



L'EFFECTIVITÉ DES DROITS FONDAMENTAUX DU HANDICAPÉ MENTAL EN AFRIQUE : DÉFIS ET PERSPECTIVES EN DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME

BEMMO DJUIDJE EUGÉNIE

Docteur Ph./ D. en droit public international

Spécialité droit public international

Chargée de Cours à la faculté des Sciences Juridiques et

Politiques de l'Université de Yaoundé II

Résumé

Les États ont adopté dans le cadre de l'Union africaine un Protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des personnes handicapées en Afrique, inspiré de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées. Ce Protocole appuyé par une Loi type Africaine sur les personnes handicapées énonce les droits que les États doivent garantir à la personne handicapée tout en leur indiquant des lignes de conduite pour parvenir à cette fin. Les droits reconnus dans ces différents instruments peuvent-ils être exercés par les personnes handicapées mentales et garantis par les États compte tenu de la complexité de certains handicaps mentaux? Telle est la question au cœur de cette étude. Il en ressort que l'implémentation de ces instruments est confrontée à des défis majeurs face au handicap mental. Toutefois, la protection des droits du handicapé mental est perfectible.

Mots clés : *effectivité, droits fondamentaux, handicapé mental en Afrique, Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples relatif au droit des personnes handicapées en Afrique, Loi type Africaine sur les personnes handicapées.*

Abstract

States have adopted within the framework of the African Union a protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights relating to people with disabilities in Africa based on the UN convention relating to the rights of disabled people. This Protocol supported by an African model law on persons with disabilities sets out the rights that States must guarantee to the disabled person while providing them a guidelines to achieve this end. Can the rights recognized in these various instruments be exercised by people with mental disabilities and guaranteed by States, given the complexity of certain mental disabilities? This is the central question of this study. It reveals that the implementation of these instruments faces major challenges in the context of mental disability. However, the protection of the rights of people with mental disabilities can be improved.



Keys words: *effectiveness, fundamental rights, mentally disabled person in Africa, protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights relating to people with disabilities in Africa, African model law on persons with disabilities.*

INTRODUCTION

En Afrique comme ailleurs, le handicap est souvent cause de stigmatisation, de marginalisation ou d'exclusion sociale. Il arrive aux personnes handicapées de se voir refuser certains droits ; pourtant au rang des principes les plus fondamentaux, figurent les principes d'égalité et de non- discrimination. Pour le Comité des droits des personnes handicapées, « [l]e modèle fondé sur les droits de l'homme tient pour entendu que le handicap est une construction sociale et que les déficiences ne sauraient être considérées comme un motif légitime pour empêcher ou restreindre l'exercice des droits de l'homme »¹. L'OMS estime à plus d'un milliard le nombre de personnes dans le monde atteintes d'un handicap important, soit 16% de la population mondiale dont la plus grande partie se trouve dans les pays en développement².

Ayant fait le constat préoccupant que « des mesures adéquates et efficaces n'aient pas été prises pour garantir que les personnes handicapées puissent exercer pleinement leurs droits sur la base de l'égalité avec les autres »³, un Protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples, relatif aux droits des personnes handicapées en Afrique a été adopté le 29 janvier 2018 à Addis-Abeba en Éthiopie par la trentième session ordinaire de la Conférence des chefs d'État et de gouvernement des États membres de l'Union africaine⁴. Une loi type Africaine sur les personnes handicapées a été adoptée par la suite par le parlement panafricain le 17 octobre 2019 et mis à la disposition des États membres de l'Union africaine pour utilisation dans leurs ordres juridiques respectifs.

Le terme « personnes handicapées » au sens de l'article 1 du Protocole « désigne les personnes ayant une déficience physique, mentale, psychosociale, intellectuelle, neurologique, de développement ou autre déficience sensorielle qui, en interaction avec des obstacles environnementaux, comportementaux et autres, empêchent leur participation pleine et effective dans la société sur la base de l'égalité avec les autres ». Cette définition est calquée sur celle de l'article 1^{er} de la Convention des Nations Unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des

¹ Comité des droits des personnes handicapées, « Observation générale n°6 (2018) sur l'égalité et la non-discrimination », Nations Unies, CRPD/C/GC/6, 26 avril 2018, par. 9, p. 3.

² <https://www.who.int>, consulté le 11 juin 2024.

³ Voir le préambule du Protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples, relatif aux droits des personnes handicapées en Afrique, p. 2.

⁴ Ce protocole sera désigné à la suite de cette étude par le terme Protocole.



personnes handicapées⁵. Le handicap mental est donc une forme de handicap parmi tant d'autres dont la définition précise n'apparaît pas dans l'un ou l'autre texte.

Sur le plan médical, les situations de handicap mental sont multiples. L'Association américaine sur le retard mental définit le retard mental ou déficience intellectuelle comme « un état de réduction notable du fonctionnement actuel d'un individu [qui] se caractérise par un fonctionnement intellectuel significativement inférieur à la moyenne, associé à des limitations dans au moins deux domaines du fonctionnement adaptatif : communications, soins personnels, compétences domestiques, habilités sociales, utilisation des ressources communautaires, autonomie, santé et sécurité, aptitudes scolaires fonctionnelles, loisirs et travail [...] »⁶. Au regard de cette définition, on classe dans la catégorie des déficients mentaux : les débiles, autistes, infirmes moteurs cérébraux, mongoliens, micro et macrocéphales, malades psychiatriques, etc.⁷.

Globalement, les personnes handicapées mentales ont la particularité d'avoir un déficit des capacités cognitives, d'être victime d'un dysfonctionnement de la personnalité caractérisé par des perturbations graves, chroniques ou durables du comportement et des difficultés d'adaptation sociale. Certaines ont la capacité de mener une vie normale mais dans des institutions particulières et nécessitent des soins en permanence ou des aides sociales pour pouvoir maintenir cet équilibre tandis que d'autres, porteuses d'anomalies chromosomiques ou génétiques confirmées par des examens cliniques, souffrent d'arriération mentale profonde et sont complètement dépendants au niveau des actes élémentaires de la vie quotidienne. Il y a aussi les déficiences mentales légères, moyennes ou profondes, dont les porteurs ont des quotients intellectuels en dessous de la norme et des sujets atteints de lésions organiques ou de perturbations graves de la personnalité ne leur permettant pas d'interagir de manière normale avec l'environnement qui les entoure⁸. Dans toutes ces situations de handicap mental évoquées, c'est le diagnostic médical indicatif de la pathologie qui permet de classer une personne dans l'une ou l'autre catégorie.

Les manifestations du handicap mental sont diverses dans la vie quotidienne : les troubles sensoriels importants avec une difficulté de réception des informations, les troubles de la maîtrise des mouvements du corps, la mauvaise perception de la douleur, les troubles de langage, l'hyperactivité, les troubles de l'attention, les colères fréquentes, les sautes d'humeur, l'anxiété relationnelle, les difficultés de concentration, les difficultés de compréhension, les difficultés d'attention, l'agressivité, la rupture du contact avec la réalité, le repli sur soi variable en intensité et dans le monde de l'imaginaire, les difficultés à entrer en contact et à établir des relations sociales, la résistance au changement, les dépendances à des rituels, les propos

⁵ Cet article dispose : « [p]ar personnes handicapées on entend des personnes qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres ».

⁶ Association américaine sur le retard mental, *Retard mental : Définitions, classification et systèmes de soutien*, 9^e éd., St-Hyacinthe, Edisen/Maloine, 1994, p. 3.

⁷ V. article 3 de la loi n° 2010/002 du 13 avril 2010 portant protection et promotion des personnes handicapées au Cameroun.

⁸ Les illustrations de ces cas de handicap mental et bien d'autres sont contenues dans l'ouvrage de G. ZRIBI, J. SARFATY (dirs), *Handicapés mentaux et psychiques. Vers de nouveaux droits*, 3^e édition, Presses de l'EHESP, 2015, p. 11-24.



incohérents, les problèmes d'hygiène, les difficultés à raisonner, les troubles de la mémoire, les hallucinations auditives ou visuelles, l'incapacité à distinguer le réel de l'imaginaire, les troubles affectifs, les troubles obsessionnels. Cette liste est loin d'être exhaustive.

D'aucuns font un *distinguo* entre le handicap mental et la maladie mentale. Dans ce sens, « le handicapé mental aurait besoin d'aides éducatives lui permettant la meilleure intégration à la société, alors que le malade mental aurait besoin des soins et d'une thérapie susceptibles de faire disparaître les troubles »⁹. Le handicapé mental dans ce sens serait celui qui a des difficultés significatives à apprendre, à comprendre, en raison d'un développement incomplet de l'intelligence¹⁰. D'autres par contre remettent en cause cette distinction¹¹ sur la base du fait que ces caractéristiques pourraient être communes au handicap mental et à la maladie mentale vu sous cet angle, même si elles n'apparaissent pas toujours dans les mêmes proportions dans l'un ou l'autre cas.

En droit de manière générale, les expressions « handicapé mental », « déficient mental » ou « malade mental » sont employées indistinctement pour faire référence à une réalité dans la mesure où la finalité est d'appréhender un sujet dans sa singularité propre au travers d'une classification permettant de le faire rentrer dans une catégorie globale tenant compte de la situation actuelle dans laquelle il se trouve. Le terme handicapé mental revêt dans ce contexte un sens général pour désigner celui dont les facultés ou capacités mentales ou intellectuelles sont obliérées de manière passagère ou incurablement.

Pour l'Assemblée générale des Nations Unies, « toute personne atteinte de maladie mentale a le droit d'exercer tous les droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels reconnus dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et d'autres instruments pertinents tels que la Déclaration des droits des personnes

⁹ K. MICHALAK, *La protection du handicapé mental en droit de la sécurité sociale. Étude de droit international et comparé (droit européen, polonais et suisse)*, Paris, LGDJ, 2012, p. 33.

¹⁰ La déficience mentale ou déficience intellectuelle en d'autres termes « est une limitation des performances des fonctions mentales sur le plan de la perception, de l'abstraction, de la conceptualisation, de l'apprentissage cognitif et plus généralement sur la capacité à élaborer des réponses adaptées aux circonstances de la vie quotidienne », P. Camberlein, *Politiques et dispositifs du handicap en France*, Dunod, « Maxi Fiches », 2015, <https://www.cairn.info/politiques-et-dispositifs-du-handicap-en-france--9782100710089.htm>, p. 13, consulté le 3 juillet 2024.

¹¹ « On a longtemps distingué très catégoriquement le handicap mental (l'absence de raison, le manque d'intelligence...) de la folie et des troubles psychiques (la déraison, les troubles de la raison...). Pour les handicapés mentaux, on affirmait, il y a encore peu de temps, que le problème résidait dans le déficit d'intelligence, qui serait fixé une fois pour toutes. Pour les personnes atteintes de troubles psychiques, c'était la notion de maladie (supposant la mobilité et la réversibilité des dysfonctionnements) qui était mise en avant (...).

On admet moins difficilement qu'autrefois qu'un handicapé mental soit affecté de troubles psychiques (dépression, agressivité, conduites suicidaires ou addictives...) et que son efficacité et son devenir soient largement influencés (positivement ou négativement) par l'environnement familial, la qualité de l'éducation, des soins et de l'accompagnement social ainsi que par les facteurs individuels (la personnalité). Par ailleurs, la notion de handicap psychique remet en question celle de guérison : on peut être handicapé psychique toute sa vie ; également, une certaine détérioration intellectuelle ou des comportements apragmatiques accompagnent fréquemment les troubles durables du psychisme. » [G. ZRIBI, J. SARFATY (dirs), *Handicapés mentaux et psychiques Vers de nouveaux droits*, op. cit., p. 22-23].



handicapées... »¹². La convention des Nations Unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées énonce les normes minimales que doivent respecter les États afin que ces personnes jouissent de la capacité juridique dans tous les domaines sur la base de l'égalité avec les autres. Ainsi, à l'article 4 paragraphe 1, les États parties « s'engagent à garantir et à promouvoir le plein exercice de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales de toutes les personnes handicapées sans discrimination d'aucune sorte fondée sur le handicap ». Ces États à l'article 12 paragraphe 2 de la même convention « reconnaissent que les personnes handicapées jouissent de la capacité juridique dans tous les domaines, sur la base de l'égalité avec les autres ». Cette convention universelle, ne fait aucune distinction entre le handicap physique et le handicap mental. Les normes de protection énoncées doivent s'appliquer aux personnes handicapées en général quelle que soit la nature du handicap. Il en est de même dans le Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples relatif aux droit des personnes handicapées en Afrique ainsi que dans la Loi type Africaine sur les personnes handicapées. Dans la pratique, les droits reconnus dans ces différents instruments peuvent-ils être exercés par les personnes handicapées mentales et garantis par les États compte tenu de la complexité de certains handicaps mentaux? D'entrée de jeu cet arsenal juridique en faveur des droits des personnes handicapées peine à se déployer en présence du handicap mental. Beaucoup de défis restent à relever pour que ces droits soient effectivement exercés par les personnes atteintes de handicap mental. Cette étude se propose donc d'identifier les enjeux de la réalisation des droits fondamentaux du handicapé mental et de présenter des pistes de renforcement de la protection des droits fondamentaux du handicapé mental en Afrique. L'effectivité des droits fondamentaux de la personne handicapée mentale est loin d'être absolue au regard des normes qui l'encadre et des faits réels car l'opérationnalisation des droits consacrés dans les textes internationaux est assez complexe (I) bien que la protection des droits fondamentaux du handicapé mental soit perfectible (II).

I- La complexité de l'opérationnalisation des droits fondamentaux du handicapé mental en Afrique

La matérialisation des droits fondamentaux du handicapé mental fait face à certaines difficultés qui ne la rendent pas aisée dans la pratique. Elles résultent à la fois de facteurs communs entravant la mise en œuvre effective des droits fondamentaux du handicapé mental quel que soit le lieu (A) et de facteurs propres aux États Africains desquels se dégage la faiblesse de la protection du handicapé mental (B)

A- Les facteurs communs entravant la mise en œuvre effective des droits du handicapé mental

Que ce soit en Afrique ou ailleurs, la gravité du handicap mental reste un facteur déterminant de la réalisation des droits du handicapé mental. La mise en œuvre de ces droits en dépend fortement (1). Il apparait également qu'une approche généraliste de la question du

¹² Résolution 46/119 du 17 décembre 1991 sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et amélioration des soins de santé mentale, Principe 1 paragraphe 5.



handicap en termes de protection des droits ne concourt pas à une protection efficace des droits des personnes handicapées mentales (2).

1- La gravité du handicap mental comme facteur déterminant de la réalisation des droits du handicapé mental

Plus le handicap mental est sévère, plus il sera difficile voire impossible pour la personne qui en souffre d'exercer certains droits pourtant consacrés par la Convention des Nations Unies relative au droit des personnes handicapées ou par le Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples relatif aux droits des personnes handicapés en Afrique.

En réalité, l'état de santé mental d'un individu peut entraver l'exercice par ce dernier de ses droits. Certains droits individuels ou collectifs peuvent même s'avérer incompatibles ou irréalisables face au handicap mental. La personne handicapée se trouvera du fait de la nature, privée de ces droits. Tel est le cas du droit d'accès à la justice, du droit à l'éducation, du droit au travail, du droit de vivre dans la communauté, du droit à la famille et du droit de participer à la vie politique et publique qui sont d'application relative pour les personnes handicapées mentales.

L'article 13 paragraphe 1 de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées, quasiment repris à l'article 13 paragraphe 1 du protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples relatif aux droits des personnes handicapées en Afrique, instruit aux États parties de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'accès à la justice des personnes handicapées au même titre que les autres notamment par le biais d'aménagements des procédures et d'aménagements en fonction de l'âge et du genre, afin de faciliter leur participation effective, directement ou indirectement à toutes les procédures judiciaires en tant que témoins. Le handicapé mental a donc le droit de participer directement à toutes les procédures judiciaires. Il a de ce fait la capacité d'ester en justice. S'il arrive que la personne handicapée mentale ne soit pas en mesure d'exercer cette capacité, le principe 1 paragraphe 6 de l'annexe à la résolution 46/119 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 17 décembre 1991 sur la Protection des personnes atteintes de maladie mentale et amélioration des soins de santé mentale peut s'appliquer. Il exige en effet que toute décision selon laquelle, en raison de sa maladie mentale, une personne soit nommée en qualité de représentant de la personne handicapée dans l'exercice de sa capacité juridique, « ne sera prise qu'après que la cause aura été entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial institué par la législation nationale. La personne dont la capacité est en cause a le droit d'être représentée par un conseil ».

La personne handicapée mentale n'est donc pas déclarée d'office incapable d'accéder à la justice. Des preuves attestant son incapacité doivent être produites et ceci fera l'objet d'une autre procédure administrative dans laquelle la personne handicapée concernée doit être entendue elle-même ou au besoin par le biais de la représentation. Ceci s'est illustré dans



l'affaire Winterwerp c. Pays-Bas devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme¹³ ainsi que dans l'affaire Chtoukaturov c. Russie¹⁴. Il n'existe pas encore de cas de jurisprudence africaine allant dans ce sens. Le but est de protéger autant que faire se peut, le droit qu'à la personne handicapée mentale comme toute autre personne, d'ester elle-même en justice.

Comme l'a indiqué l'Assemblée générale des Nations Unies au paragraphe 7 de sa résolution 2856 (xxxvi) du 20 Décembre 1971 intitulée « Déclaration des droits du déficient mental », « [s]i, en raison de la gravité de leur handicap, certains déficients mentaux ne sont pas capables d'exercer effectivement l'ensemble de leurs droits, ou si une limitation de ces droits, ou même leur suppression se révèle nécessaire, la procédure utilisée aux fins de cette limitation ou de cette suppression doit préserver légalement le déficient mental contre toute forme d'abus [...] ».

Si pour le comité des droits des personnes handicapées, les professionnels de la justice doivent préserver et protéger le droit à la justice des handicapés mentaux en accordant « le même poids à leurs plaintes et déclarations qu'à celles des autres personnes [...] »¹⁵, il n'en demeure pas moins qu'on émette toujours naturellement des doutes sur les propos des personnes handicapées mentales, n'étant pas très souvent crédibles. On ne saurait par exemple reprocher au juge de ne pas prendre en considération le témoignage d'une personne souffrant de troubles de la personnalité, de schizophrénie, de psychoses ou névroses graves. Dans l'arrêt Clarkson c. La Reine, le juge McIntyre affirme qu'une déclaration n'est pas admissible si l'accusé ne peut apprécier les conséquences de la déclaration¹⁶. Toute personne qui du fait de sa déficience mentale ne comprend pas par exemple la nature du serment, ne comprend pas le devoir de dire la vérité, n'est pas capable de communiquer les faits, est inapte à témoigner.

¹³ Dans cette affaire, le requérant s'en prend à la procédure suivie à son égard par les juridictions internes de son pays. En effet, il a été placé dans un hôpital psychiatrique à la demande de son épouse, en vertu d'une autorisation de justice qui a été renouvelée chaque année. Il se plaint de n'avoir jamais été entendu par les diverses juridictions, de n'avoir pas reçu notification des décisions le concernant, de n'avoir pu bénéficier d'aucune assistance juridique et de n'avoir pu contester les rapports médicaux. La Cour conclut que les maladies mentales peuvent amener à restreindre ou modifier le droit de bénéficier des garanties fondamentales appliquées en matière de privation de liberté dans ses conditions d'exercice mais elles ne sauraient justifier une atteinte à son essence même. D'après la Cour, « des garanties spéciales de procédure peuvent s'imposer pour protéger ceux qui, en raison des troubles mentaux, ne sont pas entièrement capables d'agir pour leur compte (CrEDH, affaire Winterwerp c. Pays-Bas (requête n° 6301/73), Arrêt du 24 octobre 1979, par. 60).

¹⁴ Un ressortissant russe, a dirigé une requête contre son État en alléguant que les juridictions internes l'ont déclaré juridiquement incapable sans le consulter et à son insu. La Cour a conclu que le requérant avait certes des antécédents en matière de troubles psychiatriques mais qu'il ressort des éléments du dossier que malgré sa pathologie mentale, il était relativement autonome. « Dans ces conditions, il était indispensable que la juge le voie au moins brièvement, et il aurait été préférable qu'elle l'interroge » (CrEDH, affaire Chtoukaturov c. Russie (Requête n° 44009/05), Arrêt du 27 mars 2008, par. 73).

¹⁵ Comité des droits des personnes handicapées, « Observations générale n°1 (2014), « Article 12 Reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité », Nations Unies, CRPD/C/GC/1, 31 mars 11 avril 2014, par. 39, p. 11.

¹⁶ « Un esprit non conscient ne se rendrait pas compte non seulement de ce qu'il dit, mais encore des conséquences de ce qu'il dit. Ce serait pour l'une ou l'autre de ces raisons que ses paroles seraient inadmissibles. Donc, si l'esprit fonctionnait suffisamment pour faire une déclaration consciente, mais n'était pas en mesure de connaître les conséquences de cette déclaration, il faudrait là encore exclure cette preuve » (Clarkson c. La Reine [1986], RCS 383, 24/04/1986).



Quant au droit à l'éducation consacré respectivement aux articles 24 et 16 de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées et du Protocole à la Charte africaine sa réalisation dans les conditions indiquées par ces différents instruments est un leurre pour certaines personnes handicapées mentales n'ayant pas les prédispositions naturelles à recevoir et à assimiler cette éducation. Le droit d'accès à l'éducation de base inclusif de qualité et gratuit, le droit d'accès à l'enseignement secondaire pour les personnes handicapées, leur accès à l'enseignement tertiaire général, à la formation professionnelle, etc. au même titre que les autres comme le veulent les textes ne sont pas d'application absolue. En effet, « Pour [qu'un] enfant puisse avoir accès à cette scolarisation, il doit disposer d'une capacité de communication compatible avec les enseignements scolaires, les situations de vie et d'éducation collectives. Concrètement, il doit ainsi manifester des possibilités d'apprentissage, même si celles-ci peuvent apparaître limitées. Il doit aussi être capable d'assumer les contraintes et les exigences minimales de comportement de la vie en collectivité qu'implique ce type d'établissement »¹⁷.

L'éducation des handicapés mentaux ne pouvant assimiler l'éducation classique décrite peut effectivement être orientée comme l'indiquent la Charte et le Protocole, vers le plein développement du potentiel humain qu'ils ont en eux, le sens de la dignité et l'estime de soi, le développement de leur personnalité, de leurs talents, de leurs compétences et pour se faire, l'éducation maternelle, primaire ou secondaire peut ne pas être adapté à eux. La participation et l'inclusion dans la société de certains handicapés mentaux peut dépendre d'un autre type d'éducation si elle ne peut tout accomplir comme tout le monde. Il sera plus indiqué pour elle une éducation visant à renforcer ses compétences dans un domaine professionnel où elle peut être apte malgré son quotient intellectuel en dessous de la norme.

Le droit au travail pour sa part, reconnu aux personnes handicapées à l'article 27 de la convention des Nations Unies et 19 du Protocole à la Charte africaine, ne saurait être exercé par tous les déficients mentaux. Il est vrai, « les pays du monde entier reconnaissent de plus en plus que les personnes handicapées offrent un potentiel énorme souvent inexploité ; qu'elles peuvent contribuer efficacement à l'économie nationale ; que leur recrutement [...] est de nature à faire reculer la pauvreté »¹⁸. Il est également vrai qu'être déficient intellectuel n'interdit pas d'accéder au travail. Cependant, l'activité professionnelle si elle est possible ne peut qu'être adaptée au type de handicap et aussi à la formation de la personne handicapée mentale. Elle doit être en mesure de mettre en œuvre tous les moyens humains et techniques à sa disposition pour participer au travail de la société ou de l'entreprise et ceci dépend aussi du niveau de handicap. Elle doit comprendre l'environnement de travail, pouvoir se repérer dans le lieu de service et se déplacer aisément. Si la personne handicapée mentale n'est pas totalement autonome, il lui sera naturellement impossible d'avoir accès à un travail au même titre qu'une personne non handicapée. C'est dire que la personne handicapée mentale n'a pas toujours

¹⁷ Les guides de l'UNAPI, *Le travail des personnes handicapées mentales*, www.unapei.org/Guide-Le-travail-des-personnes.html, p. 14, consulté le 04 juillet 2024.

¹⁸ A. O'REILLY, *Le droit des personnes handicapées au travail décent*, Genève, Bureau international du Travail, 2007, p. vii.



l'aptitude à s'adapter à un milieu ordinaire de travail dans le secteur public ou privé et dans lequel il est attendu d'elle un travail productif contre une rémunération appropriée.

La difficulté d'intégrer le handicapé mental dans le même environnement que les autres se traduit aussi dans la vie en communauté. Le droit de vivre dans la société permet à tout individu de s'épanouir pleinement et d'accéder à la vie publique. Les personnes handicapées ont besoin d'une aide personnalisée qui favorise leur inclusion sociale afin de prévenir leur isolement. Malheureusement, certaines personnes handicapées mentales constituent un danger pour elles même et pour les autres. Les écarts comportementaux de ces personnes obligent dans certains cas de les placer dans des institutions spécialisées contre leur gré. Il s'agit des endroits où on est parfois tenu pour le bien de la personne handicapée mentale et celui des autres de l'isoler. Elle se retrouve donc victime de ségrégation et dans certains cas privée de liberté. Elle y vit avec d'autres personnes comme elle et est suivie par un personnel médical spécialisé. Dans ces endroits en général, les personnes handicapées mentales n'ont pas de décisions à prendre pour leur propre vie et le placement en institution accroît aussi le risque d'exploitation, de violence et de maltraitance. Trois raisons principales peuvent être invoquées pour justifier le placement d'un individu contre son gré dans une maison de santé : l'intérêt familial, la tranquillité ou sécurité publique et l'intérêt du malade lui-même¹⁹. En réalité, « [I]orsque la capacité globale d'un individu de faire des choix et de les affirmer est restreinte, cela se répercute à l'évidence sur tous les domaines de sa vie, qu'il s'agisse de décider où il veut vivre ou de quelle façon par rapport à la société »²⁰. Ainsi, les personnes handicapées mentales n'ont pas toujours la possibilité sur la base de l'égalité avec les autres de choisir leur lieu de résidence et avec qui elles vont vivre comme l'exige l'article 19 a) de la convention des Nations Unies. Le principe énoncé à l'article 15 paragraphe 3 de la Loi Type Africaine sur les personnes handicapées selon lequel l'existence d'un handicap ne saurait en aucun cas justifier la privation de liberté d'une personne peut être relativisé.

Le droit à la famille des personnes handicapées mentales est un autre droit problématique. La convention onusienne relative aux droits des personnes handicapées reconnaît entre autres, à l'article 23 paragraphe 1, le droit aux personnes handicapées de se marier et de fonder une famille sur la base du « libre et plein consentement des futurs époux », le droit de décider librement, en toute connaissance de cause, du nombre de leurs enfants et de l'espacement des naissances. Ces mêmes droits sont reconnus dans le Protocole à la Charte africaine à l'article 26 paragraphe 2. Prohibition est faite par ces deux instruments de priver les personnes handicapées du droit de garder leurs enfants. Selon les dispositions de ces textes, aucun enfant ne doit être séparé de ses parents en raison de son handicap ou du handicap de l'un ou des deux parents.

Cependant des questions fondamentales restent posées : Le handicapé mental est-il suffisamment lucide pour exprimer un consentement libre et éclairé ? La personne souffrant

¹⁹ M. VAN DE KERCHOVE, « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », in J. GILLARDIN (dir.), *Malades mentaux : Patients ou sujets de droit ?*, Bruxelles, Presses universitaires de Saint-Louis Bruxelles, 1985, publication sur OpenEdition Books : 28 mai 2019, books.openedition.org, consulté le 09 juillet 2024.

²⁰ Commissaire aux droits de l'homme, « Le droit des personnes handicapées à l'autonomie de vie et à l'inclusion dans la société », *CommDH/IssuePaper(2012)3*, Strasbourg, 13 mars 2012, p. 14.



d'un handicap mentale sévère et irréversible peut-elle assumer les obligations résultant du mariage et de la parentalité? En d'autres termes, le droit au mariage et le droit d'être parent sont-ils des droits fondamentaux pour une personne étant dans l'incapacité naturelle de jouir de ces droits et de les exercer? Plusieurs éléments doivent être pris en considération et une réponse au cas par cas s'impose surtout qu'il s'agit de droits pour lesquels la personne handicapée ne peut être représentée par un tuteur. Elle ne peut que les exercer elle-même.

Il existe une diversité des personnes handicapées mentales dont l'ampleur des symptômes est différente d'une personne à une autre. Il est certain que « la procréation s'inscrit dans un contexte de droit universel »²¹, que « nous vivons en régime démocratique où la personne déficiente mentale est considérée comme un citoyen disposant de droits »²² et que « [l]a procréation étant considérée comme un droit, on ne peut donc pas obliger une personne à y renoncer »²³. Cependant, le droit d'enfanter se confronte à la dépendance évidente de ces personnes. De plus, « la personne handicapée mentale ne dispose pas toujours d'un jugement moral qui lui permettrait de poser des actes responsables »²⁴. Socialement, il est difficile voire impossible pour un couple de personnes handicapées mentales d'assumer l'éducation d'un enfant. Aussi, la procréation, bien qu'étant un droit universel, n'est pas dissociable du respect des droits de l'enfant à naître. Le handicap mental peut en fonction de la gravité être un obstacle à l'exercice du droit du handicapé de garder son enfant et de ne pas en être privé au motif du handicap. Dans l'intérêt supérieur de l'enfant né, la séparation momentanée ou définitive de l'enfant de ses parents handicapés mentaux est parfois inévitable. L'article 27 de la Loi type Africaine qui met en lumière le droit des personnes handicapées de garder leurs enfants au paragraphe 2(c) ne saurait s'appliquer dans ce cas. Néanmoins, tant qu'elle a les aptitudes de compréhension, la personne handicapée mentale doit être accompagnée et informée sur la sexualité et le désir d'être parent.

L'exercice des droits relevant de la vie privée du handicapé mental se bute à certains obstacles insurmontables dans certains cas. Il en est de même de l'exercice par ce dernier de ses droits politiques et sa participation à la vie publique. Dans l'un et l'autre cas, ce sont des domaines où la volonté de la personne handicapée prime et elle n'est pas toujours certaine lorsqu'on est en présence d'un handicapé mental. La Convention relative au droit des personnes handicapées prévoit à l'article 29 que les États Parties garantissent, sur la base de l'égalité avec les autres, la participation pleine et effective des personnes handicapées à la vie politique et à la vie publique « soit directement ou par l'intermédiaire de représentants librement choisis » en ayant le droit et la possibilité de voter et d'être élus ».

Dans le cadre régional africain, La jouissance et l'exercice par les personnes handicapées du droit de participer à la vie politique et à la vie publique mentionné à l'article 21 du Protocole sont soumis à certaines conditions prévues au paragraphe 1 qui dispose : « [t]oute personne handicapée, si elle dispose des capacités mentales requises et si elle a la

²¹ C. AGTHE DISERENS, F. VATRÉ, « Une personne handicapée mentale peut-elle être parent ? », *Thérapie Familiale*, 2003, vol. 24, n° 2, p. 206.

²² C. AGTHE DISERENS, F. VATRÉ, op. cit.

²³ *Idem.*

²⁴ *Idem.*



capacité de prendre des décisions, a le droit de participer à la vie politique et publique ». C'est dire que ce droit ne peut être exercé par tous les handicapés. Le Protocole ne renseigne pas sur les indicateurs qui attestent qu'une personne bien qu'étant handicapée physique ou mentale a néanmoins les capacités mentales requises et la capacité de prendre des décisions. Seule une décision de justice, appuyée d'un avis médical peut le confirmer ou l'infirmer ; d'autant plus qu'une contradiction semble apparente au paragraphe 2(b) de cet article 21 qui instruit aux États de mettre en place toutes les politiques et mesures législatives appropriées pour garantir l'exercice de ce droit « en veillant à ce que les personnes handicapées, y compris celles ayant des incapacités psychosociales ou intellectuelles, puissent participer effectivement à la vie politique et publique, notamment en tant que membres de partis politiques, électeurs et titulaires de fonctions politiques et publiques ». Ces États doivent également, conformément au paragraphe 2(c) mettre en place « des aménagements raisonnables et d'autres formes d'assistance conformes au caractère secret du vote, notamment, selon le cas, en garantissant l'accessibilité aux bureaux de vote et le vote assisté pour les personnes handicapées afin de leur permettre de participer effectivement à la vie politique et publique ». Selon le Comité des droits de l'homme, « il peut être justifié de refuser le droit de voter ou d'occuper une fonction publique à une personne dont l'incapacité mentale est établie »²⁵. Le droit à la participation politique est donc associé à la capacité juridique de la personne. Comment une personne handicapée mentale sous tutelle qui ne peut faire des choix elle-même pour sa propre vie peut-elle réellement exercer le droit de vote ? Jusqu'où peut aller l'assistance au vote pour les personnes handicapées psychosociales ou intellectuelles dont fait allusion le Protocole ? Le vote dans cette circonstance reflète-t-il toujours le choix de la personne handicapée ?

Au niveau européen, la majorité des États associe le droit à la participation politique à la capacité juridique de la personne²⁶. Il est connu que les droits politiques sont essentiels dans les pays démocratiques. Néanmoins, les conditions d'exercice de ces droits doivent se fonder sur des critères objectifs et raisonnables. Dans le cadre régional africain, l'exclusion automatique de la vie politique s'impose d'elle-même face à certains handicaps et est inévitable notamment si la personne handicapée montre une incapacité de voter à bulletin secret. La situation individuelle de chaque handicapé mental devrait en principe être préalablement évaluée et sur cette base le juge pourra prendre s'il est saisi, une décision concernant l'incapacité mentale d'une personne de s'inscrire sur les listes électorales ou d'être éligible.

²⁵ Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 25, doc NU, CCPR/C/21/Rev.1/Add.7 (27 août 1996), paragraphe 4.

²⁶ La majorité des États membres de l'union européenne ont dans leurs systèmes juridiques une disposition d'exclusion automatique ou quasi automatique de la participation politique. Ils refusent le droit à la participation politique à toutes les personnes soumises à une mesure de protection telle qu'une tutelle partielle ou totale peu importe le motif. Dans les pays appliquant l'exclusion automatique, celle-ci est prescrite dans la Constitution ou énoncée dans la législation électorale. C'est l'exemple de la Bulgarie, de la Hongrie, de la Lituanie, etc. (Cf. European Union agency for fundamental rights, *Le droit à la participation politique des personnes souffrant de troubles mentaux et des personnes handicapées mentales*, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1216-Report-vote-disability_FR.pdf, consulté le 12 Juillet 2024.



2- L'approche généraliste et globalisante de la question du handicap en termes de protection des droits

Aborder la question du handicap de manière générale et globale tel que cela apparaît dans les instruments conventionnels universel ou régional de protection des droits des personnes handicapées mobilisés ne semble pas concourir dans tous les cas à une protection suffisante des droits des personnes handicapées mentales car certaines solutions proposées dans ces instruments sont plus appropriées au handicap physique tandis que d'autres sont surréalistes en ce qui concerne le handicap mental.

L'article 13 paragraphe 2 de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées exige par exemple des États, afin d'aider à assurer l'accès effectif des personnes handicapées à la justice, de favoriser « une formation appropriée des personnels concourant à l'administration de la justice, y compris les personnels de police et les personnels pénitentiaires ». Le Protocole à la Charte africaine reprend la même demande à l'article 13 paragraphe 3. Cette formation participe certes à la facilitation de l'accès à la justice des personnes handicapées. Cependant, le handicap mental entraîne toujours une déficience intellectuelle qui peut s'accompagner de troubles sensoriels ou psychiques plus ou moins sévères. La personne peut avoir des difficultés de compréhension et de communication. La communication avec les personnes mentalement handicapées se complique avec la gravité de la déficience surtout si elle a des troubles de comportement. Les codes de communication de certaines personnes atteintes de maladie mentale ne sont pas toujours les mêmes que ceux des personnes dites « normales » et varient selon les cas²⁷. Leurs expressions physiques et verbales sont parfois difficiles à interpréter ou à décoder. Les mécanismes proposés à l'article 14 de la loi type Africaine sur les personnes handicapées, que l'État, les institutions publiques et privées doivent mettre en place pour faciliter l'accès à l'information et à la communication des handicapés sur une base d'égalité avec les autres, ne concernent que les handicapés physiques ; il s'agit du recours au braille, au langage des signes et à la culture des personnes sourdes et malentendants. La loi type ne propose pas des mécanismes ou techniques de communication avec les trisomiques, les microcéphales, les macrocéphales, etc. Des solutions concrètes sont difficiles à concevoir. Il est quasiment impossible de former le personnel de justice et autres auxiliaires de justice aux codes de communication des personnes handicapées mentales qui peuvent varier d'un individu à un autre. Il n'existe pas de code standard en la matière contrairement à ceux utilisés par les déficients physiques. En réalité, la capacité de communiquer et de comprendre une personne déficiente mentale dans certains cas est un art qui ne peut se développer qu'avec le temps et en vivant au quotidien avec cette personne. Elles seront donc parfois privées du droit de témoigner étant donné que leur témoignage ne peut être recueilli en raison de cet obstacle communicationnel entre autres.

Des pistes de solutions visant à rendre réel le droit à l'éducation des personnes handicapées convergent toujours vers la personne handicapée physique que ce soit dans la Convention des Nations Unies sur les droits des personnes handicapées ou dans la Loi Type

²⁷ Sur la question, voir J. A. RONDAL, *Langage et communication chez les handicapés mentaux : théorie, évaluation et intervention*, Éditions Mardaga, 1985.



africaine. La personne handicapée mentale est une fois de plus lésée. On le voit aisément à l'article 24 paragraphe 3 de la Convention qui requiert notamment des États qu'ils donnent aux personnes handicapées la possibilité d'acquérir les compétences pratiques et sociales nécessaires de façon à faciliter leur pleine et égale participation au système d'enseignement et à la vie de la communauté. Pour atteindre cet objectif, ils doivent prendre des mesures appropriées. Ils :

« a) Facilitent l'apprentissage du braille, de l'écriture adaptée et des modes, moyens et formes de communication améliorée et alternative, le développement des capacités d'orientation et de la mobilité, ainsi que le soutien par les pairs et le mentorat;

b) Facilitent l'apprentissage de la langue des signes et de promotion de l'identité linguistique des personnes sourdes;

c) Veillent à ce que les personnes aveugles, sourdes ou sourdes et aveugles –en particulier les enfants- reçoivent un enseignement dispensé dans la langue et par le biais des modes et moyens de communication qui conviennent le mieux à chacun, et ce, dans des environnements qui optimisent le progrès scolaire et la sociabilisation ».

La Convention, au paragraphe 4 de cet article demande aux États, pour faciliter l'exercice du droit à l'éducation des personnes handicapées de prendre des mesures appropriées pour d'employer des enseignants, « y compris des enseignants handicapés, qui ont une qualification en langue des signes ou en braille et pour former les cadres et personnels éducatifs à tous les niveaux [...] ».

Pour ce qui est du droit au travail, il est à noter que l'inclusion du handicapé mental est quasi inexistante dans le monde des entreprises en Afrique. Ceci ressort de la lecture du rapport du Réseau Mondial Entreprises et Handicap (GBDN) de l'OIT présentant les tendances actuelles en matière d'inclusion du handicap dans le monde des entreprises en Afrique. Ce rapport met en évidence les bonnes pratiques et initiatives des entreprises en présentant la manière dont les entreprises du secteur privé utilisent leur levier pour contribuer à l'inclusion des personnes handicapées dans leurs effectifs. Cependant, toutes ces initiatives louables concernent les personnes souffrant d'un handicap physique mais ayant tout de même toutes les capacités intellectuelles leur permettant de comprendre et d'utiliser ces mécanismes mis à leur disposition. Il s'agit notamment des sourds ou malentendants, des muets, des aveugles ou malvoyants, etc.²⁸. Cette exclusion du handicapé mental n'est pas une particularité africaine. En effet, « [i]l existe notamment une crainte que les personnes handicapées soient improductives, chose qui concerne principalement les personnes présentant un handicap mental. Cette crainte fait que le handicap est mis sur le même pied que l'incapacité de travail »²⁹. Ne peuvent en réalité jouir du droit au travail que les handicapés mentaux en état

²⁸V. ILO, *L'inclusion des personnes en situation de handicap dans le monde des entreprises en Afrique : dernières tendances et bonnes pratiques*, Janvier 2023, <https://www.businessanddisability.org/wp-content/uploads/2023/01/inclusion-des-personnes-en-situation-de-handicap-dans-le-monde-des-entreprises-en-Afrique.pdf>, consulté le 10 juillet 2024.

²⁹G. DE BECO, « Le droit au travail des personnes handicapées en vertu de l'article 27 de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, avec application en Flandre », *Revue belge de sécurité sociale*, 4^e trimestre 2013, p. 568.



d'exercer une profession. Et même dans ce cas, les employeurs peuvent être dans l'obligation en cas de besoin de prendre des mesures spécifiques tenant compte de leur handicap afin qu'ils puissent exercer aisément leur travail, qu'ils puissent avoir accès dans leur état aux formations leur permettant d'évoluer dans l'entreprise. Ces adaptations peuvent porter sur la mise en place de supports méthodiques spécifiques, du recours aux aides à l'emploi devant favoriser l'intégration professionnelle du handicapé mental. Toutes ces mesures peuvent s'avérer fastidieuses et lourdes pour l'employeur qui choisira en toute évidence de ne pas recruter un handicapé mental. Ce dernier se verra privé du droit au travail. Les personnes handicapées mentales n'ont pas les mêmes opportunités d'emploi que les autres. L'absence de leur recrutement à certains emplois ne peut être fondée en toute logique que sur leur handicap. Ainsi, le principe de l'interdiction de toute discrimination fondée sur le handicap ne fait pas toujours l'objet d'une application correcte. On ne saurait reprocher à un employeur du secteur public ou privé de n'avoir pas recruté une personne présentant dès l'entretien d'embauche des insuffisances intellectuelles ou ayant fait preuve d'incohérences notoires.

B- L'affaiblissement de la protection des droits fondamentaux du handicapé mental en Afrique

Malgré quelques avancées juridictionnelles observables visant à garantir les droits du handicapé mental dans certains États africains (1), on note une ratification timide du Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples sur les personnes handicapées (2). À cela s'ajoutent d'autres facteurs extra-juridiques (3). Ces éléments mis ensemble affaiblissent la protection des droits du handicapé mental en Afrique.

1- La rareté de la jurisprudence relative à la protection des droits des handicapés mentaux en Afrique

La jurisprudence relative aux droits des personnes handicapées mentales est encore relativement limitée en Afrique en raison des nombreux défis relevés plus haut et à la faible judiciarisation des questions du handicap mental. Toutefois, quelques cas contribuent à la protection et à la reconnaissance des droits des personnes handicapées mentales. Dans l'affaire *Purohit and Moore V. The Gambia*, deux avocats agissant pour le compte de personnes souffrant de troubles mentaux et détenues dans une unité psychiatrique, contestaient la législation gambienne permettant la détention illimitée des handicapés mentaux dans des institutions psychiatriques sans recours judiciaire ou possibilité de contestation. Ils alléguaient la violation des articles 2, 3, 5, 7 (1)(a) et (c), 13 (1), 16 et 18 (4) de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples³⁰. Ces articles consacrent entre autres le droit à la jouissance par tous et sans distinction aucune des droits et libertés reconnus et garantis dans la Charte, l'égalité devant la loi et à une égale protection de la loi, le droit au respect à la dignité inhérente à la personne humaine, l'interdiction des actes cruels, inhumains et dégradants, le droit de saisir

³⁰ V. African Commission on Human and people's rights, *Purohit and Moore V. The Gambia*, Communication n°241/2001, Decison, thirty-third Ordinary session, 15-29 May 2003, paragraphe 9.



les juridictions nationales compétentes de tout acte de violation de ses droits fondamentaux, le droit à la défense et de se faire assister par un défenseur de son choix, le droit de participer librement aux affaires publiques de son pays, le droit de jouir du meilleur état de santé physique et mentale, le droit à des mesures spécifiques de protection pour les personnes handicapées. Ils ont saisi la Commission africaine des droits de l'Homme et des Peuples et soulevés plusieurs points importants dont certains font état de la difficulté de catégoriser les handicaps mentaux et de classer des individus adoptant un type de comportement dans l'une ou l'autre catégorie. En effet, les plaignants affirmaient que la « Lunatics Detention Act » qui peut se traduire littéralement « loi sur la détention des lunatiques » en vigueur en Gambie, non seulement ne définit pas clairement ce qu'il faut entendre par personne lunatique, mais condamne automatiquement toute personne décrite comme lunatique à être placée de manière indéfinie en internement ou dans un asile psychiatrique³¹; de plus, le terme « lunatique » ou « idiot » employé dans cette loi sont d'après les plaignants des termes déshumanisants et portant atteinte à la dignité de ces personnes³². La Commission a statué que ces lois gambiennes violaient les droits garantis par la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, notamment le droit à la dignité, le droit à la liberté et le droit à un traitement humain³³ en déplorant le fait que la « Lunatics detention Act » autorise la détention des personnes considérées comme malades mentales sur la base de diagnostics établis par les médecins généralistes qui ne sont pas des experts en santé mentale et peuvent de ce fait commettre des erreurs de diagnostic³⁴. Elle a donc qualifié la loi gambienne sur la santé mentale de dépassée et non conforme aux normes internationales relatives aux droits des personnes handicapées mentales et a demandé à la Gambie de revoir sa législation en la matière. Au Cameroun, la loi exige que la déficience soit constatée par un médecin ayant qualité qui délivre un certificat médical spécial indiquant la nature de la déficience ainsi que le taux d'incapacité ou d'invalidité y afférant³⁵. Une telle loi permet de prévenir les diagnostics erronés.

En Afrique du Sud, c'est le droit à l'éducation des enfants handicapés mentaux qui a été défendu devant la Haute Cour par le forum Western Cape, une ONG qui s'occupe des enfants souffrant de handicaps intellectuels modérés à sévères. La protection des droits des enfants handicapés physiques et mentaux est prévue à l'article 13 de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant adoptée en Juillet 1990 et entrée en vigueur le 29 novembre 1999.

Le forum Western Cape a poursuivi le gouvernement sud-africain arguant que ce dernier ne fournissait pas des ressources éducatives adéquates aux enfants déficients mentaux contrairement aux autres enfants. Il a néanmoins été établi que le Gouvernement a mis sur pied des écoles spéciales pour les enfants ayant un handicap intellectuel modéré mais qui

³¹ V. African Commission on Human and people's rights, *Purohit and Moore V. The Gambia*, Communication n°241/2001, Decison, thirty-third Ordinary session, 15-29 May 2003, paragraphes 4 et 44.

³² *Ibidem*, paragraphe 59.

³³ *Ibidem.*, paragraphe 85.

³⁴ *Ibidem*, paragraphe 68.

³⁵ Cf. article 4 de la loi n°2010/002 du 13 avril 2010 portant protection et promotion des personnes handicapées au Cameroun



n'admettent pas les enfants ayant un handicap intellectuel sévère ou profond³⁶. Le gouvernement n'a pas prévu un système éducatif pour ces enfants³⁷. Le seul encadrement disponible pour les enfants sévèrement handicapés mentaux dans cette province était celle proposée par les centres de prise en charge spéciaux tenus par les ONG³⁸ et les enfants ne pouvant pas accéder à ces centres ne recevaient aucune éducation puisque ces centres en nombre insuffisant ne pouvaient tous les accueillir³⁹. La seule contribution de l'État en faveur de ces centres était l'octroi d'une aide financière inférieure à celle qu'il accordait pour l'éducation des enfants ne souffrant pas de handicap mental sévère⁴⁰. La Cour a conclu que le gouvernement sud-africain avait violé les droits constitutionnels des enfants handicapés mentaux sévères en ne leur fournissant pas un accès adéquat à l'éducation, en particulier le droit à l'égalité et à la dignité. Elle a ordonné des réformes substantielles pour garantir un accès égal à l'éducation pour ces enfants. Il est à noter cependant que les enfants sévèrement handicapés mentaux ont des besoins particuliers et font l'objet d'un suivi intense. Certains doivent en permanence être contrôlés afin d'éviter toute destruction par eux de matériels. Quels outils didactiques peuvent donc être adaptés à des enfants dont le handicap mental se caractérise par des actes de violence à répétition?

2- La timidité de la protection normative et institutionnelle des handicapés mentaux en Afrique

Les États membres de l'Union africaine ont adopté le Protocole afin que « les droits et la dignité des personnes handicapées soient promus, protégés et garantis de manière à leur permettre de jouir pleinement et sur un pied d'égalité avec les autres, de tous leurs droits humains et de toutes leurs libertés fondamentales ». Les États parties ont l'obligation, en vertu de l'article 4 du Protocole de prendre des mesures appropriées et efficaces notamment en mettant en place des politiques et en prenant des mesures législatives, administratives, institutionnelles et budgétaires, « pour assurer, respecter, protéger, promouvoir et réaliser les droits et la dignité des personnes handicapées, sans discrimination fondée sur le handicap [...] ». C'est sur les États que pèse donc l'obligation d'assurer aux personnes handicapées la jouissance de tous leurs droits consacrés dans le Protocole. Ils doivent mettre tout en œuvre pour protéger ces droits et garantir leur réalisation effective. La loi type Africaine sur les personnes handicapées est mise à la disposition des États membres de l'Union africaine pour utilisation dans leurs ordres juridiques respectifs. La raison de l'adoption par le parlement panafricain de cette loi est sa conviction qu'un cadre législatif continental global et cohérent visant à soutenir la promotion et la protection des droits des personnes handicapées contribuera de manière significative à remédier aux vulnérabilités sociales considérables des personnes handicapées et à promouvoir leur participation dans les domaines civil, politique, économique, social et culturel dans des conditions d'égalité des chances aux niveaux national et international

³⁶ High Court of South Africa, *Western Cape Forum for intellectual Disability v. Government of the Republic of South Africa, Government of the province of the Western Cape*, Case n°18678/2007, Judgment delivered the 11 November 2010, paragraphe 3.1.

³⁷ Ibidem, paragraphe 3.3.

³⁸ Ibidem, paragraphe 3.4.

³⁹ Ibidem, paragraphes 3.5 et 3.6.

⁴⁰ V. High Court of South Africa, *Western Cape Forum for intellectual Disability v. Government of the Republic of South Africa, Government of the province of the Western Cape*, *op. cit.*, paragraphe 3.7 et 3.8.



. Ce protocole en dépit de sa contribution à la sauvegarde des droits des handicapés n'a été ratifié jusqu'ici que par 15 États africains et est entré en vigueur le 3 mai 2024 subséquentement au dépôt le 3 avril 2024 du 15^e instrument de ratification par la République du Congo conformément à l'article 38 paragraphe 1 de ce Protocole qui dispose qu'il entrera en vigueur trente jours après le dépôt du 15^e instrument de ratification par un État membre⁴¹.

D'un autre côté, les mesures prises par les États pour garantir l'effectivité des droits des personnes handicapés sur leurs territoires sont majoritairement orientées vers les personnes mentalement équilibrées. Le handicapé mental n'est pas toujours pris en compte. C'est le cas dans le rapport sur l'état des droits de l'Homme au Cameroun en 2021 où on relève que plus de 1185 personnes vivant avec un handicap promoteurs d'entreprise ont bénéficié de conseils, de suivi et d'évaluation du gouvernement à la fin du 3^e trimestre de l'année 2021 et près de 1855 personnes handicapées ont reçu un soutien en nature et en espèce pendant le même période pour mener des activités génératrices de revenus⁴². Qu'en est-il alors des personnes qui, du fait d'un handicap mental, ne sont pas prédisposés à suivre, à comprendre et à communiquer? Rien n'indique dans le rapport qu'une prise en charge préalable particulière des handicapés mentaux a été effectuée afin qu'ils puissent aussi, pour ceux qui le peuvent, bénéficier de ce soutien. Le droit à l'éducation dans le même cadre a été renforcé pour les personnes atteintes de déficiences visuelles. Le Cameroun a en effet ratifié en 2021 le traité de Marrakech visant à faciliter l'accès des aveugles, des déficients visuels et des personnes ayant d'autres difficultés de lecture des textes imprimés aux œuvres publiées; ce qui facilite la production et la diffusion internationale de livres adaptés aux personnes atteintes de déficiences visuelles⁴³.

3- La multiplicité de limites extra juridiques à la protection des handicapés mentaux

En Afrique, avoir un enfant handicapé est une honte pour beaucoup de familles. Certains handicapés mentaux sont cachés dans les maisons à l'abri de tout regard. En général, toute culture africaine s'attache à trouver une explication au handicap. La personne handicapée mentale dans certaines cultures n'est pas un humain. Pour d'autres, elle est réputée porteuse de pouvoirs surnaturels, être la conséquence d'une punition⁴⁴. Dans l'ensemble, il y a une forte propension à une explication magico-religieuse du handicap mental en Afrique⁴⁵. Il faut donc briser cet obstacle culturel pour permettre le plein épanouissement du handicapé mental.

⁴¹ Les pays ayant ratifié le Protocole à la date du 09 octobre 2024 sont les suivant : L'Angola, l'Afrique du Sud, le Burundi, le Cameroun, le Kenya, le Mali, le Malawi, le Mozambique, la Namibie, le Niger, le Nigéria, l'Ouganda, la République Arabe Saharaouie Démocratique, la République du Congo et le Rwanda. (Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples, Communiqué de presse sur l'entrée en vigueur du Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples relatif aux droits des personnes handicapées en Afrique, 09 juin 2024, <https://achpr.au.int/fr/news/communiqué-de-presse/2024-06-09/lentree-en-vigueur-du-protocole-la-charte> (consulté le 09 octobre 2024).

⁴² Rapport du Ministère de la Justice sur l'état des Droits de l'Homme au Cameroun en 2021, Février 2023, p.315, §2, 1027.

⁴³ Ibidem, p. 316, §4, 1031.

⁴⁴ V.I. DIOP, « Handicap et représentations sociales en Afrique occidentale », *Le français aujourd'hui*, 2012/2, n° 177, p. 19-24.

⁴⁵ V.D. MBASSA MENICK, « Les représentations sociales et culturelles du handicap de l'enfant en Afrique noire », *Perspectives Psy*, 2015/1, vol. 54, p. 30-43.



Toutefois, la prise en charge du handicap mental dans les familles dépend aussi du niveau d'instruction de la famille, de la particularité du handicap mental, du niveau socio-économique, etc.. L'éducation des enfants vivant avec un handicap mental n'est pas une priorité pour beaucoup de familles, les parents trouvant inutile de scolariser ces enfants. Plusieurs parents face aux difficultés financières préfèrent investir plus sur les enfants valides qui pour eux seront plus utiles à la société et prendront la relève dans la famille. Refuser le droit à l'éducation aux personnes qui, en dépit de leur handicap mental, peuvent s'intégrer dans le système éducatif ordinaire ne peut que renforcer l'affaiblissement de leurs capacités et accentuer leur handicap. À ces limites socio-culturelles viennent s'ajouter les limites d'ordre économique, matérielles, infrastructurelles et même personnel.

Les personnes en situation de handicap mental ont souvent un accès limité aux ressources financières, rendant difficile l'accès aux soins spécialisés. Quand bien même leurs familles ont les moyens nécessaires pour leur offrir certains soins, les États sur les territoires desquels elles se trouvent n'ont pas toujours la possibilité de leur offrir des soins appropriés faute parfois de structures hospitalières équipées dans ce sens. Le personnel formé pour la prise en charge de certains handicaps peut aussi faire défaut.

II- Une protection perfectible des droits fondamentaux du handicapé mental en Afrique

La protection des droits des personnes handicapées mentales peut être améliorée en Afrique par l'adoption de textes spécifiques à cette catégorie (A) et la réforme des mécanismes de protection des droits de l'Homme applicables dans les pays africains (B).

A- L'adoption de textes spécifiques à la protection des droits du handicapé mental

Que ce soit au plan universel, régional ou national, la quasi-totalité des textes visant à garantir les droits des personnes handicapées ont davantage été établis à partir du champ du handicap physique. C'est pourquoi la plupart des solutions proposées afin que les personnes handicapées soient traitées sur un même pied d'égalité que les autres s'adaptent mieux aux situations de handicap physiques ou visibles; or certains droits qui peuvent s'avérer minimes pour les personnes mentalement équilibrées même porteuses de handicaps physiques, peuvent être déterminants et fondamentaux pour certains handicapés mentaux notamment lorsque ces droits participent à l'amélioration de leur état de santé. Une approche multidimensionnelle des droits fondamentaux consacrés est donc nécessaire (1). La personne handicapée mentale étant issue d'une famille, celle-ci est garante en premier lieu du respect de ses droits de même que la communauté dans lesquels elle évolue. L'État ne devrait donc pas être considéré comme le principal garant des droits des personnes handicapées mentales (2).

1- La nécessité d'une approche multidimensionnelle des droits fondamentaux

En droit international des droits de l'Homme, « [l]es droits économiques et sociaux, dénommés souvent « droits-créances », imposent à l'État la conduite de certaines politiques,



lesquelles se définissent par leurs objectifs. Or ces derniers, de par leur nature, sont exprimés en termes généraux, et, donc, forcément imprécis. La proclamation du droit au travail, à l'éducation, à la santé, au logement, aux loisirs..., n'emporte, par elle-même, la fixation d'aucune règle dont les individus pourraient, à coup sûr, invoquer la méconnaissance »⁴⁶. Peut-on par exemple considérer que le droit à l'éducation élémentaire ou primaire est un droit absolu pour une personne qui n'est pas dans les prédispositions mentales lui permettant de recevoir ce type d'éducation? Concrètement, que peut faire l'État pour que le programme scolaire suivi dans ces cycles soient assimilés par ces personnes? Parallèlement, que représente le droit de vote pour une personne incapable de voter du fait des limites naturelles et intellectuelles que lui impose son handicap mental? Ne faudrait-il pas considérer comme fondamental pour certaines personnes handicapées mentales des droits qui concourent à leur épanouissement en tenant compte de la réalité et ne pas donner un contenu immuable à des droits qui s'avère inadapté à certaines formes de handicap mental?

Les droits les plus fondamentaux sont ceux qui découlent directement des principes fondateurs de l'individu. Il s'agit des droits sans lesquels la personne humaine n'existerait pas. À cet égard, les droits économiques et sociaux, les droits civils et politiques sont un complément nécessaire des droits fondamentaux basiques; « les droits économiques et sociaux n'assurent pas, par eux-mêmes les droits qu'ils sont censés rendre effectif. [...] »⁴⁷. Le droit aux activités sportives, récréatives, sociales et culturelles consacré à l'article 25 de la Loi type Africaine peut être impératif pour des enfants atteints d'un certain type de handicap comparé à d'autres droits. Les activités de loisirs, de détente, d'éveil des sens et de la mémoire peuvent contribuer à l'amélioration de leurs capacités mentales contrairement à un rythme scolaire classique; d'où l'importance de donner de la valeur à d'autres droits adaptés à l'état de santé mentale des personnes. En d'autres termes, il faut « construire un ensemble de droits, sans doute différents, mais assez proches du droit commun »⁴⁸.

Il a été établi que « les activités physiques, sportives ou récréatives ont des retombées positives sur la santé des personnes ayant des incapacités tout en constituant une occasion de participation sociale. En plus des effets positifs sur la santé des personnes, ces activités pourraient également amener des effets psychosociaux bénéfiques notamment en améliorant la qualité de vie des personnes »⁴⁹. En pratique, « [f]orce est bien de constater que la définition de la dignité de l'individu, la détermination des limites de sa vie privée ou l'appréciation du caractère normal de sa vie familiale, relèvent, par nature, davantage de la morale que du droit »⁵⁰. La personne handicapée mentale a généralement besoin le plus tôt possible, d'un soutien et d'un accompagnement adaptés pour l'aider à mieux communiquer avec les autres, exprimer ses envies, s'éveiller et développer sa personnalité, aller à l'école, travailler, etc.. Certains déficients mentaux pourront à un moment donné se passer de cette aide et exercer

⁴⁶D. LÉVIS, « Pour l'instauration d'un ordre de prééminence au sein des droits fondamentaux », *Revue française de Droit constitutionnel*, 84, 2010, p.708.

⁴⁷ D. LÉVIS, *op. cit.*, p. 706.

⁴⁸ G. ZRIBI, J. SARFATY (dirs), *Handicapés mentaux et psychiques Vers de nouveaux droits*, *op. cit.*, p. 25.

⁴⁹ S. FALESCHINI, N. BOUCHER, « Effets psychosociaux des activités visant à soutenir les jeunes adultes en situation de handicap : une recension des écrits », *Service social*, vol. 62, n° 2, 2016, p. 35.

⁵⁰ D. LÉVIS, *op. cit.*, p. 711.



librement ou de manière plus autonome tous les droits consacrés par les instruments internationaux de protection des droits de l'Homme mais d'autres demeureront assistés et incapables de jouir de certains droit. Le devoir d'améliorer la santé mentale du handicapé s'impose donc car son droit à la santé reste l'un des plus prioritaires et de ce droit dépend l'exercice de beaucoup d'autres droits. La cellule familiale et la communauté sont les maillons principaux de la chaîne de protection de ce droit.

2- La protection du handicapé mental, une responsabilité incombant prioritairement à la famille et à la communauté

En vertu de l'article 12 paragraphe 4 de la Convention des Nations Unies relative au droit des personnes handicapées, qui s'applique également dans le cadre régional africain⁵¹, en cas de représentation, dans l'exercice des capacités des personnes handicapées, les États doivent faire en sorte que « les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus, conformément au droit international des droits de l'homme. Ces garanties doivent garantir que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, soient exemptes de tout conflit d'intérêt et ne donnent lieu à aucun abus d'influence, soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée, s'appliquent pendant la période la plus brève possible et soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe compétent, indépendant et impartial ou une instance judiciaire. Ces garanties doivent également être proportionnées au degré auquel les mesures devant faciliter l'exercice de la capacité affectent les droits et intérêts de la personne concernée ». En résumé, cette disposition demande aux États de s'assurer que la personne qui représente la personne handicapée dans l'exercice de ses droits, agit réellement dans son intérêt et respecte sa volonté. En outre la représentation ne devrait pas s'étendre sur une longue période. Or il y a des personnes handicapées mentales placées sous tutelle complète et permanente qui perdent presque tous leurs droits civils ainsi que les capacités qui s'y rattachent. C'est le tuteur qui intervient pour prendre des décisions juridiques contraignantes dans presque tous les domaines de la vie du handicapé mental dont il assure la tutelle. C'est lui qui peut constater par exemple que les droits de la personne handicapée mentale sous sa tutelle ont été violés par un tiers et c'est lui qui peut saisir les instances compétentes en son nom mais pour le compte de la personne handicapée contre ce tiers. C'est lui seul qui pourra entreprendre les démarches administratives nécessaires, solliciter un conseil et être présent à toutes les étapes de la procédure. Ici la prise de décision substitutive est incontournable. Comment requérir l'avis d'une personne handicapé mental coupée de toute réalité sociale tel que l'exige l'article 12 paragraphe 4 ci-dessus ? En cas de handicap sévère, même la prise de décision assistée⁵² ne peut être possible. En réalité, la personne souffrant d'un

⁵¹ L'article 36 paragraphe 1 du Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, relatif aux droits des personnes handicapées en Afrique dispose : « Aucune disposition du présent Protocole ne doit être interprétée comme dérogeant aux principes et aux valeurs contenues dans d'autres instruments pertinents pour la réalisation des droits des personnes handicapées en Afrique ».

⁵² Dans sa stratégie sur le handicap, le Conseil de l'Europe soutient que la Convention sur les droits des personnes handicapées « impose aux États de remplacer dans la mesure du possible, le système de prise de décision substitutive par un système de prise de décision assistée [...] » et que « [d]es limitations dans la prise de décision



handicap mental sévère n'a pas la capacité de prendre des décisions dans tous les domaines de sa vie. C'est sur le tuteur en priorité que devra reposer la plus grande responsabilité ou charge en ce qui concerne la protection des droits de la personne handicapée mentale sévère dont il a la charge et juridiquement sa responsabilité peut être engagée s'il faillit à la première responsabilité. Comme tout individu, la personne handicapée peut même être atteinte d'une maladie endémique ou épidémique. Son état mental peut ne pas lui permettre de s'exprimer. C'est à la famille ou au tuteur de déceler dans son expression corporelle, dans ses gestes ou dans son comportement les signes d'un mauvais état de santé physique.

L'État ne saurait ainsi être le seul garant ou le principal garant de la protection des droits des personnes handicapées mentales. Même si l'État fait preuve d'une réelle volonté en mettant sur pied toutes les mesures nécessaires pour que la dignité des personnes handicapées mentales soit respectée, la cellule de base qu'est la famille est incontournable dans cette protection et a un grand rôle à jouer. C'est la famille qui doit permettre à la personne handicapée mentale de pouvoir accéder à tous les mécanismes et structures étatiques mis en place pour garantir ses droits. Les familles sont les plus aptes à s'occuper de leurs proches handicapés et de veiller à ce que leurs droits ne soient pas violés en raison du lien affectif qui les unit. Elles sont mieux placées pour connaître les besoins de ces personnes, défendre leurs intérêts et assurer leurs soins. Même la communauté participe au respect des droits des personnes handicapées mentales car elle doit leur permettre de mener leur vie de la façon la plus autonome possible en apportant son soutien aux familles des personnes handicapées ou en dénonçant des cas de violation de leurs droits perpétrés par un ou plusieurs membre (s) de leurs familles.

Le droit à la santé est un droit qui mérite une attention particulière. Tel qu'encadré à l'article 17 du Protocole c'est l'un des droits les plus fondamentaux de la personne handicapée mentale. Comme le dispose le paragraphe 1 de cet article « [t]oute personne handicapée a droit au niveau de santé le plus élevé qu'il soit possible d'atteindre ». Cependant, pour ce qui est des personnes handicapées mentales, il ne suffit pas pour les États comme le veut le paragraphe 2 de l'article 17 de garantir aux personnes handicapées l'accès sur la base de l'égalité avec les autres aux services de santé, de leur fournir des services de santé gratuits ou d'un coût abordable. L'accent doit davantage être mis sur l'accessibilité par les handicapés mentaux aux soins de santé spécifiques à la nature de leur handicap pour réduire au maximum les conséquences du handicap sur leur vécu quotidien et les rendre moins dépendants des autres dans la mesure du possible sur certains aspects de leur vie.

Il est donc nécessaire pour ces États africains de multiplier les centres de santé spécialisés pour les personnes handicapées mentales, de les équiper du matériel approprié et surtout de former de manière particulière le personnel chargé de prendre en charge ces personnes car comme le dit la loi type africaine en son article 23 paragraphe 2(d), « [l]es services de soins de santé sont dispensés dans des formats accessibles et la communication est efficace entre les fournisseurs de ces services et les personnes handicapées ». Rappelons-le, la communication avec le handicapé mental peut être multiforme et dépend de la gravité du

doivent être considérées sur une base individuelle, et être proportionnelles et limitées dans la mesure de l'absolue nécessité » (Conseil de l'Europe, « Droits de l'homme : Une réalité pour tous », Stratégie du Conseil de l'Europe sur le Handicap 2017-2023, par. 63, p. 13).



handicap. Il faut pouvoir comprendre les codes d'expression, les signes d'approbation ou de désapprobation, les gestes de manifestation de la joie ou de la peine, etc.. Une formation avec l'aide des psychiatres sur la communication des handicapés mentaux paraît indispensable mais pas aisée dans la pratique. Il n'est pas toujours possible, tel que l'indique l'article 17 paragraphe 2(d) du protocole, de dispenser à la personne handicapée mentale des services de santé avec son consentement libre, préalable et éclairé.

B- La réforme des mécanismes de protection des droits de l'Homme

Cette réforme s'impose aussi bien au plan national (1), qu'au plan universel et régional (2).

1- Au plan national

Le handicap doit être considéré comme une composante de la société et être inclus dans les politiques publiques. Les États africains doivent rendre effectifs les droits dont peuvent jouir ces personnes minoritaires. Des plans d'action devraient permettre un réel progrès. Il faudrait au préalable faire évoluer les regards portés sur la personne handicapée mentale. Pour se faire, l'article 30 paragraphe 2 de la Loi type demande aux États d'assurer « la sensibilisation aux droits des personnes handicapées afin de promouvoir leur inclusion », d'adopter et mettre en œuvre « les loi/politiques et stratégies pertinentes en vue de supprimer les obstacles empêchant ou écartant la participation des personnes handicapées dans la société ». Des causeries éducatives sur le handicap mental, organisées par les pouvoirs publics à travers les instances en charge de la santé ou des affaires sociales sont indispensables et déterminantes en vue de l'acceptation par les familles de leurs membres handicapés mentaux et de la reconnaissance par elles et la communauté de leurs droits. Peuvent être associées les ONG de défense des droits de l'homme ou des personnes vulnérables et même les organisations des personnes handicapées. L'article 7 paragraphe 3(a) de la Loi type Africaine sur les personnes handicapées instruit aux États de « [p]romouvoir et mener des campagnes d'éducation et de plaidoyer en faveur de la dignité intrinsèque des personnes handicapées ». Ces campagnes devraient aussi être axées sur les personnes handicapées mentales.

Par ailleurs, Lorsqu'elles ne bénéficient pas de l'encadrement de leurs familles ou en cas de rejet, les personnes handicapées mentales en Afrique sont parfois abandonnées à elles-mêmes et exposées à toutes sortes d'abus. Des moyens de répression et des sanctions doivent être pris par l'État à l'encontre des familles qui abandonnent leurs membres handicapés mentaux et les exposent ainsi à tout type de violation de leurs droits humains. Ces sanctions doivent s'étendre à tous les auteurs ou complices de violation des droits des handicapés mentaux. L'article 11 paragraphe 1 du Protocole à la Charte africaine recommande aux États de prendre les mesures nécessaires, d'offrir le soutien et l'assistance appropriés aux victimes de pratiques néfastes y compris des sanctions juridiques « pour éliminer les pratiques préjudiciables perpétrées contre les personnes handicapées, notamment la sorcellerie, l'abandon, la dissimulation, les meurtres rituels [...] ».



Les droits de la personne handicapée tels qu'ils figurent dans le protocole ne peuvent pas tous être réalisés en ce qui concerne la personne handicapée mentale mais les droits élémentaires et impératifs comme le droit à la vie, le droit à la santé, le droit de ne pas subir des traitements inhumains et dégradants, le droit à l'alimentation entre autres, demeurent et aucune dérogation ne peut être admise. Tous les acteurs, États, ONG, individus, société civile, doivent veiller au respect de ces droits auxquels il faut ajouter d'autres droits qu'il est indispensable de consacrer comme fondamentaux pour les personnes handicapées mentales et qui peuvent concourir à leur épanouissement et à l'amélioration de leur état de santé mentale. Dans ce sens, la mise en place et la multiplication des structures d'accompagnements des personnes handicapées mentales dans la réalisation de leurs droits est aussi indispensable. Sur le plan éducatif, n'ayant pas toujours les mêmes besoins que les autres, il est important pour humaniser le sort de ces personnes de leur permettre d'accéder à une éducation adaptée à leur besoin. L'éducation ordinaire ne peut être prioritaire que pour les personnes dont le handicap mental est modéré. La dualité de l'éducation ou l'éducation différenciée s'impose dans certains cas de handicaps. Il faut donc suffisamment de personnels spécialisés.

Même si l'éducation inclusive ou encore l'intégration est un objectif fondamental, celui-ci doit être réaliste car, les personnes handicapées mentales ont besoin d'une éducation et d'une scolarité adaptées pouvant prendre effet en tout lieu et en tout temps. Dans certains pays développés, « alors que les enfants handicapés moteurs ou présentant des troubles de l'apprentissage et du langage sont nombreux à suivre une scolarité normale, la majorité des enfants ayant une pathologie psychique sont massivement accueillis en institut thérapeutique, éducatif et pédagogique [...]. Par ailleurs, les enfants handicapés mentaux, après avoir été accueillis pour les plus jeunes d'entre eux en milieu ordinaire ou au sein d'une classe spécialisée, rejoignent les externats médico-éducatifs [...] à l'âge moyen de 6 ans et demi pour les moins autonomes et à 11 ans en moyenne pour les autres. Enfin, les enfants les plus lourdement handicapés, polyhandicapés ou atteints de troubles envahissants de la personnalité, ne transitent pas par l'école ordinaire : ils sont soit accueillis en institution, soit faute de places, restent, pour une minorité, au sein de leurs familles »⁵³. En plus d'une éducation spécialisée en cas de besoin, les États devraient envisager et encourager la création de milieux de travail adaptés aux aptitudes ou aux potentialités de personnes handicapées mentales pour qui l'insertion professionnelle dans les milieux de travail ordinaires, avec les personnes non handicapées reste impossible. Ceci permettra qu'elles réalisent dans la mesure du possible leur droit au travail rémunéré. Des activités professionnelles précises devraient être réservées exclusivement ou prioritairement à ces personnes lorsqu'elles peuvent s'y adapter.

D'un autre côté, l'orientation suffisante des ressources humaines, matérielles, financières à la prise en charge sanitaire du handicap mental en vue de garantir le droit à la santé de la personne handicapée s'impose en Afrique. La multiplication des centres d'accueil des handicapés mentaux est indispensable afin que ces derniers, qui ont également le droit à la dignité et à la préservation de leur intimité ne soient plus aperçus dénudés sur la voie publique ou se nourrissant de détritibus alimentaires. Des moyens de répression et des sanctions doivent être pris par l'État à l'encontre des familles qui abandonnent leurs membres handicapés

⁵³ G. ZRIBI, J. SARFATY (dirs), *Handicapés mentaux et psychiques Vers de nouveaux droits*, op. cit., p. 33.



mentaux et les exposent ainsi à tout type de violation de leurs droits humains. Globalement, les États africains devraient augmenter le budget dédié à la prise en charge des handicapés mentaux dans les différents secteurs d'activités concourant à la réalisation effective de leurs droits. Même s'ils sont perçus comme une minorité, ils restent des êtres humains malgré leurs différences.

2- Au plan universel et régional

Il n'est pas exclu qu'un État africain, partie à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, soit indexé comme auteur des violations des droits des personnes handicapées mentales sur son territoire. Le Protocole facultatif se rapportant à la convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées lorsqu'il est ratifié par un État permet au Comité des droits des personnes handicapées d'assurer le suivi de l'application de la Convention. Il agit au moyen de la procédure de communications ou plaintes présentées par des particuliers, ou groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou groupe de particuliers relevant de sa juridiction et qui prétendent être victime d'une violation par cet État partie, des droits qui leur sont reconnus par la Convention, et au moyen d'une procédure d'enquête sur les allégations d'atteintes graves ou systématiques de la Convention, le Comité pouvant avec l'accord de l'État partie intéressé, procéder à des visites sur le territoire de cet État pour approfondir son enquête. Par ailleurs, le Comité des droits de l'Homme, qui a pour mission de suivre l'application du Pacte international relatif aux droits civils et politiques peut aussi être appelé à examiner des communications touchant les droits des personnes handicapées, s'il est saisi. Ces mécanismes malheureusement sont limités. A l'article 8 du Protocole facultatif, il est mentionné que toute État Partie peut au moment où il signe ou ratifie ce Protocole, déclarer qu'il ne reconnaît pas au Comité la compétence que lui confèrent les articles 6 et 7. L'article 6 en substance donne compétence au Comité des droits des personnes handicapées, s'il est informé par des renseignements crédibles qu'un État Partie porte gravement ou systématiquement atteinte aux droits énoncés dans la Convention, d'effectuer des enquêtes y compris des visites sur les territoires des États et faire des observations ou recommandations. L'article 7 quant à lui autorise le Comité à inviter l'État Partie intéressé à inclure dans le rapport qu'il doit présenter conformément à l'article 35 de la Convention⁵⁴, des précisions sur les mesures qu'il a prises à la suite d'une enquête effectuée sur son territoire. L'autre limite importante de ces mécanismes est leur caractère non contraignant. Les conclusions des comités ne sont pas revêtues de l'autorité de la chose jugée. De plus, le Comité des droits des personnes handicapées est l'un des deux comités qui, parmi les dix créés par les traités de protection des droits de l'Homme dans le cadre de l'ONU, ne peut être saisi par un État partie afin de dénoncer les violations par un autre État de ses obligations conventionnelles.

⁵⁴ L'article 35 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées dispose :

« 1. Chaque Etat Partie présent au Comité, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, un rapport détaillé sur les mesures qu'il a prises pour s'acquitter de ses obligations en vertu de la présente Convention et sur les progrès accomplis à cet égard, dans un délai de deux ans, à compter de l'entrée en vigueur de la présente Convention pour l'Etat Partie intéressé.

2. Les Etats Parties présentent ensuite des rapports complémentaires au moins tous quatre ans, et tous autres rapports demandés par le Comité [...] ».



Au niveau régional, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples donne la possibilité aux individus et aux groupes d'individus de faire des réclamations individuelles devant la commission africaine des droits de l'Homme et des peuples contre un État partie. Cependant, les voies de recours internes doivent avoir été préalablement épuisées. Cette règle peut constituer une entrave à la protection des droits de l'Homme en général et à la protection des droits des personnes handicapées mentale en particulier, si les recours en question ne sont pas disponibles, ne sont pas accessibles à la personne handicapée mentale ou à son représentant ou alors si l'État accusé de violation met tout en œuvre afin que les recours prévus dans son ordre juridique interne ne soient pas épuisés par le plaignant. Dans certains cas cette règle doit pouvoir être écartée surtout si les juridictions nationales ne sont pas dotées de ressources nécessaires permettant au handicapé mental de mettre en action son droit à la justice s'il en a les capacités. La Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples peut aussi être saisie pour des cas de violation des droits des personnes handicapées mentales. En tant que juridiction, les décisions qu'elle rend ont autorité de la chose jugée et sont opposables aux États. Cependant, l'accès des particuliers à cette juridiction est entravé. La Cour disposant d'une fonction consultative et contentieuse peut être saisie par la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples, par les États parties et par les organisations intergouvernementales africaines. En revanche, les personnes privées ou les ONG observateurs auprès de la Commission ne peuvent la saisir que si l'État mis en cause a accepté cette procédure en faisant une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour⁵⁵. Celle-ci ne reçoit aucune requête venant des personnes privées dirigée contre un État n'ayant pas accepté sa compétence. La non-reconnaissance du droit d'accès direct des individus à la Cour ne peut que desservir les intérêts des personnes handicapées mentales dont les droits ne peuvent être défendus devant ce prétoire sans l'accord de l'État mis en cause. Ce principe devrait être rapporté car il est un obstacle majeur à la garanti des droits de l'Homme par la Cour.

CONCLUSION

En définitive, « tout se passe comme si la défense de la légitimité et de l'accroissement des droits des personnes handicapées s'accompagnait de la négation, sous prétexte de l'égalité, de leurs contraintes spécifiques [...] »⁵⁶. Même lorsque l'égalité des chances et le concept d'intégration sont invoqués, leur application stricte fondée sur le caractère identique de chaque individu au sein d'une collectivité conduit à la non prise en compte des limites à l'exercice des droits intrinsèquement imposées par les handicaps mentaux. De plus, elle ne tient pas compte des besoins individuels et sociaux spécifiques pouvant avoir une plus grande importance pour le handicapé mental qu'un droit conventionnellement défini comme fondamental pour lui alors qu'il ne peut en bénéficier tenant compte de son statut. L'adoption de mesures propres à certains cas de handicap ne s'oppose pas fondamentalement à la démarche inclusive. Des solutions

⁵⁵ V. article 5 et 34 paragraphe 6 du protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples.

⁵⁶ G. ZRIBI, J. SARFATY (dirs), *Handicapés mentaux et psychiques. Vers de nouveaux droits*, op. cit., p. 86.



diverses peuvent être envisagées afin que les personnes handicapées mentales vivent comme les autres et exercent leurs droits sur un même pied d'égalité que les autres et sans discrimination dans la mesure du possible, notamment si elles peuvent malgré leur handicap vivre de manière plus ou moins indépendante dans la communauté, participer à la vie de la cité, prendre des décisions personnelles, disposer des biens et des services, etc.. Le handicap mental a des répercussions sur divers aspects de la vie sociale ; « [é]lever sans cesse le niveau de compétences et de progrès que tout individu est sommé d'accomplir ne va pas sans provoquer des sentiments quasi permanents d'insuffisance, d'insécurité et d'insatisfaction. Dans ces conditions, quelle place sociale pourrait être celle des handicapés mentaux et psychiques, eux qui sont l'exact opposé de l'homme prétendument moderne, quand bien même on invoque l'égalité des chances pour tous ? »⁵⁷. La condition juridique du handicapé mental devrait être perçue à la fois en termes de protection du noyau dur de ses droits et libertés fondamentaux, en termes de protection de sa santé, de sa vie, de sa sécurité physique, de préservation de ses intérêts, de son bien-être d'une part, mais aussi en termes de préservation de l'ordre public, de la protection des biens et d'autrui d'autre part⁵⁸. Pour cela une convention dédiée spécifiquement aux handicapés mentaux demeure un impératif et elle ne saurait être le seul fait des juristes. L'association des psychiatres, d'autres personnels médico sociaux, des sociologues à l'élaboration d'une telle convention est incontournable. Une meilleure protection des droits de la personne handicapée mentale nécessite donc une approche complémentaire entre divers acteurs impliqués autour de la question du handicap.

⁵⁷ G. ZRIBI, J. SARFATY (dirs), *op. cit.*

⁵⁸ En réalité, « l'ordre et la tranquillité publique dépendent, en effet, partiellement de la santé mentale des citoyens et de leur adaptation sociale. Inversement, la santé mentale d'un individu semble partiellement tributaire de sa capacité d'adaptation aux normes et aux valeurs sociales et le diagnostic psychiatrique paraît difficilement faire abstraction de toute évaluation relative au type de comportement qu'une société attend de ses membres». (M. VAN DE KERCHOVE, « La loi et l'hospitalisation psychiatrique forcée : de quel droit ? », *op. cit.*)