millions de francs (si le délai d'adaptation est de 25 ans) et 985 millions de francs (si le délai d'adaptation est de 15 ans)¹⁹⁶. A eux seuls, les travaux d'adaptation des stations coûteront, selon le délai, de 185 à 488 millions de francs, le coût des améliorations des systèmes d'information oscillant, pour sa part, entre 2,5 et 20 millions de francs. Ces chiffres font bien ressortir que l'ampleur des charges engendrées par l'aménagement des transports publics dépend du délai d'adaptation fixé par le législateur. Plus ce délai est long, moins elles sont élevées. Sans aides financières supplémentaires de la Confédération, les entreprises de transports publics devraient, pour pouvoir couvrir les coûts additionnels susmentionnés, prendre de nouvelles mesures de rationalisation ou encore réduire leurs prestations ou augmenter leurs tarifs. Les transports publics perdraient ainsi nettement de leur attrait par rapport au trafic privé.

L'obligation d'adapter les bâtiments et installations aux besoins des personnes handicapées vaut aussi pour le secteur de l'aviation civile. Toutefois, le projet de loi ne devrait occasionner aux compagnies aériennes et aux aéroports que des coûts

¹⁹⁶ Dont 8,8 millions de francs à la charge des entreprises de transport par bus, 1 million à la charge de La Poste, 190 millions à celle des chemins de fer à voie normale, 59,7 millions à celle des chemins de fer à voie étroite, 4 millions à celle des téléphériques et funiculaires, enfin 720 000 francs à la charge des compagnies de navigation, dans l'hypothèse où le délai d'adaptation serait de 25 ans. Un délai de 15 ans induirait la répartition suivante: entreprises de transport par bus: 48 millions de francs; La Poste: 19,2 millions; trams: 3,9 millions; chemins de fer à voie normale: 609 millions; chemins de fer à voie étroite: 294,2 millions; téléphériques et funiculaires: 8 millions; compagnies de navigation: 2,4 millions.

supplémentaires négligeables. En effet, toutes les compagnies ont mis au point un programme d'accueil et d'accompagnement des passagers handicapés. De même, dans une large mesure, l'infrastructure des aéroports est, d'ores et déjà, adaptée aux besoins des personnes handicapées.

5.4.3 Construction et équipement des véhicules

Le projet de loi permettra à la Confédération de mieux adapter la législation sur la circulation routière, en particulier les prescriptions sur la construction et l'équipement des véhicules, aux besoins des personnes handicapées.

L'aménagement des nouveaux véhicules des transports publics par la route (élévateur latéral, rampe d'accès électrique, aire réservée aux chaises roulantes) occasionnera des coûts supplémentaires de l'ordre de 15 000 francs par véhicule. En tablant sur un parc de quelque 5000 bus et 900 trams dont le délai de renouvellement est de 15 ans, on parviendrait à des coûts supplémentaires d'environ 6 millions de francs par année. L'adaptation des véhicules existants serait plus onéreuse et ne serait économiquement guère proportionnée.

Le projet de loi devrait être bénéfique au secteur secondaire. L'obligation d'adapter les véhicules aux besoins de ces personnes se traduira par des commandes supplémentaires pour l'industrie des machines et des appareillages électriques et électroniques et pour l'industrie des véhicules (véhicules ferroviaires, bus).

5.4.4 Prestations

Le projet de loi a des incidences sur les fournisseurs privés de prestations commerciales et culturelles accessibles au public (cinémas, théâtres, restaurants, hôtels, télévision, stades, détaillants, opérateurs Internet, etc.). Sont en particulier compris dans le champ d'application de la loi une bonne vingtaine de théâtres régulièrement subventionnés, quelque 450 salles de cinéma exploitées à titre commercial et, enfin, quelque 900 musées. Quiconque offre des prestations au public ne saurait, de manière générale, en interdire l'accès aux personnes handicapées et ainsi les désavantager en raison de leur handicap. Le projet de loi, cependant, n'oblige pas à adapter les prestations proprement dites aux besoins des handicapés. Ainsi, le propriétaire d'un cinéma n'a aucune obligation de projeter un film sous-titré ni de doter la salle de moyens acoustiques destinés aux malentendants. Les journaux ne sont pas non plus tenus d'avoir une édition en écriture braille.

Les propriétaires des bâtiments dans lesquels sont offertes des prestations sont tenus d'aménager ceux-ci en fonction des besoins des personnes handicapées, dans le cadre de constructions nouvelles ou de rénovations intégrales. Les travaux nécessaires porteront non seulement sur l'accès au bâtiment, mais encore sur tous les espaces accessibles au public tels que le hall d'entrée, les W-C, etc. Les propriétaires de bâtiments abritant des commerces de détail devront veiller, par exemple, à ce que les locaux de vente et les caisses soient accessibles en fauteuil roulant et à ce que les ascenseurs puissent être empruntés sans problème par les aveugles et malvoyants.

En accroissant la mobilité des personnes handicapées, les adaptations apportées aux transports publics devraient profiter indirectement à l'industrie touristique, qui pourrait perdre cependant d'autres clients par suite du renchérissement des coûts.

En ce qui concerne les prestations des collectivités publiques, cf. ch. 5.2.1 et 5.3.1.

5.4.5 Informatique

Le fait que le nombre de services offerts sur des plates-formes informatiques telles qu'Internet ne cesse de s'accroître facilite la vie quotidienne de nombreuses personnes handicapées. L'informatique ouvre de nouvelles perspectives de communication et permet le téléachat de biens et de marchandises, avantage dont profitent en particulier les personnes à mobilité réduite. Grâce à des moyens auxiliaires adaptés, les malvoyants sont ordinairement en mesure de lire et de rédiger des textes à l'écran. La notion de prestation au sens du projet de loi englobe également les services offerts sur Internet. Il convient de veiller à ce que ceux qui peuvent intéresser les personnes handicapées ne soient pas communiqués exclusivement par l'image, cette technique ne convenant guère, pour ne pas dire pas du tout, aux malvoyants. En matière d'informatique également, les collectivités publiques sont tenues d'adapter leurs prestations aux besoins des personnes handicapées, les fournisseurs privés n'ayant, dans ce domaine, que l'obligation de respecter l'interdiction des discriminations. Il faut cependant bien admettre qu'en ce qui concerne Internet, réseau de communication mondial, l'impact que peut avoir la législation suisse est très limité.

5.4.6 Télécommunications

Les services de télécommunication ont une importance capitale pour les personnes handicapées. Aussi doivent-elles pouvoir y accéder avec le moins d'obstacles possible. L'opérateur qui assure le service universel est tenu d'exploiter un réseau de cabines publiques. Or, présentement, on assiste en la matière à une concentration de l'offre en certains endroits et à une raréfaction de l'offre dans d'autres zones. L'ordonnance du 6 octobre 1997 sur les services de télécommunication (OST) prévoit l'installation de cabines publiques dans les endroits où le besoin s'en fait sentir, mais au moins une par commune politique¹⁹⁷. Ces cabines doivent être adaptées, si elles ne l'ont pas déjà été, aux besoins des personnes souffrant d'une déficience sensorielle et des personnes à mobilité réduite.

Les cabines téléphoniques publiques exploitées par Swisscom sont toutes équipées d'un amplificateur de son. Elles permettent également le raccordement inductif d'appareils acoustiques ainsi que l'utilisation d'un appareil de transcription des communications. Toutefois, à l'heure actuelle, 30 % seulement d'entre elles sont accessibles en fauteuil roulant. Si, compte tenu du rythme de renouvellement usuel, Swisscom adapte chaque année 300 cabines sur les quelque 5700 qui ont besoin d'être aménagées, la Suisse ne disposera d'un réseau complet de cabines accessibles aux handicapés que dans une vingtaine d'années. La modernisation immédiate de ces cabines coûterait quelque 35 millions de francs. Il serait également envisageable d'équiper les personnes à mobilité réduite d'un téléphone mobile. Le nombre de ces

¹⁹⁷ Cf. art. 15, let. e; RS **784.101.1**

personnes étant approximativement de 35 000, le coût de l'opération se chiffrerait à 10 millions de francs environ. Toutefois, comme toutes les personnes handicapées ne peuvent pas faire un usage optimal du téléphone mobile et qu'au surplus, en téléphonie mobile, les communications coûtent plus cher, il ne peut s'agir là que d'une solution de rechange d'un intérêt très relatif. De surcroît, l'entretien et le renouvellement de ces appareils sont assez onéreux.

5.4.7 Emissions destinées aux sourds et aux malentendants

Afin de rendre la télévision accessible aux personnes sourdes ou malentendantes, il y a lieu d'assurer systématiquement le sous-titrage ou la traduction en langue des signes d'un certain nombre d'émissions soigneusement sélectionnées qui sont diffusées à l'échelle nationale ou dans une région linguistique. A la SSR, le coût du sous-titrage s'élève à 2,55 millions de francs, dont 1,15 million sont pris en charge par l'assurance-invalidité. Dans l'hypothèse où l'on étendrait l'obligation de diffuser des émissions sous-titrées ou traduites en langue des signes à tous les diffuseurs offrant des programmes à l'échelle nationale ou dans une région linguistique, ceux-ci devraient supporter des coûts supplémentaires comparables à ceux qui sont occasionnés à la SSR (cf. ch. 4.4.5).

5.4.8 Conséquences pour les employeurs privés

Le projet de loi ne contient pas de dispositions obligeant les employeurs privés à occuper des personnes handicapées ou prévoyant des mécanismes d'incitation à l'emploi de telles personnes. Dans la teneur proposée ici, la loi ne devrait donc pas avoir d'incidence notable pour les employeurs du secteur privé. Dans le cadre de la 4^e révision de l'AI, divers mécanismes d'incitation ont, d'ores et déjà, fait l'objet d'une analyse¹⁹⁸. Toutefois, le coût de tels mécanismes étant indéterminé pour l'instant et les effets que l'on peut en escompter n'apparaissant pas clairement, nous avons renoncé à approfondir cet aspect dans le présent message. Cependant, un groupe de travail interdépartemental étudie la question dans les détails. Il déposera son rapport en été 2001¹⁹⁹.

5.5 Aspects pratiques de l'exécution

Le projet de loi définit des standards minimums pour des domaines (transports publics, constructions, communications, enseignement) déjà réglés par l'Etat, qu'il s'agisse de la Confédération ou des cantons; mais il ne régit pas de domaines nouveaux ni ne détermine de procédures nouvelles. Ainsi la définition des inégalités, si elle confère aux règles actuelles une perspective plus large dès lors que leur application doit tenir compte des besoins des personnes handicapées, n'institue pas en elle-même des procédures, mais vient se greffer sur celles qui existent déjà. L'exécution de la loi ne réclame donc pas d'instances ni de procédures administratives spéciales

¹⁹⁸ «Mécanisme d'incitation à l'emploi des personnes handicapées», Rapport du groupe de travail «Mécanismes d'incitation» du 26 mars 1999.

¹⁹⁹ Cf. ch. 4.4.4

qui viendraient doubler celles déjà en place. Elle implique, au contraire, la prise en considération des intérêts des personnes handicapées dans le cadre des procédures ordinaires, en particulier lors des procédures d'autorisation de construire, d'adoption de plans ou d'octroi de concessions. En ce sens, elle respecte le principe de la coordination des procédures, dès lors que c'est l'autorité chargée de trancher la question principale de fond qui devra aussi examiner l'adéquation et la conformité des installations aux besoins des personnes handicapées.

Quant à la durée des procédures, elle ne devrait pas, après la période d'ajustement à la nouvelle loi, être rallongée du seul fait qu'il faudra tenir compte de nouvelles exigences légales en matière de constructions ou d'offres de prestations. A cet égard, l'aménagement de délais d'adaptation confortables permet aux entrepreneurs d'anticiper à temps les mesures concrètes à prendre pour rendre leurs installations conformes aux besoins des personnes handicapées.

Par ailleurs, il est prévu que la Confédération adopte des normes techniques nouvelles. Ces normes seront élaborées après consultation des milieux concernés (cantons, entreprises de transports, organisations d'aide aux handicapés). Elle peut aussi légiférer en renvoyant à des normes techniques élaborées par des particuliers.

En ce qui concerne les droits subjectifs, leur mise en œuvre relève des autorités ordinairement compétentes d'après les règles de procédure des diverses collectivités publiques considérées (tribunaux cantonaux, autorités administratives cantonales ou fédérales). En revanche, la loi ne requiert pas l'institution d'une instance spéciale chargée de l'exécution. Au niveau fédéral, l'exécution de la loi incombera, en premier lieu, aux unités de l'administration centrale dans le cadre de leur domaine de compétence ordinaire (transports, constructions et logistique, communications, protection sociale, personnel fédéral, etc.).

Relevons, enfin, que le fait d'accorder aux organisations d'aide aux personnes handicapées le droit de recourir permet de concentrer les procédures sur des questions centrales et peut contribuer à prévenir la multiplication des actions individuelles et la dispersion des efforts.

6 Programme de la législation

L'égalité juridique entre les personnes handicapées et les autres membres de notre société ainsi que l'élimination des inégalités qui frappent les personnes handicapées constituent l'objet des Grandes lignes R20 du Programme de la législation 1999–2003²⁰⁰ et la présentation du projet de loi et du message est annoncée dans l'annexe 2 (section 3.1 «Sécurité sociale; santé publique», rubrique «Objets des Grandes lignes»)²⁰¹.

²⁰⁰ FF **2000** 2192; cf. aussi 2207.

²⁰¹ FF **2000** 2229

7.1 Organisation des Nations Unies (ONU)**7.1.1 Recommandations et programmes**

Il y a longtemps déjà que les Nations Unies et d'autres organisations internationales se préoccupent des droits des personnes handicapées. Au cours des années septante, l'Assemblée générale de l'ONU a adopté deux déclarations²⁰² relatives aux droits de ces personnes. Une année après la clôture de l'Année internationale des personnes handicapées (1981), elle a adopté le Programme Mondial d'Action (PMA) concernant les personnes handicapées²⁰³.

Afin de laisser aux Etats et aux organisations un délai suffisant pour mettre en œuvre le PMA, l'Assemblée générale a proclamé les années 1983 à 1992 «Décennie des Nations Unies pour les personnes handicapées»²⁰⁴. L'un des résultats essentiels de la Décennie a été l'adoption par l'Assemblée générale, en 1993, des Règles standard sur l'égalisation des opportunités pour les personnes handicapées²⁰⁵. Si ces règles n'ont pas une portée juridique impérative, elles n'en obligent pas moins les gouvernements à prendre, du moins sur les plans politique et éthique, des mesures propres à assurer l'égalité de traitement aux personnes handicapées.

7.1.2 Conventions**7.1.2.1 L'interdiction générale de la discrimination posée par les Pactes**

Dans le domaine des droits de l'homme, il n'existe encore aucun instrument international contraignant qui traite spécifiquement des droits des personnes handicapées. Toutefois, les conventions, en particulier les plus récentes, se réfèrent parfois aux personnes handicapées. Les Pactes des Nations Unies de 1966 ne contiennent, eux non plus, aucune disposition traitant expressément des droits des personnes handicapées. Celles de leurs clauses qui posent le principe de l'interdiction générale de la discrimination²⁰⁶ ne citent pas le handicap parmi les critères susceptibles d'être à l'origine d'une discrimination. Mais les personnes handicapées peuvent, évidemment, se prévaloir de cette clause générale.

²⁰² Déclaration des droits des personnes handicapées, du 9 décembre 1975 (Résolution 3447 [XXX]) et Déclaration des droits du déficient mental, du 20 décembre 1971 (Résolution 2856 [XXVI]).

²⁰³ Adopté par l'Assemblée générale le 3 décembre 1982, Résolution A/37/52.

²⁰⁴ Résolution 37/53.

²⁰⁵ Annexe à la Résolution A/48/96 de l'Assemblée générale du 20 décembre 1993.

²⁰⁶ Art. 2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (Pacte I); art. 2 et 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Pacte II).

7.1.2.2

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

En 1994, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a adopté à propos du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (Pacte I²⁰⁷) une Observation générale qui a trait aux personnes souffrant d'un handicap²⁰⁸. Le projet de loi sur l'égalité pour les handicapés satisfait à plusieurs des exigences qui y sont formulées.

En relation avec l'art. 6, qui garantit à toute personne le droit d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, le comité, s'inspirant des règles standard mentionnées plus haut, exige que les personnes handicapées aient la même possibilité que les autres de trouver un travail productif et rémunéré sur le marché de l'emploi. Afin que cette égalité soit effective, il importe, estime le comité, d'éliminer tout d'abord les obstacles qui les empêchent d'accéder à une place de travail (ch. 22). Sur ce point, le comité ne se borne pas à mentionner l'accessibilité en fauteuil roulant; il exhorte les gouvernements à veiller à ce que les moyens de transport soient aussi accessibles aux personnes atteintes d'un handicap. En effet, estime le comité, l'accessibilité à des moyens de transport appropriés et, au besoin, adaptés au cas individuel constitue pour une personne handicapée la condition sine qua non pour qu'elle puisse exercer presque tous les droits garantis par le Pacte I (ch. 23).

En ce qui concerne l'art. 7, qui reconnaît le droit qu'a toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables, le comité relève qu'un travailleur handicapé ne doit subir aucune discrimination ni en matière de rémunération, ni en ce qui concerne les autres conditions de travail, dans la mesure où il fournit un travail de valeur égale à celui des autres travailleurs (ch. 25).

L'art. 15 du Pacte I reconnaît à chacun le droit de participer à la vie culturelle et de bénéficier du progrès scientifique. Il s'agit là d'un droit important si on le considère dans le contexte du projet de loi sur l'égalité pour les personnes handicapées. Les règles standard précédemment citées prévoyaient déjà que «les Etats devraient faire en sorte que les handicapés aient la possibilité de mettre en valeur leur potentiel créatif, artistique et intellectuel». Les Etats doivent également veiller à ce que les personnes handicapées aient accès aux activités culturelles ainsi qu'aux installations de loisirs et de sport et aux infrastructures touristiques (ch. 36). En outre et de manière générale, ils doivent attirer l'attention de la population sur le fait qu'une personne handicapée a les mêmes droits que les autres personnes de fréquenter les restaurants, les hôtels, les installations de loisirs et les manifestations culturelles (ch. 39).

²⁰⁷ RS 0.103.1

²⁰⁸ Observation générale n° 5 [11] (1994). Le comité y relève l'obligation qu'ont les Etats parties de «prendre des mesures concrètes pour réduire les désavantages structurels et accorder un traitement préférentiel approprié aux personnes souffrant d'un handicap, afin d'arriver à assurer la participation pleine et entière et l'égalité, au sein de la société, de toutes ces personnes» (ch. 9). A cet égard, il souligne que non seulement les pouvoirs publics mais encore le secteur privé sont soumis à une réglementation visant à garantir un traitement équitable aux personnes souffrant d'un handicap (ch. 11).

7.1.2.3

Convention relative aux droits de l'enfant

L'art. 2 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989²⁰⁹ cite expressément le handicap parmi les critères discriminatoires. Au surplus, l'art. 23 reconnaît aux enfants mentalement ou physiquement handicapés le droit de «mener une vie pleine et décente, dans des conditions qui garantissent leur dignité, favorisent leur autonomie et facilitent leur participation active à la vie de la collectivité».

7.1.3

Organisation internationale du travail

En ce qui concerne les droits des personnes handicapées dans le monde du travail, l'Organisation internationale du travail a adopté la Convention n° 159 et la Recommandation n° 168 concernant la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées²¹⁰. La Suisse a ratifié ladite convention le 20 juin 1985. Celle-ci est entrée en vigueur pour la Suisse une année plus tard²¹¹. La loi sur l'égalité pour les personnes handicapées contribuera, dans une mesure non négligeable, au respect de l'objectif de cette convention, à savoir «garantir que des mesures de réadaptation professionnelle appropriées soient accessibles à toutes les catégories de personnes handicapées et promouvoir les possibilités d'emploi des personnes handicapées sur le marché libre du travail» (art. 3).

7.2

Conseil de l'Europe

7.2.1

Recommandation

Le Conseil de l'Europe, également, s'est préoccupé des droits des personnes handicapées. En 1992, a été adoptée la Recommandation N° R (92) 6 du Comité des ministres aux Etats membres relative à une politique cohérente pour les personnes handicapées. Elle appelle les gouvernements à veiller à ce que les personnes handicapées soient, dans toute la mesure du possible, intégrées dans le monde du travail ainsi que dans la vie sociale et culturelle, ce qui implique qu'elles puissent avoir accès aux bâtiments et moyens de transport²¹².

²⁰⁹ RS **0.107**

²¹⁰ Cf. également la Recommandation n° 99 (1955) concernant la réadaptation professionnelle et l'emploi des invalides.

²¹¹ RS **0.822.725.9**; FF **1984** II 438

²¹² Le problème de la discrimination des personnes handicapées continue de faire l'objet de travaux au sein du Conseil de l'Europe. Ainsi le Comité pour la réadaptation et l'intégration des personnes handicapées (CD-P-RR) et un de ses groupes de travail ont procédé à une récapitulation et à une analyse comparative des législations topiques des Etats membres (le groupe de travail a déposé son rapport en octobre 2000).

En la cause *Botta contre Italie*²¹³, la Cour européenne des droits de l'homme a dû statuer sur la question de savoir si l'Italie pouvait être tenue de pourvoir à ce qu'un établissement de bains privé permette à des personnes handicapées d'accéder à la plage et à la mer et leur rende accessibles les installations sanitaires. La Cour a dénié qu'une telle obligation puisse découler de l'art. 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)²¹⁴, qui garantit le respect de la vie privée et familiale²¹⁵. Dans la cause *X. et Y. contre Pays-Bas*²¹⁶, elle a en revanche jugé que l'on pouvait inférer du même art. 8 CEDH que l'Etat avait une obligation de s'ingérer, parce que le législateur a le devoir de sanctionner le viol de personnes handicapées.

L'art. 14 CEDH interdit toute discrimination dans l'exercice des droits et libertés garantis par ladite convention et ses protocoles additionnels. L'énumération des critères discriminatoires qui figure dans cette disposition n'est pas exhaustive. Toute distinction qui serait fondée sur le handicap et qui ne se justifierait pas objectivement serait couverte au titre de la clause subsidiaire interdisant la discrimination du fait de «toute autre situation»; cette clause recouvre toutes les caractéristiques susceptibles de distinguer une personne. Toutefois l'art. 14 CEDH n'a pas de portée autonome. Aussi ne peut-on s'en prévaloir qu'en relation avec d'autres droits garantis par la CEDH ou ses protocoles additionnels. Notons que jusqu'à présent la Cour n'a pas eu à statuer, sous l'angle de l'art. 14, sur des cas de discrimination de personnes handicapées²¹⁷.

Le Protocole n° 12 à la CEDH vise à conférer à l'art. 14 CEDH une applicabilité générale et autonome. Adopté par le Comité des ministres le 27 juin 2000, il est ouvert à la signature depuis le 4 novembre 2000. Il entrera en vigueur après qu'il aura été ratifié par dix Etats membres. A l'heure actuelle, on ne sait pas encore l'attitude qu'adoptera la Cour à l'égard du Protocole n° 12, lorsqu'elle sera saisie de plaintes concernant les droits de personnes handicapées. En prévision de la signature et de la ratification de ce protocole, nous ferons procéder à une analyse fouillée de la législation interne et nous consulterons les cantons. Une chose est sûre cependant: le projet de loi sur l'égalité pour les personnes handicapées est conforme aux exigences posées par la CEDH.

²¹³ Arrêt du 24 février 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998, 412 s.

²¹⁴ RS **0.101**

²¹⁵ «Or en l'espèce, le droit revendiqué par M. Botta, à savoir celui de pouvoir accéder à la plage et à la mer loin de sa demeure habituelle pendant ses vacances, concerne des relations interpersonnelles d'un contenu si ample et indéterminé qu'aucun lien direct entre les mesures exigées de l'Etat pour remédier aux omissions des établissements de bains privés et la vie privée de l'intéressé, n'est envisageable» (ch. 35 de l'arrêt).

²¹⁶ Arrêt du 26 mars 1985, Série A n° 91.

²¹⁷ Cela n'a pas non plus été le cas dans les arrêts *Botta c/Italie*, cf. ch. 39, et *X. et Y. c/Pays-Bas*, cf. ch. 32.

7.2.3 Charte sociale européenne

La Suisse a signé la Charte sociale européenne le 6 mai 1976, mais ne l'a pas encore ratifiée. Cet instrument mentionne expressément les personnes handicapées lorsqu'il traite du droit à la formation professionnelle (art. 10). L'art. 15, quant à lui, énumère les mesures à prendre pour garantir le respect du droit à la formation professionnelle des personnes handicapées ainsi que leur intégration ou leur réinsertion dans le monde du travail et dans la vie en société.

7.3 Communauté européenne

Le projet de loi que nous proposons est, dans une large mesure, en harmonie avec le droit de la Communauté européenne (CE), qui, depuis 1999, date de l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam, s'est dotée expressément de compétences dans le domaine de l'intégration des personnes handicapées²¹⁸, compétences qui sont issues d'un nouveau concept en matière de protection des droits de la personne²¹⁹. La nouvelle conception, qui met l'accent tant sur la prévention que sur l'élimination des obstacles concrets et non plus sur l'assistance, reconnaît aux personnes handicapées les mêmes droits fondamentaux que ceux reconnus aux autres personnes et leur garantit l'égalité des chances quant à la participation à la vie de la communauté.

Selon la nouvelle clause de non-discrimination que contient l'art. 13 du Traité instituant la Communauté européenne (Traité CE), le Conseil peut – sur proposition de la Commission et après avoir entendu le Parlement européen – adopter à l'unanimité des mesures propres à combattre les discriminations, notamment celles qui sont fondées sur le handicap. Conformément à la Déclaration n° 22, annexée à l'acte final d'Amsterdam et relative aux personnes handicapées, les institutions de la Communauté doivent tenir compte des besoins des personnes handicapées dans le processus d'harmonisation des prescriptions juridiques visant à réaliser le marché unique.

Cet art. 13 du traité ne confère donc pas à la personne handicapée des droits directs dont elle pourrait, avant même que des dispositions d'exécution aient été adoptées, se prévaloir devant les autorités judiciaires nationales. En revanche, l'art. 21 du projet de Charte européenne des droits fondamentaux pose une interdiction générale de la discrimination, notamment à l'égard des personnes handicapées. Quant à l'art. 26, il leur garantit l'intégration sur les plans social et professionnel ainsi que la participation à la vie de la communauté²²⁰. La Charte communautaire des droits

²¹⁸ Les multiples résolutions, décrets, décisions, rapports, conclusions et communications adoptés antérieurement par les organes communautaires aux fins d'éliminer les discriminations à l'égard des personnes handicapées et de favoriser leur intégration n'avaient pas de portée juridique contraignante. Cf. communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité des affaires économiques et sociales ainsi qu'au Comité des régions, concernant certaines mesures adoptées par l'Union aux fins de lutter contre les discriminations COM (1999) 564 final du 25.11.1999, annexe II.

²¹⁹ Voir la résolution du Conseil des Ministres du 20 décembre 1996 sur l'égalité des chances des personnes handicapées, J.O.C.E 1997 C 12, p. 1. Selon ce nouveau concept, les différents obstacles qui empêchent les personnes handicapées de bénéficier de chances égales et de participer pleinement à la vie de la communauté doivent être répertoriés et éliminés.

²²⁰ «L'Union reconnaît et respecte le droit des personnes handicapées à bénéficier de mesures visant à assurer leur autonomie, leur intégration sociale et professionnelle et leur participation à la vie de la communauté.»

sociaux des travailleurs du 9 décembre 1989 statuait déjà (au numéro 26) que toutes les personnes handicapées, quelles que soient la cause et la nature de leur handicap, devaient pouvoir bénéficier de mesures complémentaires concrètes propres à favoriser leur intégration professionnelle et sociale, lesdites mesures devant – aux fins de faciliter les conditions de vie et compte tenu des capacités des personnes concernées – s’étendre aux domaines de la formation professionnelle, de l’ergonomie, de l’accessibilité, de la mobilité, des moyens de transport et du logement²²¹. Le principe de non-discrimination des personnes handicapées peut, en définitive, être interprété à la lumière des normes définissant la politique sociale (art. 136 à 145 du Traité CE) et portant sur la protection de la santé (art. 152 du Traité CE).

Le 27 novembre 2000, le Conseil, se fondant sur l’art. 13 du Traité CE, a édicté la Directive 2000/78/CE portant création d’un cadre général en faveur de l’égalité de traitement en matière d’emploi et de travail²²². Cette nouvelle directive fait partie du même train de mesures que la Directive relative à la mise en œuvre du principe de l’égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d’origine ethnique²²³ et que le Programme d’action communautaire de lutte contre la discrimination²²⁴. Une fois mise en œuvre par les Etats membres d’ici trois à six ans, la nouvelle directive confèrera, sur tout le territoire de la Communauté, un droit subjectif à ne pas subir de discrimination fondée sur la religion ou les convictions, sur un handicap, sur l’âge ou sur l’orientation sexuelle, en ce qui concerne l’emploi et le travail²²⁵. Le champ d’application de cette directive vise l’accès à un emploi ou à une profession (y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement), la promotion, la formation professionnelle et la formation continue, les conditions d’emploi et de travail (y compris les conditions de licenciement et de rémunération), ainsi que l’affiliation à une organisation de travailleurs ou d’employeurs; la directive s’applique, en outre, à toutes les personnes, tant dans le secteur public que dans le secteur privé. Quant à la protection juridique (art. 9), les personnes qui font valoir une atteinte à leur droit ont la faculté de se prévaloir du principe de l’égalité devant une autorité judiciaire et/ou administrative, ou encore devant une autorité de conciliation, même si les rapports de travail ont cessé. La directive ne remet toutefois pas en cause les dispositions des droits nationaux qui fixent un délai pour intenter action²²⁶. L’exercice du droit d’agir en justice est, en outre, renforcé par le fait que les organisations sont habilitées à recourir au nom des personnes lésées (recours d’organisation). En ce qui concerne le fardeau de la preuve, il appartient à l’intimé, si les faits établis permettent de présumer l’existence d’une discrimination directe ou indirecte, de prouver qu’il n’y a pas eu violation du principe de l’égalité de traitement (art. 10).

Aux fins d’éliminer les discriminations des personnes handicapées, les autorités communautaires se sont jusqu’ici principalement efforcées d’instaurer une égalité

²²¹ Cf. J.O.C.E. 1997 C 12, p.1.

²²² Cf. J.O.C.E. 2000 L 303, p. 16.

²²³ Directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 portant application du principe de l’égalité de traitement sans discrimination fondée sur la race ou l’origine ethnique, J.O.C.E 2000 L 180, p. 22.

²²⁴ J.O.C.E. 2000 L 303, p. 23.

²²⁵ La discrimination fondée sur le sexe est la seule à ne pas être citée dans cette énumération. Cependant, elle est, d’ores et déjà, l’objet d’une ample réglementation communautaire datant des années septante ainsi que d’une clause du Traité CE (art. 141) permettant de prendre les mesures ad hoc dans le domaine de l’emploi.

²²⁶ Cf. l’arrêt rendu par la CJE en la cause C-185/97, *Coote contre Granada Hospitality Ltd.*, Rec. 1998, I-5199.

des chances au niveau de l'embauche et d'assurer l'intégration des personnes handicapées sur le marché du travail, ces efforts s'ajoutant aux mesures générales d'intégration et de promotion de l'égalité des droits²²⁷. En revanche – et en dépit de nombreuses interventions parlementaires – la Communauté européenne n'a pas encore adopté de mesures et normes juridiques visant à éliminer les discriminations auxquelles sont exposées les personnes handicapées en matière de transports publics et privés et, partant, à favoriser leur mobilité²²⁸.

8 Bases juridiques

8.1 Constitutionnalité du projet de loi

8.1.1 Art. 8, al. 4

Le projet de loi met en œuvre l'art. 8 Cst., c'est-à-dire le mandat que l'al. 4 de cet article donne au législateur.

L'al. 4 s'adresse au législateur cantonal aussi bien qu'au législateur fédéral, chacun étant chargé d'agir dans les domaines où il est compétent. Or, selon l'interprétation qu'en donnent ordinairement la pratique²²⁹ et la doctrine²³⁰, la garantie fédérale d'un droit fondamental ne confère pas, à elle seule, de compétence nouvelle au législateur fédéral. En d'autres termes, dans la mesure où la garantie d'un droit fondamental est comprise comme impartissant un mandat au législateur – ce que l'art. 35, al. 1, Cst, fait, de manière globale, pour tous les droits fondamentaux²³¹ –, elle ne modifie pas pour autant le partage des compétences entre la Confédération et les cantons et le législateur fédéral n'interviendra que dans les domaines que la

²²⁷ Cf. Résolution du Conseil du 17 juin 1999 concernant l'égalité des chances à accorder aux personnes handicapées en matière d'emploi (J.O.C.E 1999 C 186, p. 3); Résolution du Conseil du 22 février 1999 relative aux Lignes directrices de la politique de l'emploi pour 1999 (J.O.C.E 1999 C 69, p. 2).

²²⁸ Cf. Recommandation du Conseil relative à la délivrance d'une carte de stationnement aux personnes handicapées (J.O.C.E 1998 L 167, p. 25). La Commission s'attelle actuellement à la mise au point du libellé définitif d'une Directive sur la construction et l'équipement des véhicules omnibus, directive qui comprendra des prescriptions visant à améliorer l'accessibilité des personnes à mobilité restreinte auxdits moyens de transport (cf. J.O.C.E 1972 C 72, p. 22).

²²⁹ Voir, p. ex., le message du Conseil fédéral concernant le projet de loi sur l'égalité entre femmes et hommes, du 24 février 1993, FF **1993** I 1236 (où la compétence du législateur fédéral a été fondée sur l'art. 4, al. 2, mais aussi sur les art. 34^{ter} et 64 aCst.). De la même manière, il a été admis qu'une loi fédérale sur l'aide à la presse ne pouvait pas se fonder sur la garantie fédérale de la liberté de la presse, mais qu'il fallait, pour lui assurer une base, introduire dans la Constitution fédérale une nouvelle disposition (qui, jusqu'à maintenant, n'a pas été adoptée); cf. D. Barrelet, Droit de la communication, 1998, p. 15–16, n^{os} 46 à 48.

²³⁰ Cf. F. Fleiner – Z. Giacometti, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 1949, p. 90–91, 242–243 (il est vrai que Z. Giacometti partait de l'idée, aujourd'hui contestée, qu'en principe un droit fondamental, parce qu'il est directement applicable, se passe de législation d'exécution); Y. Hangartner, *Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts*, II, 1982, p. 55; U. Häfelin / W. Haller, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 4^e éd., 1998, p. 99, n^o 282. On trouve une opinion plus nuancée, c'est-à-dire moins négative, chez: P. Saladin, in *Commentaire de la Constitution fédérale*, ad art. 3 (1986), n^o 182; J. F. Aubert, *Bundesstaatsrecht der Schweiz*, vol. I, 1991, no 699, p. 500 et 501; J. P. Müller, *Elemente einer schweizerischen Grundrechtstheorie*, 1982, p. 127.

²³¹ FF **1997** I 193 s.

Constitution fédérale soumet à sa compétence; le soin d'agir dans les autres domaines incombe au législateur cantonal²³².

Cette conception, qui s'explique par le souci de ne pas dénaturer le partage constitutionnel des compétences, s'applique surtout à des garanties de droits fondamentaux traditionnels (p. ex., la liberté de la presse, la liberté religieuse, la liberté de réunion), qui ne sont pas assorties d'un mandat législatif spécifique. A leur égard, seul le mandat législatif global de l'art. 35, al. 1, Cst. est applicable. Si, en revanche, le droit fondamental est accompagné d'un mandat législatif spécifique, fondé sur des notions qui ont besoin d'être interprétées, il peut être problématique de laisser aux organes d'application du droit (autorités cantonales, tribunaux, Conseil fédéral dans l'exercice de son pouvoir de surveillance) le soin de les définir dans des cas d'espèce. Il est plus conforme au principe démocratique, de même qu'à l'idée de l'unité du droit fédéral et de la prévisibilité de son contenu, d'en charger le législateur fédéral.

Rappelons, dans ce contexte, que le Parlement a débattu, au siècle dernier déjà, de la question de la concrétisation d'un droit fondamental en relation avec un mandat législatif. C'était à propos de la notion d'enseignement «suffisant», utilisée par l'art. 27, al. 2, aCst. (art. 19 et 62, al. 2, Cst.). Si, en 1874, l'annonce expresse d'une réglementation fédérale fut écartée, c'est que le Parlement, pour une raison politique, craignait une intervention fédérale de nature préventive et centralisatrice et lui préférait un contrôle exercé par les juges et par les autorités de surveillance²³³. La question fut toutefois reprise quelques années plus tard. Un rapport du Département fédéral de l'intérieur, de 1878, conclut à l'existence d'une compétence législative fédérale au moins facultative. Le Conseil fédéral se rallia à cette thèse dans un message du 3 juin 1880 et l'Assemblée fédérale la fit sienne dans un arrêté de portée générale du 14 juin 1882²³⁴. L'arrêté fut, certes, rejeté dans un référendum du 26 novembre 1882, mais ce vote négatif, à nouveau explicable par une réaction politique (crainte de ce que les adversaires appelaient le «bailli scolaire»), ne tranchait pas pour autant la question de la constitutionnalité d'une réglementation fédérale. Dans la doctrine, en revanche, les avis sont partagés quant à la constitutionnalité d'une réglementation fédérale concrétisant la notion d'enseignement de base²³⁵.

Dans le cas présent, vu la difficulté d'interprétation des notions indéterminées de l'art. 8, al. 4, Cst. (notamment celles de «personnes handicapées» et d'«inégalités»), nous pensons qu'il est juridiquement possible que le législateur fédéral les concrétise lui-même et de manière préalable. En limitant toutefois son action à ce travail de concrétisation, il n'intervient pas dans le domaine de compétences des cantons,

²³² FF 1997 I 138 et 139

²³³ W. Burckhardt, *Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung*, 3^e éd., 1931, ad art. 27, p. 203–204.

²³⁴ L.R. von Salis, *Schweizerisches Bundesrecht*, 2^e éd., 1904, vol. V, n° 2460, p. 558–561: le rapport de la majorité de la commission du Conseil national est, à ce sujet, très clair (à défaut de loi, les décisions d'espèce, par nature aléatoires, peuvent tout au plus corriger certaines violations de la constitution; elles ne suffisent pas à définir généralement les obligations prescrites par cette constitution).

²³⁵ M. Borghi, *in* *Commentaire de la Constitution fédérale*, ad art. 27 (1988), n°s 83–84; J. Schollenberger, *Kommentar der Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft*, 1905, ad art. 27, p. 260–261; F. Fleiner, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 1923, p. 46, note 23; W. Burckhardt, *Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung*, 3^e éd., 1931, ad art. 27, p. 204; F. Fleiner – Z. Giacometti, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 1949, p. 90–91, note 73 (reprenant l'opinion exprimée par F. Fleiner en 1923).

lesquels conservent la faculté originaire d'établir eux-mêmes un ordre conforme aux droits fondamentaux.

L'art. 8, al. 4, Cst. donne au législateur le mandat d'agir en faveur d'un groupe déterminé de personnes et de prendre des mesures propres à éliminer les inégalités dont elles sont victimes. A cet effet, il convient de créer les conditions qui permettent aux personnes handicapées de mener une vie d'une qualité équivalente à celle des personnes non handicapées, ce qui peut impliquer l'adoption de mesures positives. Ces mesures, prises dans le but de compenser ou d'éliminer des désavantages existants, ne constituent pas une violation de l'égalité juridique, même lorsqu'elles ont pour conséquence que d'autres membres de la société risquent de s'en trouver indirectement désavantagés. Des mesures incitatives peuvent donc aller au-delà d'une simple élimination d'un préjudice: elles peuvent prévoir, ne serait-ce que temporairement, un traitement plus avantageux dans des domaines où la nécessité de mesures compensatoires se fait particulièrement sentir. Cet aspect de l'égalité a été analysé en particulier à propos de l'égalité des sexes²³⁶.

8.1.2 Autres bases constitutionnelles

Sans l'énoncer expressément dans le préambule, le projet de loi se fonde aussi sur l'art. 62, al. 2, Cst. pour concrétiser l'égalité des personnes handicapées dans le domaine de l'enseignement de base. En matière d'instruction primaire, la Confédération ne peut que préciser la notion d'enseignement de base suffisant (cf. ci-dessus). C'est ce que le Conseil fédéral et le Tribunal fédéral ont, à plusieurs reprises, été appelés à faire. Tout en s'imposant une grande réserve, ils se sont toutefois prononcés sur la distance raisonnable des trajets scolaires ou sur le caractère adéquat d'une décision de scolarisation spéciale²³⁷. Mais, d'un point de vue juridique, les autorités fédérales peuvent aussi concrétiser les dispositions constitutionnelles sur d'autres points.

Les art. 87 et 92, al. 1, Cst. fondent les mesures prises dans le domaine des transports ferroviaires et des autres transports réguliers et professionnels de personnes. Il s'agit de compétences législatives globales de la Confédération²³⁸.

Le projet de loi se fonde encore sur l'art. 112, al. 6, Cst., en tant qu'il habilite la Confédération à prendre diverses mesures d'encouragement. Cette disposition constitutionnelle reprend en effet l'art. 34^{quater}, al. 7, aCst., qui, dès l'origine, a été interprété de manière à viser l'intégration non seulement professionnelle, mais aussi sociale, des personnes handicapées²³⁹. Comme le laisse entendre le texte même de cette disposition, ces mesures peuvent être financées non seulement par l'assurance

²³⁶ ATF 125 I 21, 25-26; pour une synthèse récente de ces problèmes, voir A. Auer – G. Malinverni – M. Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, vol. II, Les droits fondamentaux, Berne 2000, p. 521 ss, n^{os} 1069 ss; voir aussi Caroline Klein, *La discrimination des personnes handicapées*, thèse non encore publiée, p. 80–112.

²³⁷ Cf. JAAC 44.19; 56.38; 58.71; 63.59; ATF 117 Ia 27, cons. 6, p. 31. A. Auer – G. Malinverni – M. Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, 2000, vol. II, p. 691 ss, n^{os} 1519 – 1522.

²³⁸ Message du Conseil fédéral relatif à une nouvelle constitution fédérale, du 20 novembre 1996; FF 1997 I 274.

²³⁹ Voir le message du Conseil fédéral à l'appui d'un projet portant révision de la constitution dans le domaine de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité, du 10 novembre 1971; FF 1971 II 1638.

(phrase 2), mais aussi par les recettes générales de la Confédération (phrase 1). Cette disposition, combinée avec l'art. 8, al. 4, Cst., nous conduit donc à admettre la compétence de la Confédération de subventionner des mesures d'encouragement des personnes handicapées dans une perspective plus large que celle de l'assurance-invalidité.

Les dispositions du projet qui visent les rapports entre particuliers trouvent leur base dans l'art. 122, al. 1, Cst., tandis que celles sur le personnel de la Confédération relèvent de la compétence fédérale de par la nature des choses.

8.2 Délégations législatives

L'art. 10, al. 1 et 2, du projet de loi prévoit une délégation législative en faveur du Conseil fédéral, qui l'habilite à édicter des prescriptions sur les normes techniques applicables aux constructions qui appartiennent à la Confédération ou qu'elle subventionne et aux infrastructures dans le domaine des transports publics. Ainsi le Conseil fédéral pourra-t-il définir les gares, installations et véhicules qui doivent être adaptés et dans quelle mesure ils doivent l'être. Une telle délégation se justifie en raison du caractère technique de ces normes, qui doivent pouvoir être modifiées rapidement en fonction de l'évolution technique et du progrès.

8.3 Forme de l'acte à adopter

En matière fédérale, l'art. 164, al. 1, Cst. dispose que toutes les dispositions importantes qui fixent des règles de droit doivent être édictées sous la forme d'une loi fédérale. La nouvelle loi sur l'égalité pour les personnes handicapées doit donc être adoptée selon la procédure prévue pour les lois fédérales.

8.4 Légalité de l'arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées

Le projet d'arrêté financier se fonde sur l'art. 17 de la loi sur l'égalité pour les personnes handicapées, qui autorise l'Assemblée fédérale à fixer sous la forme d'un arrêté fédéral simple le montant maximum des moyens financiers consacrés à des aides favorisant la mise en œuvre, dans les vingt ans qui suivent l'entrée en vigueur de la loi, des mesures prises en faveur des personnes handicapées dans le domaine des transports publics.

L'arrêté portant ouverture de crédits et de financement ne contient pas de règles de droit. La compétence des Chambres fédérales découle de la compétence générale en matière budgétaire que leur attribue l'art. 167 Cst.

Données relatives aux groupes d'infirmité, aux atteintes fonctionnelles et aux causes d'infirmité

Invalides bénéficiaires de rentes en Suisse, en janvier 1999, par groupe d'infirmités et avec un degré d'invalidité d'au moins 40 % (Statistique de l'AI 1999, tableau 6.15.4, p. 67)

Tableau 1

Groupes d'infirmités	Effectif	en %
Peau	504	0,4
Système nerveux	13 102	9,3
Organes des sens	3 215	2,3
Affections d'origine infectieuse ou parasitaire	2 606	1,8
Tumeurs	5 455	3,9
Allergies, métabolisme et glandes endocrines	3 300	2,3
Sang et organes hématopoïétiques	276	0,2
Psychoses et psychonévroses	56 061	39,6
Appareil circulatoire	11 232	7,9
Appareil respiratoire	1 930	1,4
Appareil digestif	2 225	1,6
Organes génito-urinaires	1 283	0,9
Os et organes du mouvement	40 098	28,3
non défini	274	0,2
Total	141 561	100

**Invalides bénéficiaires de rentes en Suisse, janvier 1999, par atteinte fonctionnelle et avec un degré d'invalidité d'au moins 40 %
(Statistique de l'AI 1999, tableau 6.16.4, p. 79)**

Tableau 2

Groupes d'atteintes fonctionnelles	Effectif	en %
Aucune	893	0,6
Paraplégie-tétraplégie	223	0,2
Extrémités supérieures	2 285	1,6
Extrémités inférieures	5 211	3,7
Extrémités supérieures et inférieures	1 339	0,9
Tronc	16 565	11,7
Appareils soutien et mouvement	3 560	2,5
Etat général	35 822	25,3
Vue	2 331	1,6
Ouïe	591	0,4
Mâchoires et bouche	41	0,0
Langage	558	0,4
Troubles moteurs-cérébraux	1 323	0,9
Troubles du comportement	18 280	13,0
Troubles respiratoires	1 729	1,2
Reins	627	0,4
Appareil digestif-foie	966	0,7
Troubles physiques combinés	10 243	7,2
Troubles psychiques et physiques combinés	17 872	12,6
Non défini	1	0,0
Cas douteux	21 101	14,9
Total	141 561	100

**Bénéficiaires de rentes par cause d'infirmité et sexe en Suisse
en janvier 1999 (Statistique de l'AI 1999, tableau 3.4.5.1, p. 21)**

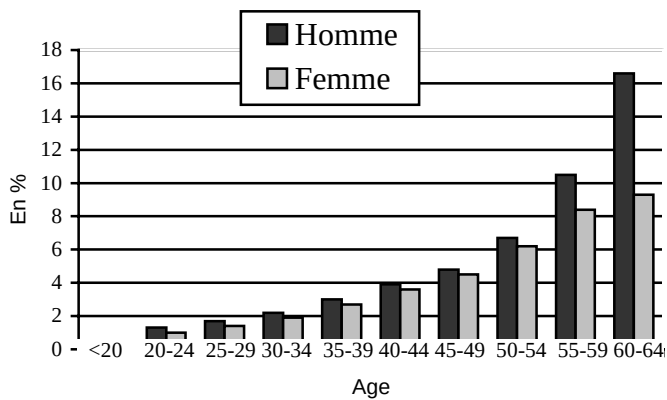
Tableau 3

Causes d'infirmité	Hommes	Femmes	Total	Total en %
Infirmité congénitale	14 000	12 000	26 000	14
Maladie	81 000	61 000	142 000	76
– dont atteinte psychique	(30 000)	(26 000)	(56 000)	(30)
Accidents	15 000	6 000	20 000	11
Total	109 000	79 000	188 000	100

Probabilité, par classes d'âge, d'être invalide bénéficiaire de rente en Suisse en janvier 1999

(Statistique de l'AI 1999, graphique 3.4.4.2, p. 21)

Graphique 1



Assurés AI et prestations fournies (extraits de la Statistique de l'AI 1999)

L'assurance-invalidité compte près de 7,5 millions d'assurés, dont 4,1 millions cotisent.

1. Vue d'ensemble

En 1998, près de 500 000 cas ont donné lieu à des prestations de l'assurance-invalidité (cf. Statistique de l'AI 1999, p. 37):

Types de prestations	Bénéficiaires des deux sexes
Mesures d'instruction	64 331
Mesures individuelles	188 832
Allocations pour impotents (de l'AI et de l'AVS)	36 791
Rentes	157 063
Mesures individuelles + allocations pour impotents	3 609
Mesures individuelles + rentes	9 536
Rentes + allocations pour impotents	14 942
Toutes les mesures + rentes	6 647
Total	481 751

Remarque:

Ce nombre ne peut être assimilé au nombre de personnes qui ont bénéficié de prestations de l'AI, car une même personne peut avoir bénéficié de plusieurs prestations différentes de cette assurance (rente AI et allocation pour impotent, par ex.).

2. Bénéficiaires d'une allocation pour impotent

L'allocation pour impotent (API) est une prestation en espèces versée aux personnes invalides âgées de plus de 18 ans mais n'ayant pas atteint l'âge légal de la retraite (65 ans pour les hommes et 62 ans pour les femmes) et qui ont besoin d'être accompagnées dans l'accomplissement des actes ordinaires de la vie ou qui nécessitent une surveillance personnelle²⁴⁰. Elle est versée non seulement aux bénéficiaires de prestations de l'AI, mais aussi aux personnes qui touchent une rente AVS. En 1998, on comptait environ 23 000 personnes, âgées respectivement de moins de 62 ans (femmes) et de 65 ans (hommes), qui étaient tributaires, pour deux heures au moins par jour, de l'assistance d'un tiers dans l'accomplissement des actes ordinaires de la vie et qui ont reçu, à ce titre, une allocation pour impotent.

²⁴⁰ Cf. art. 42 actuel de la loi sur l'assurance-invalidité (LAI; **831.20**), ainsi que l'ATF **124 II 241** ss, cons. 4c, p. 247-248. La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale des assurances sociales adopte une définition légèrement différente quant à la forme (cf. l'art. 9 et la loi et l'abrogation de l'art. 42, al. 2, LAI); cf. FF **2000** 4657.

Au total, la Suisse comptait, en 1998, 55 342 personnes impotentes au sens de la LAI, autrement dit tributaires de l'aide de tiers dans l'accomplissement des actes ordinaires de la vie. Ce nombre se compose du nombre total des bénéficiaires d'une allocation pour impotent (36 791), auquel s'ajoutent le nombre des bénéficiaires d'une prestation individuelle assortie d'une allocation pour impotent (3069) et celui des bénéficiaires d'une rente AI, combinée avec une allocation pour impotent.

3. Bénéficiaires de mesures de réadaptation et de rentes AI

Parmi les 390 000 personnes à l'AI résidant en Suisse, environ 50 000 n'ont bénéficié que d'une mesure d'instruction de leur cas. Les 340 000 autres se sont réparties, à raison de moitié, entre bénéficiaires de mesures de réadaptation et bénéficiaires de rentes²⁴¹. En janvier 1999, 188 000 personnes en Suisse avaient droit à une rente AI²⁴². La majorité des bénéficiaires de rentes AI vivent en Suisse, tandis que 9 % des rentes ont, en 1999, été versées à l'étranger (Statistique de l'AI 1999, tableau 3.1, p. 3).

²⁴¹ Les mesures de réadaptation les plus fréquemment octroyées étaient d'ordre médical (145 000 cas), les plus rares étant les mesures d'ordre professionnel (11 000 cas).

²⁴² Près des trois quarts de ces personnes bénéficient d'une rente complète. Le montant mensuel de cette prestation s'élève, en moyenne, à 1500 francs, montant qui ne comprend pas d'éventuelles rentes complémentaires.

Prétentions fondées sur le code civil et sur le droit des assurances sociales; prise en compte du handicap par le droit fiscal

1 Prétentions fondées sur le code civil

1.1 Droit de la famille en général

La famille est une communauté économique reposant sur la solidarité. Elle contribue de manière primordiale au bien-être physique et psychique des individus, à leur sécurité et à leur épanouissement, sans parler de leur subsistance. Les personnes handicapées sont tout particulièrement tributaires de l'aide matérielle et immatérielle de leur famille. L'expérience la plus précieuse et la plus importante que puissent faire les enfants, a fortiori s'ils sont handicapés, est de se sentir acceptés. Chez l'individu, le développement de l'estime de soi et de l'équilibre psychique passe inéluctablement par le sentiment d'être reconnu, par la chaleur humaine qu'il reçoit et par les attentions qu'on lui porte. Les normes du code civil relatives au droit de la famille reflètent ces valeurs lorsqu'elles prévoient que non seulement les époux, mais encore les parents et les enfants se doivent solidarité et assistance (art. 159, al. 3, et art. 272 CC). L'obligation de fournir des aliments à ses parents en ligne directe ascendante et descendante étend cette règle de solidarité aux petits-enfants et aux grands-parents par delà les générations (art. 328 CC). C'est précisément dans les familles dont l'un des parents est atteint d'un handicap ou dont l'un des enfants présente des difficultés de développement qu'il peut se révéler judicieux – et même vital – de recourir à une aide matérielle extérieure, voire de confier les enfants aux soins de tiers (aide immatérielle). Selon les circonstances, les grands-parents peuvent assumer le rôle de parents nourriciers (art. 300 CC). En contrepartie, les enfants sont tenus de pourvoir aux soins de parents ou de beaux-parents impotents ou handicapés.

En ce qui concerne la prise en charge effective au sein de la communauté familiale d'un membre atteint d'une invalidité temporaire ou permanente, l'Office fédéral de la statistique a relevé, lors de la 1^{re} enquête suisse sur la santé 1992/93, les point saillants suivants²⁴³: au sein de la famille, lorsque l'un des parents est défaillant, c'est le plus souvent son partenaire ou sa partenaire qui lui prête l'assistance requise; on relève, cependant, une différence non négligeable entre les deux sexes puisque 41 % des hommes ont déclaré bénéficier de l'assistance de leur partenaire femme alors qu'il ne s'est trouvé que 19,1 % de femmes (deux fois moins) pour en dire autant de leur partenaire homme. Au chapitre de l'assistance prêtée par les enfants, l'enquête susmentionnée a fait ressortir que la proportion des mères soignées par leurs enfants était supérieure à celles des pères (14 % contre 6,1 %). Elle

²⁴³ Cf. notamment Roland Calmonte, Brigitte Herren, Thomas Spuhler, Chrisophe Koller, Santé et comportement de la population en Suisse face à la santé, résultats détaillés de la 1^{re} enquête suisse sur la santé 1992/93, Office fédéral de la statistique, Neuchâtel 1998, p. 96.

a, en outre, mis en évidence que ce sont surtout les filles qui s'occupent de leur mère (9 %), tendance encore plus prononcée chez les filles dont la mère a 55 ans et plus²⁴⁴.

La contribution que mari et femme sont tenus d'apporter chacun à l'entretien convenable de la famille (prise en charge des coûts de santé ou des frais de maladie y comprise) constitue l'aspect matériel de la solidarité (art. 163 CC). Celle-ci doit s'exercer selon les facultés et la situation financière de chacun.

Dans la partie concernant les droits de l'enfant, le code civil fait expressément mention de l'enfant handicapé. Il dispose que les parents ont à l'égard de tout enfant le devoir général de favoriser et de protéger son développement corporel, intellectuel et moral (art. 302, al. 1, CC). En outre, ils doivent donner à l'enfant, en particulier à celui qui «est atteint de déficiences physiques ou mentales», une formation générale et professionnelle appropriée correspondant autant que possible à ses goûts et à ses aptitudes (art. 302, al. 2, CC). A cet effet, ils doivent consulter l'enfant et tenir compte autant que possible de son avis (art. 301, al. 2, CC). L'enfant handicapé a fondamentalement le même droit à la formation générale et professionnelle que l'enfant qui n'est pas atteint d'une déficience. S'il n'est pas à même de recevoir son instruction dans une classe ordinaire de l'école publique, les parents doivent faire en sorte qu'il puisse fréquenter des cours d'appui ou une école spéciale, ou le placer dans une institution spécialisée adaptée à son cas²⁴⁵. Afin d'assurer la formation de l'enfant, les parents doivent collaborer avec l'école et, lorsque les circonstances l'exigent, avec les institutions publiques et d'utilité publique de protection de la jeunesse (art. 302, al. 3, CC). Les parents ont plus particulièrement le devoir de collaborer lorsqu'ils ne s'entendent pas sur la conduite à tenir à l'égard de l'enfant ou ont des vues divergentes de celles de l'enfant, ou encore lorsque l'enfant handicapé est source de difficultés sur les plans scolaire et éducatif. En pareils cas, les parents sont tenus de se mettre en rapport avec les enseignants et de solliciter les conseils des services compétents des institutions publiques et d'utilité publique de protection de la jeunesse (p. ex., prise en charge précoce de l'enfant sur le plan de la pédagogie curative), ceux du secteur de l'éducation (service de psychologie scolaire, mesures de pédagogie curative, etc.) ainsi que ceux des autorités tutélaires²⁴⁶.

Le devoir qu'ont les parents de collaborer avec les institutions publiques est capital car il permet une prise en charge thérapeutique précoce de l'enfant atteint de déficiences physiques ou mentales. On sait, en effet, qu'au stade précoce, une thérapie appropriée au handicap de l'enfant ou des exercices idoines sont de nature à combler plus rapidement et plus efficacement les retards de développement et les lacunes qu'accuse l'enfant qu'à un âge plus avancé.

²⁴⁴ Cf. notamment Roland Calmonte, Brigitte Herren, Thomas Spuhler, Chrisophe Koller, Santé et comportement de la population en Suisse face à la santé, résultats détaillés de la 1^{re} enquête suisse sur la santé 1992/93, Office fédéral de la statistique, Neuchâtel 1998, p. 96. En outre, il y a lieu de ne pas perdre de vue le lien de cause à effet qui existe entre la viduité et le fait que ce soient les filles qui prêtent assistance à leur mère. A partir de 65 ans, les femmes sont nettement plus nombreuses que les hommes à vivre seules (47 % contre 19,6 %) ; cf. p. 95.

²⁴⁵ ATF 117 Ia 34; Décision du Conseil d'Etat du canton d'Argovie, AGVE 1991, 524, n° 26.

²⁴⁶ Ingeborg Schwenzer, Commentaire ad art. 302 CC, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, Bâle 1996, p. 1556.

Il convient également de relever que tous les enfants sont sur pied d'égalité au sein de la fratrie: l'enfant qui est handicapé a le même droit que ses frères et sœurs de bénéficier d'une éducation et d'une formation correspondant au mieux à ses facultés²⁴⁷. Chez les enfants handicapés, la question de l'adéquation de la formation se pose de manière au moins aussi aiguë que chez les enfants bien portants, car il est probable que leur handicap ne fera que compliquer un éventuel recyclage ultérieur, problème que ne connaissent pas les jeunes en bonne santé.

La solidarité familiale doit aussi être effective dans les situations de crise. Des normes spécifiques garantissent la solidarité matérielle entre les conjoints ainsi qu'entre les parents et les enfants. Parmi elles figurent au premier plan les normes qui régissent les obligations d'entretien au titre de la protection de l'union conjugale durant la séparation (art. 175 ss CC) ainsi que les mesures provisoires durant une procédure de divorce (art. 137 CC). Lorsque le juge prononce des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisoires dans le cadre d'une procédure de divorce, il doit également tenir compte, lors de l'attribution de la garde d'un enfant et de la fixation de la contribution d'entretien, d'un éventuel handicap et de ses implications concrètes. La solidarité familiale perdure même si l'union conjugale a été dissoute par un divorce. En effet, les contributions d'entretien dues au conjoint qui a droit à un soutien pécuniaire sont fixées compte tenu de son état de santé, y compris d'une éventuelle déficience physique ou psychique. Cette prise en compte déploie des effets à deux égards: d'une part, elle permet de déterminer si l'on peut raisonnablement attendre du conjoint déficient qu'il exerce une activité lucrative et, d'autre part, elle influe sur le montant de la contribution d'entretien due après le divorce²⁴⁸. Lorsque l'un des conjoints stipule, dans la convention de divorce, qu'il renonce, en tout ou partie, à la part de l'indemnité de sortie LPP de l'autre conjoint à laquelle il aurait légalement droit, l'autorité judiciaire examine d'office si le premier bénéficie, sous une autre forme, d'une prévoyance vieillesse et invalidité adéquate (art. 141, al. 3, CC).

²⁴⁷ Quelle est la formation professionnelle la plus adéquate? Cette question doit être examinée cas par cas. La notion d'adéquation est sujette à interprétation compte tenu des mutations sociales, des exigences nouvelles que pose la vie professionnelle, ainsi que de l'élargissement qu'ont connues, ces dernières années, la palette des possibilités de formation et la gamme des mesures de thérapie. Pour plus de détails sur la question de l'adéquation, cf. Forni, p. 433s., in: Hausheer/Spycher/Kocher/Brunner, *Handbuch des Unterhaltsrechts*, Berne 1997, p. 340s. S'agissant de la problématique des plans de formation et de carrière professionnelle ainsi que de celle du respect de l'avis de l'enfant et de l'interaction parents-enfant dans le choix d'une formation, cf. Peter Breitschmid, commentaire ad art. 277 CC, in: *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht*, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, Bâle 1996, p. 1454-1460.

²⁴⁸ La contribution d'entretien est fixée soit par une convention ratifiée par le juge (art. 140 s. CC) soit encore par une décision du juge, lorsque l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée (art. 125 s. CC). Pour décider si une contribution d'entretien est allouée et pour en fixer, le cas échéant, le montant, le juge retient plusieurs éléments, en particulier l'âge et l'état de santé de l'époux (art. 125, al. 2, ch. 4, CC). L'entretien des enfants en cas de divorce des parents est régi par l'art. 133, al. 1, CC et par l'art. 143, al. 1, ch. 2, CC.

1.2 Autres mesures protectrices

Le droit de la tutelle prévoit une série de mesures destinées à aider les personnes sous autorité tutélaire à vivre dans notre société. Il restreint cependant l'autonomie des personnes concernées, notamment parce qu'il permet de prendre des mesures qui limitent l'exercice des droits civils (institution d'un conseil légal et/ou d'un curateur au sens de l'article 395, al. 1 et 2, CC) ou vont jusqu'à le supprimer (art 368 CC). S'agissant plus particulièrement de l'assistance aux personnes handicapées, ce sont les mesures protectrices de l'enfant qui occupent la première place parce qu'elles visent à soutenir les parents dans leur tâche éducative, cela pour le bien de l'enfant. En outre, le droit de la tutelle permet de fournir des aides aux adultes, qui, en raison d'un handicap physique, psychique ou mental, par exemple, éprouvent de notables difficultés à faire face aux impératifs de la vie quotidienne.

1.2.1 Mesures protectrices de l'enfant (art. 307 ss CC)

Lorsque les parents négligent l'éducation de leurs enfants, notamment en ne leur apportant pas les soins auxquels ils sont tenus, ou qu'ils se sentent dépassés par l'éducation et la formation à donner à un enfant handicapé, l'autorité tutélaire doit se demander s'il y a lieu d'assurer la protection de l'enfant en question. Le code civil prévoit une série de mesures protectrices qui vont crescendo. Ainsi, l'autorité tutélaire est tenue de prendre les mesures nécessaires pour protéger l'enfant si son développement est menacé et que les parents (ou les parents nourriciers) n'y remédient pas d'eux-mêmes ou sont hors d'état de le faire (art. 307 CC). La première mesure qu'elle peut prendre en vertu de la loi est de donner aux parents des instructions relatives aux soins, à l'éducation et à la formation de l'enfant. Elle peut, par exemple, demander aux parents dont l'enfant présente des troubles du langage de lui faire suivre un traitement chez un médecin spécialiste ou une thérapie chez un logopédiste. L'autorité peut aussi nommer un curateur qui assiste les parents de ses conseils et de son appui dans le soin de l'enfant (art. 308 CC). Selon le cas de l'enfant, le curateur peut, par exemple, être un travailleur social ou un spécialiste de la pédagogie curative. La curatelle est conçue comme un appui apporté aux parents dans l'éducation.

Plus radicaux sont le retrait de l'enfant aux père et mère et son placement dans un foyer d'accueil approprié (retrait du droit de garde des père et mère, art. 310, al. 1, CC). Lorsque les père et mère ont manqué gravement à leurs devoirs envers l'enfant ou qu'ils ne sont pas en mesure de s'occuper de lui (par ex. en raison d'un handicap physique ou psychique), il y a lieu – lorsque d'autres mesures de protection de l'enfant sont demeurées sans résultat – de prononcer le retrait de l'autorité parentale, décision qui incombe à l'autorité tutélaire de surveillance. Simultanément un tuteur est nommé à l'enfant (art. 311 CC). Les parents peuvent eux-mêmes demander, pour de justes motifs, que l'autorité parentale leur soit retirée (art. 312 CC).

1.2.2 Mesures protectrices de l'adulte

Le droit tutélaire distingue trois types de mesures destinées à aider les personnes adultes qui, sans ces mesures, ne pourraient pas ou ne pourraient que difficilement faire face aux impératifs de la vie quotidienne: la curatelle, le conseil légal et la

tutelle. La première mesure (la curatelle) laisse à la personne sa pleine capacité civile alors que la seconde (le conseil légal) la restreint partiellement. La troisième mesure (la tutelle) est la mesure la plus draconienne puisqu'elle prive la personne de l'exercice des droits civils. Les personnes majeures ne peuvent être placées sous tutelle qu'à certaines conditions. Encore faut-il que la mesure respecte le principe de proportionnalité et soit prononcée pour des raisons bien déterminées. La première citée par le code civil est la maladie mentale ou la faiblesse d'esprit, qui doit être grave au point que la personne atteinte soit incapable de gérer ses affaires, ne puisse se passer de soins et de secours permanents ou menace la sécurité d'autrui (art. 369 CC)²⁴⁹. La mise sous tutelle peut avoir lieu, également, à la demande de la personne majeure elle-même, qui établit qu'elle est incapable de gérer convenablement ses affaires par suite de faiblesse sénile, d'une infirmité ou de son inexpérience (art. 372 CC). L'interdiction prive la personne de l'exercice de ses droits civils. En règle générale, l'interdit est représenté par le tuteur pour toutes les affaires de nature juridique. Cette forme de tutelle s'applique aux personnes qui ne sont pas en mesure d'organiser convenablement leur vie parce qu'elles sont atteintes d'une grave maladie mentale ou souffrent d'une faiblesse d'esprit prononcée. Les droits supérieurs de la personne, droits qui appartiennent à tout être humain, ne peuvent, cependant, pas être restreints. Par droits supérieurs de la personne, il faut entendre, par exemple, le droit à l'intégrité physique (nécessité de requérir l'accord de la personne avant une intervention chirurgicale telle que la stérilisation) ou le droit d'établir un testament. La personne placée sous tutelle peut exercer ces droits en toute indépendance, à condition qu'elle mesure la portée de telles décisions, en d'autres termes qu'elle soit capable de discernement. Les droits supérieurs *absolus* ne peuvent, par définition, être exercés que par leur titulaire. Le consentement préalable à des interventions médicales figure en revanche parmi les droits supérieurs conditionnels²⁵⁰. Cela signifie qu'ils peuvent être exercés par le tuteur lorsque la personne titulaire est incapable de discernement²⁵¹. L'interdit ne peut pas contracter mariage sans le consentement de son représentant légal (art. 94, al. 2, phrase 1, CC). Le droit de ce dernier, notamment en cas de tutelle, de refuser son consentement est toutefois limité par l'obligation légale d'assistance personnelle qui lui incombe et qui l'oblige à préserver au mieux les intérêts du pupille. L'interdit peut recourir au juge contre le refus de son représentant légal (art. 94, al. 2, phrase 2, CC). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'on ne saurait fixer des exigences trop élevées quant à la capacité de discernement nécessaire pour pouvoir contracter mariage²⁵². Le droit de demander la mainlevée de la tutelle, tout comme celui de soumettre au juge une requête tendant au divorce, de disposer de ses biens par testament ou de conclure un pacte successoral, font partie des droits strictement personnels²⁵³.

²⁴⁹ La notion de maladie mentale utilisée par le code civil ne se recouvre pas avec le générique de «maladie psychique» employé en médecine. En effet, une personne souffrant d'une maladie mentale au sens de l'art. 369 CC est également atteinte d'une maladie psychique au sens médical du terme. En revanche, une personne atteinte d'une maladie psychique au sens médical du terme n'est pas nécessairement affectée par une maladie mentale au sens juridique du terme.

²⁵⁰ ATF 114 Ia 350

²⁵¹ Cf. Margrith Biggler-Eggenberger *in*: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, Bâle 1996, art. 19, n° 37 et n° 41, p. 187.

²⁵² ATF 109 II 273, cons. 2 et 3.

²⁵³ Margrith Biggler-Eggenberger, *in*: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, Bâle 1996, art. 19, n° 40, p. 187.

En cas de maladie mentale, de faiblesse d'esprit, d'alcoolisme, de toxicomanie ou de grave état d'abandon, l'autorité tutélaire peut aussi prononcer la privation de liberté à des fins d'assistance et placer ou retenir la personne concernée dans un établissement approprié lorsque l'assistance personnelle nécessaire ne peut lui être fournie d'une autre manière (caractère subsidiaire de la privation de liberté à des fins d'assistance). En prenant sa décision, l'autorité tutélaire doit tenir compte des charges que la personne concernée impose à son entourage (art. 397a CC). En cas de placement durable dans un établissement approprié, la personne privée de liberté à des fins d'assistance peut se voir attribuer un tuteur qui la représente dans les actes civils conformément à l'art. 367, al. 1, CC) ou d'un conseil légal (en pareille occurrence elle n'est privée que partiellement de l'exercice des droits civils; art. 395 CC).

À l'heure actuelle, la tendance est à renoncer à la mise sous tutelle, mesure jugée par trop radicale parce qu'elle prive la personne de l'exercice des droits civils. En revanche, dans le cas de personnes âgées souffrant de faiblesse d'esprit ou de personnes atteintes d'une déficience mentale, l'autorité tutélaire nomme un curateur.

Dans le cadre de la révision du droit de la tutelle, il est prévu de permettre à l'autorité tutélaire de prendre des décisions qui tiennent mieux compte de la situation individuelle des personnes concernées. De même, dans la nouvelle «législation sur la protection des adultes», les principes de la proportionnalité et de la subsidiarité occuperont une place importante.

1.3 Absence de droit à l'engagement en faveur des personnes handicapées – Protection des travailleurs

Le droit du travail règle spécialement le domaine du travail en tant qu'activité dépendante fondée sur le droit privé²⁵⁴. Même si le droit du travail comporte des dispositions auxquelles il est impossible de déroger, il n'en garantit pas moins la liberté contractuelle à la fois du travailleur et de l'employeur, en tant qu'elle constitue un élément essentiel des droits fondamentaux garantis à l'individu²⁵⁵. Cette liberté comprend, outre la liberté de définir la teneur du contrat de travail dans les limites des dispositions légales, celle de conclure ou non ce contrat ainsi que celle de choisir l'autre partie contractante. La législation fédérale ne restreint la liberté contractuelle et, partant, le libre choix de l'employeur que dans quelques cas bien précis. Ainsi, l'art. 3, al. 1 et 2, de la loi sur l'égalité entre femmes et hommes²⁵⁶ interdit, lors de l'embauche, toute discrimination directe ou indirecte des travailleurs à raison du sexe²⁵⁷. En revanche, la législation ne comporte pas de dispositions obligeant les

²⁵⁴ Le droit du travail revêt une importance éminente puisque la majorité écrasante de la population suisse n'a que sa force de travail pour assurer sa subsistance économique. En Suisse, en effet, plus de 90 % des actifs sont des salariés. Cf. Charlotte Gysin, *Der Schutz des Existenzminimums in der Schweiz*, Bâle 1999, p. 210. Pour sa part, Rehbinders estime qu'en 1996, la Suisse comptait 3,8 millions de personnes qui exerçaient une activité lucrative dépendante, nombre qui tombe à 2,8 millions si l'on déduit les salariés du secteur public. Manfred Rehbinders, *Schweizerisches Arbeitsrecht*, 14^e édition, Berne 1999, p. 19.

²⁵⁵ ATF 80 II 39

²⁵⁶ Loi du 24 mars 1995 sur l'égalité; RS 151.1

²⁵⁷ L'interdiction de toute discrimination – directe ou indirecte – s'applique au surplus à l'attribution des tâches, à l'aménagement des conditions de travail, à la rémunération, à la formation et au perfectionnement professionnels, à la promotion et à la résiliation des rapports de travail.

employeurs à faire montre d'égards particuliers lors de l'embauche de personnes handicapées. La collectivité se fie à la liberté qu'a l'employeur de décider d'embaucher ou non une personne handicapée ou de continuer à l'occuper de manière appropriée après qu'elle est devenue handicapée et même si son rendement en est restreint.

Afin de battre en brèche le cliché voulant que toute personne handicapée nécessite une aide, force est de relever que le handicap ne signifie pas forcément restriction de la créativité ou de la capacité économique. Il existe suffisamment d'exemples de personnes qui, en dépit d'un handicap patent ou caché, sont à la hauteur de leur rôle d'homme ou de femme et contredisent ainsi les préjugés tenaces qui tendent à les faire passer pour impotents ou dépendants.

L'une des dispositions impératives du droit du travail est celle qui a trait à la protection de la personnalité du travailleur (art. 328, al. 1, CO). Les employeurs sont, en effet, tenus – à titre préventif et dans le cas concret – de protéger la personnalité de tout travailleur en veillant notamment à ce que, dans les rapports de travail, il ne soit pas harcelé par des supérieurs, des collègues ou des tiers (clients, fournisseurs). Parmi les valeurs attachées à la personnalité du travailleur – et donc dignes d'être protégées – il faut citer la vie et la santé, l'intégrité physique et psychique, le respect au sein de l'entreprise, la sphère privée, la liberté d'opinion et la liberté de se syndiquer²⁵⁸. L'employeur a donc l'obligation de combattre et d'interdire les comportements qui ont pour effet de blesser, de dévaloriser et d'exclure les personnes handicapées.

On sait, par expérience, que c'est principalement à la suite d'une maladie – dont la probabilité s'accroît avec l'âge – que l'on entre dans la catégorie des rentiers AI (tel est le cas de 76 % d'entre eux), alors que les autres causes – infirmité congénitale (14 % des rentiers) et accidents (11 %) – ne jouent en la matière qu'un rôle secondaire. Ces faits soulignent l'importance que revêt la protection de la santé pour le maintien de la capacité économique, cela tant de la part de l'employeur que de celle du travailleur. Aux fins de protéger la vie, la santé et l'intégrité personnelle du travailleur, l'art. 328, al. 2, CO oblige l'employeur à prendre les mesures appropriées. Il est notamment tenu de veiller à ce que les locaux de travail et les autres locaux à l'usage des travailleurs soient convenablement équipés, à ce que les machines et les appareils soient pourvus des dispositifs de protection requis et, enfin, à ce que l'organisation du travail soit la moins dangereuse possible pour les travailleurs. Il a, en outre, l'obligation d'informer ceux-ci des risques que peut présenter leur travail, de leur donner les instructions nécessaires pour y obvier et de contrôler que les travailleurs respectent les dispositions de sécurité adoptées par l'entreprise²⁵⁹. L'employeur ne saurait toutefois être tenu au-delà de ce qui est techniquement possible et économiquement raisonnable. Il s'agit d'un standard minimum dû au travailleur (art. 362, al. 2, CO). Dans la mesure où les rapports de travail relèvent de son champ d'application, la loi sur le travail²⁶⁰ précise les notions de mesures applicables «en l'état de la technique» et «économiquement raisonnables». Dans le cadre

²⁵⁸ Manfred Rehbinder, *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht*, Bâle 1996, art. 328, n° 3, p. 1631 et 1632.

²⁵⁹ ATF **102** II 18 à 22

²⁶⁰ Loi fédérale du 13 mars 1964 sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr; RS **822.11**).

de la révision de la loi sur le travail, les dispositions relatives à la protection de la santé ont été renforcées en faveur des femmes enceintes (art. 35 ss) et des jeunes (art. 29 ss)²⁶¹.

2 Prétentions fondées sur le droit des assurances sociales

2.1 Le système de la sécurité sociale dans l'Etat social et le risque d'invalidité

La protection sociale est un des éléments constitutifs de notre Etat. Elle résulte de l'art. 2, al. 2 et 3, Cst. (prosperité commune et égalité des chances) ainsi que d'autres dispositions constitutionnelles à caractère social. L'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (art. 111 et 112 Cst.), la prévoyance professionnelle (art. 113 Cst.), l'assurance-chômage (art. 114 Cst.), les allocations familiales et l'assurance-maternité (art. 116 Cst.)²⁶², l'assurance-maladie et l'assurance-accidents (art. 117 Cst.) et, enfin, l'assistance des personnes dans le besoin (art. 115 Cst.) sont les éléments fondamentaux de notre système social. L'invalidité, à l'instar de la maladie, du chômage, des accidents et des maladies professionnelles, des charges familiales, de l'âge et du décès, fait partie des risques classiques couverts par le régime des assurances sociales. Chaque assurance intervient en cas de survenance du risque spécifique qu'elle assure. Elle fonctionne en vertu du principe de causalité. Le droit à une prestation d'assurance déterminée et clairement définissable naît quel que soit le besoin concret dans le cas d'espèce²⁶³. Dans le régime de l'assurance-invalidité comme dans celui de l'assurance-vieillesse, la rente qui est insuffisante pour garantir la subsistance normale du bénéficiaire est augmentée jusqu'à concurrence d'un minimum social (prestations complémentaires).

2.2 Couverture du risque d'invalidité

Le risque d'invalidité est couvert par différentes branches des assurances sociales: l'assurance-invalidité, l'assurance-accident lorsque l'invalidité résulte d'un accident, l'assurance militaire et la prévoyance professionnelle. L'assurance-invalidité joue en l'occurrence le rôle majeur. L'art. 4 de la loi sur l'assurance-invalidité²⁶⁴ définit l'invalidité à la fois par ses causes et par ses effets: elle est «la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une

²⁶¹ La liste des occupations interdites aux jeunes gens qui n'ont pas 19 ans et celle des occupations interdites aux jeunes gens de moins de 16 ans (cf. art. 47 de l'ordonnance 1; RS **822.111**) ont été élargies. Les apprentis qui n'ont pas vingt ans n'ont pas le droit d'effectuer certains travaux dangereux. Enfin, l'occupation des jeunes gens de moins de 15 ans est soumise à des conditions très restrictives quant à la durée des rapports de travail et au type d'activité (cf. art. 52 à 55 de l'ordonnance 1).

²⁶² L'assurance-maternité est toujours inexistante.

²⁶³ Seule l'assistance par les cantons des personnes dans le besoin est orientée vers une «finalité», en ce sens que son ampleur est exclusivement déterminée par les besoins des personnes qui la sollicitent.

²⁶⁴ LAI; RS **831.20**. La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale des assurances sociales (LPGA) parvient, par la combinaison de son art. 8 avec l'art. 4, al. 1, de la loi sur l'assurance-invalidité qu'elle révisé (cf. ch. 8 de l'annexe), à un résultat comparable; cf. FF **2000** 4657.

maladie ou d'un accident». Dans l'avant-projet de révision de la LAI²⁶⁵, les formes que peut prendre le handicap sont précisées: à la déficience physique ou mentale s'ajoute la catégorie des affections psychiques.

La législation sur l'assurance-invalidité considère qu'indépendamment des causes et des formes qu'elle peut prendre, l'invalidité est un problème de subsistance à caractère éminemment économique. Aussi, le degré de l'invalidité se mesure-t-il aux effets que celle-ci exerce sur la capacité économique²⁶⁶. La rente qui est allouée à la personne handicapée adulte se calcule en fonction de la gravité du handicap, déterminée elle-même par l'ampleur des incidences économiques de celui-ci. L'assuré a droit à une rente dès lors que son invalidité est d'au moins 40 %. Pour évaluer l'invalidité, on établit une comparaison entre deux revenus hypothétiques: le revenu du travail que la personne pourrait obtenir après qu'elle est devenue invalide et le revenu qu'elle aurait pu obtenir si elle n'était pas invalide (cf. art. 28, al. 2, LAI²⁶⁷). La rente est échelonnée selon les degrés d'invalidité et répartie en trois catégories: un quart de rente pour une invalidité d'au moins 40 %; une demi-rente pour une invalidité d'au moins 50 %; enfin une rente complète pour une invalidité d'au moins 66²/₃ % (art. 28, al. 1, LAI).

Lorsque l'invalidité a été causée par un accident, la victime peut prétendre à une rente d'invalide en vertu de la loi fédérale sur l'assurance-accident²⁶⁸. La rente est accordée même si le degré d'invalidité est faible. Outre les soins médicaux de base, l'indemnité journalière couvre, en cas d'incapacité totale de travail, 80 % du gain assuré; si l'incapacité de travail n'est que partielle, l'indemnité journalière est réduite en conséquence (art. 17, al. 1, LAA). Quant à la rente d'invalidité, elle s'élève à 80 % du gain assuré en cas d'invalidité totale; si l'invalidité n'est que partielle, la rente est diminuée en conséquence (art. 20, al. 1, LAA). Est réputé invalide celui dont la capacité de gain subit vraisemblablement une atteinte permanente ou de longue durée. Pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu que l'assuré devenu invalide par suite d'un accident pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 18, al. 2, LAA)²⁶⁹. Le plafond du gain assuré s'élève à 106 800 francs.

Ont droit à des prestations d'invalidité dans le régime de la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité²⁷⁰ les personnes qui sont invalides à raison de 50% au moins au sens de l'assurance-invalidité, et qui étaient assurées lorsqu'est survenue l'incapacité de travail dont la cause est à l'origine de l'invalidité (art. 23 LPP). L'assuré a droit à une rente entière d'invalidité s'il est invalide à raison des deux tiers au moins, au sens de l'AI, et à une demi-rente s'il est invalide à raison de 50 % au moins (art. 24, al.1, LPP).

²⁶⁵ Cf. art. 5, al. 1 et 2, de l'avant-projet de révision, envoyé en consultation le 4 juillet 2000. Les trois types de handicap (physique, mental et psychique) figurent dans l'énumération des critères discriminatoires au sens de l'art. 8, al. 2, Cst.

²⁶⁶ Cf., ci-après, ch. 3.3 relatif à la taxe d'exemption du service militaire.

²⁶⁷ RS **831.20**; cf. aussi art. 16 LPGa, et l'abrogation de l'art. 28, al. 2, LAI (ch. 8 de l'annexe; FF **2000** 4657).

²⁶⁸ LAA; RS **832.20**

²⁶⁹ Voir, cependant, le nouvel art. 18 LAA, modifié par la LPGa (ch. 12 de l'annexe), et l'art. 16 LPGa; FF **2000** 4657

²⁷⁰ Loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; LPP; RS **831.40**

Par impotence au sens de la LAI, on entend la situation dans laquelle est l'assuré qui a besoin de façon régulière de l'aide d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie ou qui nécessite une surveillance personnelle. A cela s'ajoutent les cas spéciaux d'impotence²⁷¹.

3 Prise en compte de l'invalidité sur le plan fiscal

3.1 Comment les prestations de l'AI et les autres prestations des assurances sociales sont-elles considérées en droit fiscal?

Le principe de l'imposition en fonction de la capacité économique s'applique aux personnes physiques (comme aux personnes morales). L'impôt sur le revenu a pour objet tous les revenus du contribuable, qu'ils soient uniques ou périodiques, en particulier le produit d'une activité lucrative dépendante ou indépendante ainsi que les prestations des institutions de prévoyance professionnelle et les rentes viagères (art. 16, al. 1, de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct²⁷²; art. 7 de la loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes²⁷³). Les prestations en capital provenant de la prévoyance ainsi que les sommes versées ensuite de décès, de dommages corporels permanents ou d'atteinte durable à la santé sont imposées séparément à un taux préférentiel; elles sont, dans tous les cas, soumises à un impôt annuel entier (art. 38 LIFD et art. 11, al. 3, LHID).

Lorsqu'elles ne peuvent plus être intégrées dans la vie professionnelle, les personnes handicapées sont tributaires d'un «revenu de remplacement», c'est-à-dire de prestations en espèces qui tiennent lieu de revenu ou le complètent lorsqu'il est insuffisant. Conformément à la définition de l'impôt sur le revenu, les revenus de remplacement imposables sont notamment les indemnités journalières et les rentes des assurances sociales (assurance militaire, AVS/AI, assurance-accidents et prévoyance professionnelle). Pour des raisons relevant de la politique sociale, quelques-unes de ces prestations sont exonérées d'impôt. Tel est le cas des revenus perçus en vertu de la législation fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (art. 24, let. h, LIFD; art. 7, al. 4, let. k, LHID). Il en va de même des subsides provenant de fonds publics ou privés (art. 24, let. d; art. 7, al. 4, let. f, LHID). Les prestations versées en exécution d'une obligation fondée sur le droit de la famille sont également exonérées d'impôt; ne le sont cependant pas la pension alimentaire que le conjoint divorcé ou séparé judiciairement ou de fait obtient pour lui-même, ni les contributions d'entretien que l'un des parents reçoit pour les enfants sur lesquels il a l'autorité parentale ou dont il a la garde (principe de l'imposition de celui des parents qui touche les prestations allouées par l'autre; art. 24, let. e, LIFD; art. 7, al. 4, let. g, LHID).

Sont également exonérés d'impôt les versements à titre de réparation du tort moral (art. 24, let. g, LIFD; art. 7, al. 4, let. i, LHID). Ils sont dus par des particuliers qui causent la mort d'un homme, des lésions corporelles ou sont à l'origine d'une atteinte à la personnalité (art. 47 et 49 CO).

²⁷¹ Art. 36 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI; RS **831.201**).

²⁷² LIFD; RS **642.11**

²⁷³ LHID; RS **642.14**

Sont également exonérées de l'impôt au sens des art. 24, let. g, LIFD et 7, al. 4, let. i, LHID les indemnités pour atteinte à l'intégrité qui sont dues en vertu de l'art. 24 LAA ou des art. 48 à 50 LAM²⁷⁴.

3.2 Prise en compte en droit fiscal des frais provoqués par la maladie et l'invalidité

Les dépenses nécessaires à l'acquisition du revenu et les déductions générales sont défalquées de l'ensemble des revenus imposables, ce qui permet d'obtenir le revenu net du contribuable²⁷⁵. La charge financière qu'une personne handicapée doit supporter, par exemple, pour assurer son transport jusqu'à son lieu de travail peut être défalquée des revenus, à titre de frais d'acquisition du revenu. Figurent notamment parmi les déductions générales les frais provoqués par la maladie, les accidents ou l'invalidité du contribuable ou d'une personne à l'entretien de laquelle il subvient, lorsque le contribuable supporte lui-même ces frais et que ceux-ci excèdent une franchise de 5 % (art. 33, al. 1, let. h, LIFD) ou une franchise déterminée par le droit cantonal (art. 9, al. 2, let. h, LHID). En d'autres termes, à l'exception de la franchise, les frais provoqués par la maladie et l'invalidité sont intégralement défalqués²⁷⁶.

Les frais de perfectionnement et de reconversion professionnels en rapport avec l'activité exercée peuvent également être défalqués des revenus imposables tant sur le plan fédéral qu'au niveau cantonal (art. 26, al. 1, let. d, LIFD; art. 9, al. 1, 2^e phrase, LHID). Le fait de se préparer à l'exercice d'un nouveau métier est en rapport avec l'activité exercée jusque là, dans la mesure où cette reconversion est rendue nécessaire par un handicap et est indispensable pour maintenir ou améliorer sensiblement la capacité de gain de la personne atteinte. Ces frais sont spécialement pris en charge par l'assurance-invalidité (art. 17 LAI; art. 6, al. 1, RAI). L'assuré qui a droit au reclassement est défrayé par l'assurance de ses frais de formation ainsi que des frais de nourriture et de logement dans l'établissement de formation professionnelle (cf. art. 6 RAI).

3.3 Taxe d'exemption de l'obligation de servir

En vertu de l'art. 1 de la loi fédérale sur la taxe d'exemption de l'obligation de servir²⁷⁷, tous les citoyens suisses qui n'accomplissent pas ou n'accomplissent qu'en partie leur obligation de servir sous forme de service personnel (service militaire ou service civil) doivent fournir une compensation pécuniaire. Cela signifie que même les citoyens suisses qui, handicapés, sont dans l'impossibilité de servir doivent, en règle générale, acquitter la taxe d'exemption, obligation qui découle du principe selon lequel tous les citoyens suisses sont tenus de faire le service militaire. Ce n'est que s'il remplit les conditions prévues à l'art. 4 LTEO que l'assujetti handicapé sera

²⁷⁴ Markus Reich *in*: Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, I/1, art. 7 LHID, n° 105, p. 110.

²⁷⁵ Les dépenses nécessaires à l'acquisition du revenu sont également appelées «frais d'acquisition du revenu» (art. 26 à 32 LIFD; art. 9, al. 1, LHID).

²⁷⁶ Markus Reich *in*: Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, I/1, art. 9 LHID, n° 30, p. 145.

²⁷⁷ LTEO; RS 661

exonéré de la taxe, à savoir s'il est atteint d'un handicap physique ou mental majeur et si son revenu n'excède pas de plus de 100 % son minimum vital, au sens du droit des poursuites (cf. art. 4, al. 1, let. a, LTEO) ou encore si l'assujetti est considéré comme inapte au service en raison d'un handicap majeur et perçoit une allocation pour impotent de l'assurance-invalidité ou de l'assurance vieillesse et survivants ou remplit au moins une des deux exigences minimales pour l'octroi d'une telle allocation (art. 4, al. 1, let. ^{abis} et ^{ater}, LTEO).

A droit à l'allocation pour impotent de l'assurance-invalidité l'assuré qui a «besoin d'une aide régulière et importante d'autrui pour au moins deux des actes ordinaires de la vie» (art. 36 RAI)²⁷⁸. Afin de déterminer, dans le cas d'espèce, si la personne est atteinte d'un handicap physique ou mental majeur, on ne doit pas partir du degré minimum d'invalidité nécessaire pour bénéficier d'une rente d'invalidité car, au sens de l'assurance-invalidité, le degré d'invalidité est une notion économique²⁷⁹. Il faut, en revanche, partir du degré d'invalidité au sens médical du terme²⁸⁰.

Dans la pratique, est exonérée de la taxe d'exemption de servir la personne souffrant d'un handicap qui donnerait droit à une indemnité pour atteinte à l'intégrité d'au moins 40 %, si le handicap était résulté d'un accident (art. 24 LAA et art. 36 OAA)²⁸¹.

²⁷⁸ Selon la jurisprudence des tribunaux, la liste exhaustive des actes ordinaires de la vie est la suivante:

1. s'habiller et se déshabiller;
2. se lever, s'asseoir, se coucher;
3. manger;
4. faire sa toilette;
5. faire ses besoins;
6. se mouvoir, avoir ou entretenir des contacts;

cf. ATF **121** V 88 ; **124** II 241, 247s.

²⁷⁹ Voir, ci-dessus, ch. 2.2 relatif à la couverture du risque d'invalidité, ainsi que l'art. 28, al. 2, LAI (RS **831.20**).

²⁸⁰ ATF **124** II 247

²⁸¹ ATF **126** II 275

Table des matières

1 Texte et genèse de l'initiative populaire	1609
1.1 Forme et validité	1609
1.1.1 Teneur	1609
1.1.2 Aboutissement	1609
1.1.3 Validité	1609
1.1.3.1 Unité de la forme	1609
1.1.3.2 Unité de la matière	1610
1.1.3.3 Exécutabilité de l'initiative	1610
1.1.3.4 Conformité aux règles impératives du droit international	1611
1.2 Genèse et objectif de l'initiative	1611
1.2.1 Lancement de l'initiative	1611
1.2.2 Le point de vue des auteurs de l'initiative	1612
1.3 Délais de traitement	1612
2 Généralités	1613
2.1 Situation des personnes handicapées en Suisse	1613
2.1.1 La notion de handicap	1613
2.1.2 Le handicap, obstacle aux activités de la vie quotidienne et défi existentiel	1614
2.1.3 La personne handicapée et le monde du travail	1616
2.1.3.1 Généralités	1616
2.1.3.2 Ateliers protégés	1616
2.1.3.3 Nouvelles formes d'intégration	1617
2.1.4 Image statistique des personnes handicapées en Suisse	1618
2.1.4.1 Des statistiques en matière d'invalidité	1618
2.1.4.2 Nombre total des personnes handicapées	1619
2.1.4.3 L'invalidité et ses causes	1619
2.1.4.4 Probabilité de toucher une rente AI	1620
2.1.4.5 Evolution de l'invalidité depuis 1992	1621
2.1.4.6 Enfants et adolescents mineurs handicapés	1621
2.1.4.7 Mobilité réduite	1623
2.2 La personne handicapée, titulaire de droits fondamentaux spécifiques	1624
2.2.1 Evolution générale du droit	1624
2.2.2 Un risque réel de discrimination	1625
2.3 Droit comparé	1626
2.3.1 Droit étranger	1626
2.3.1.1 Dispositions spéciales fixées dans la constitution et législations spéciales	1626
2.3.1.2 Droit du travail	1628
2.3.1.3 Aménagements architecturaux	1630
2.3.1.4 Formation	1632
2.3.1.5 Transports publics	1634
2.3.1.6 Communications	1636
2.3.2 Droit des cantons	1638
2.3.2.1 Généralités	1638
2.3.2.2 Emploi	1639

2.3.2.3	Constructions	1640
2.3.2.4	Formation	1641
2.3.2.5	Transports publics	1642
2.3.2.6	Fiscalité	1643
2.4	L'initiative parlementaire Suter et la procédure de consultation de 1999	1644
2.4.1	L'initiative parlementaire Suter	1644
2.4.2	La procédure de consultation de 1999	1644
2.4.2.1	Généralités	1644
2.4.2.2	Bases juridiques au niveau constitutionnel	1645
2.4.2.3	Législation future	1645
3	Analyse et appréciation de l'initiative populaire	1646
3.1	Analyse juridique	1646
3.1.1	Interprétation du texte de l'initiative	1646
3.1.1.1	Généralités	1646
3.1.1.2	Clause d'interdiction de la discrimination (al. 1)	1647
3.1.1.3	Mandat législatif (al. 2)	1647
3.1.1.3.1	Première phrase	1647
3.1.1.3.2	Deuxième phrase	1649
3.1.1.4	Garantie d'un droit subjectif (al. 3)	1650
3.1.2	Application directe	1651
3.2	Adaptation à la nouvelle Constitution	1652
3.2.1	Intégration dans la nouvelle systématique constitutionnelle	1652
3.2.2	Intégration de l'al. 1	1652
3.2.3	Intégration de l'al. 2	1653
3.2.4	Intégration de l'al. 3	1653
3.2.5	Texte adapté à la nouvelle Constitution	1653
3.3	Conséquences de l'initiative	1654
3.3.1	Aspects positifs	1654
3.3.2	Aspects négatifs	1654
3.4	Proposition: rejet de l'initiative et présentation d'un contre-projet indirect	1656
4	Contre-projet indirect: projet de loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées (loi sur l'égalité pour les personnes handicapées)	1657
4.1	Avant-projet et consultation de 2000	1657
4.1.1	Avant-projet	1657
4.1.2	Résultats de la consultation	1657
4.1.3	Remaniements de l'avant-projet	1662
4.2	Principales options du projet	1664
4.3	Commentaire du projet	1665
4.3.1	Présentation générale	1665
4.3.2	Commentaire article par article	1666
4.3.3	Modification du droit en vigueur	1679

4.3.4 Arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées	1681
4.3.5 Questions d'organisation	1681
4.4 Autres révisions législatives	1682
4.4.1 Généralités	1682
4.4.2 Révision de la loi fédérale sur la formation professionnelle	1682
4.4.3 Révision de l'assurance-invalidité	1683
4.4.4 Mécanismes d'incitation à l'emploi	1684
4.4.5 Révision de la loi fédérale sur la radio et la télévision	1685
4.4.6 Révision de la loi fédérale sur l'assurance-chômage	1686
4.4.7 Travaux relatifs à une loi fédérale sur les langues officielles de la Confédération et sur la promotion de la compréhension entre les communautés linguistiques et culturelles de la Suisse	1686
4.4.8 Nouvelle péréquation financière	1687
5 Conséquences du projet de loi	1687
5.1 Généralités	1687
5.2 Conséquences pour la Confédération	1688
5.2.1 Conséquences financières	1688
5.2.2 Effets sur l'état du personnel	1692
5.2.3 Récapitulation des conséquences financières	1693
5.2.4 Frein aux dépenses	1693
5.3 Conséquences pour les cantons et les communes	1693
5.3.1 Conséquences financières	1693
5.3.2 Effets sur l'état du personnel	1695
5.4 Conséquences économiques	1695
5.4.1 Accessibilité des constructions et installations	1695
5.4.2 Accessibilité des transports publics	1696
5.4.3 Construction et équipement des véhicules	1698
5.4.4 Prestations	1698
5.4.5 Informatique	1699
5.4.6 Télécommunications	1699
5.4.7 Emissions destinées aux sourds et aux malentendants	1700
5.4.8 Conséquences pour les employeurs privés	1700
5.5 Aspects pratiques de l'exécution	1700
6 Programme de la législature	1701
7 Droit international	1702
7.1 Organisation des Nations Unies (ONU)	1702
7.1.1 Recommandations et programmes	1702
7.1.2 Conventions	1702
7.1.2.1 L'interdiction générale de la discrimination posée par les Pactes	1702
7.1.2.2 Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	1703
7.1.2.3 Convention relative aux droits de l'enfant	1704

7.1.3 Organisation internationale du travail	1704
7.2 Conseil de l'Europe	1704
7.2.1 Recommandation	1704
7.2.2 Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et Protocole n ^o 12	1705
7.2.3 Charte sociale européenne	1706
7.3 Communauté européenne	1706
8 Bases juridiques	1708
8.1 Constitutionnalité du projet de loi	1708
8.1.1 Art. 8, al. 4	1708
8.1.2 Autres bases constitutionnelles	1710
8.2 Délégations législatives	1711
8.3 Forme de l'acte à adopter	1711
8.4 Légalité de l'arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées	1711
<i>Annexes</i>	
1 Données relatives aux groupes d'infirmité, aux atteintes fonctionnelles et aux causes d'infirmité	1712
2 Assurés AI et prestations fournies (extraits de la Statistique de l'AI 1999)	1715
3 Prétentions fondées sur le code civil et sur le droit des assurances sociales; prise en compte du handicap par le droit fiscal	1717
Arrêté fédéral concernant l'initiative populaire «Droits égaux pour les personnes handicapées» (projet)	1733
Loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées (Loi sur l'égalité pour les handicapées, Lhand) (projet)	1734
Arrêté fédéral relatif au financement des mesures prises dans le domaine des transports publics en faveur des personnes handicapées (projet)	1743

Message relatif à l'initiative populaire fédérale "Droits égaux pour les personnes handicapées " et à un projet de loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	2001
Année	
Anno	
Band	1
Volume	
Volume	
Heft	20
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	00.094
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	22.05.2001
Date	
Data	
Seite	1605-1732
Page	
Pagina	
Ref. No	10 125 385

Die elektronischen Daten der Schweizerischen Bundeskanzlei wurden durch das Schweizerische Bundesarchiv übernommen.

Les données électroniques de la Chancellerie fédérale suisse ont été reprises par les Archives fédérales suisses.
I dati elettronici della Cancelleria federale svizzera sono stati ripresi dall'Archivio federale svizzero.