

# HET HERZIENE EUROPEES SOCIAAL HANDVEST EN DE VERBETERING VAN DE MENSENRECHTENPOSITIE VAN PERSONEN MET EEN HANDICAP <sup>(1)</sup>

**Daniël CUYPERS,**

*Gewoon hoogleraar Universiteit Antwerpen*

**Stef KEUNEN,**

*Assistent bestuursrecht Universiteit Hasselt*

*Gewezen onderzoeker Steunpunt Gelijkekansenbeleid*

**Sébastien VAN DAMME,**

*Advocaat arbeidsrecht, gewezen assistent sociaal recht Universiteit Antwerpen*

---

(1) Deze tekst werd geschreven naar aanleiding van een voordracht door de auteurs op de studiedag *Actualia Europees Sociaal Handvest* vanwege de Belgische Afdeling van het Academisch Netwerk 'Europees Sociaal Handvest en sociale rechten', 28 mei 2015 in de FOD WASO te Brussel. De tekst werd afgesloten op 1 juni 2015.



---

**INHOUD**

<b>Inleiding</b>	9
<b>Hoofdstuk 1. Het (Herziene) Europees Sociaal Handvest</b>	10
<b>Hoofdstuk 2. Het dynamisch begrip ‘handicap’</b>	13
<b>Hoofdstuk 3. Bespreking relevante artikelen HESH</b>	17
§ 1. Algemeen	17
§ 2. Het non-discriminatiebeginsel	18
§ 3. Het recht op gebruik van diensten voor sociale zorg	20
§ 4. Recht van personen met een handicap op zelfstandigheid, sociale integratie en participatie aan de samenleving	20
<b>Hoofdstuk 4. Europees Comité voor Sociale Rechten</b>	25
§ 1. Algemeen	25
§ 2. Handhaving	25
A. Collectief klachtenrecht	25
B. Rapportageplicht	28
C. Impact	28
§ 2. Het recht op (inclusief) onderwijs	30
A. Principe	30
B. Beslissingen	30
§ 3. Recht op zorg	35
A. Principe	35
B. Beslissingen	36
<b>Hoofdstuk 5. De impact in de Belgische rechtsorde</b>	38
<b>Conclusies</b>	42



*Personen met een handicap behoren tot onze samenleving die beoogt sociaal inclusief te zijn, maar toch blijft hun situatie vaak precair. Zowel op gebied van onderwijs, arbeid als zorg worden personen met een handicap vaak achtergesteld<sup>(2)</sup>.*

*De centrale onderzoeksvraag bestaat erin te analyseren welke rol het Herziene Europees Sociaal Handvest<sup>(3)</sup> kan spelen ter bevordering van de rechtspositie van personen met een handicap. Hiervoor worden de beslissingen van het Europees Comité voor Sociale Rechten – het toezichtorgaan bij het Herziene Europees Sociaal Handvest – uitgediept. Een ander punt van onderzoek betreft de interdependentie tussen het Handvest, het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap (2006), het recht van de Europese Unie en het Belgisch recht.*

*Les personnes handicapées sont citoyennes de notre société, dite inclusive, mais leur situation demeure bien souvent précaire. Elles restent moins bien pourvues sur les plans, à la fois de l'éducation, du travail et de la santé.*

*La présente contribution a pour objet principal d'analyser le rôle de la Charte sociale européenne révisée dans l'amélioration du statut juridique des personnes handicapées. A cette fin, les décisions du Comité européen des droits sociaux – organe de supervision de la Charte sociale européenne révisée – seront analysées en profondeur. Elle a également pour objet d'examiner les liens entre la Charte, la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées (2006), le droit de l'Union européenne et le droit belge.*

- 
- (2) B. VERMEULEN, M. VAN DER NIET, E. DEMAERSCHALK, C. VAN AUDENHOVE en K. HERMANS, *HAN-DILAB. Effectiviteit van de inkomensvervangende en integratietegemoetkomingen*, Leuven, KU Leuven – Lucas, 2012, 132; G. DE BECO, "Komt er ook aandacht voor een vergeten groep werklozen?", *De Tijd* 25 juli 2014, 10; EUROPESE COMMISSIE, *Education and Disability/Special Needs. Policies and practices in education, training and employment for students with disabilities and special educational needs in the EU – An independent report prepared for the European Commission by the NESSE network of experts*, Brussel, 2012, [www.nesse.fr/nesse/activities/reports/activities/reports/disability-special-needs-1](http://www.nesse.fr/nesse/activities/reports/activities/reports/disability-special-needs-1).
- (3) Europees Sociaal Handvest, ETS nr. 35, 18 oktober 1961 (inwerkingtreding 26 februari 1965).



## INLEIDING

1. Het Europees Sociaal Handvest (Handvest of ESH) zag in 1961 het levenslicht. Het Handvest kwam tot stand in de schoot van de Raad van Europa, een intergouvernementele organisatie opgericht in 1949 die onder meer focust op de bevordering van de mensenrechten en de ondersteuning van de parlementaire democratie<sup>(4)</sup>. Het ESH verzekert onder meer de bescherming van sociale en economische rechten, zoals het recht op billijke, veilige en gezonde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden<sup>(5)</sup>, het recht op sociale zekerheid en bijstand<sup>(6)</sup>, het recht op gebruik van diensten voor sociale zorg<sup>(7)</sup>. De verdragspartijen bij het Handvest moeten de bepalingen van het Handvest toepassen en interpreteren vanuit de optiek van sociale integratie voor elk individu en deze waarborgen zonder enige vorm van discriminatie<sup>(8)</sup>.

2. De reden waarom specifiek werd geopteerd om te onderzoeken wat het potentieel is van het ESH en bijvoorbeeld niet van een ander juridisch instrument – zoals het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie – in de strijd voor de verbetering van de maatschappelijke positie van personen met een handicap, is het gegeven dat het Handvest het eerste mensenrechtenverdrag was dat een bijzondere bepaling inlaste voor personen met een handicap, namelijk artikel 15<sup>(9)</sup>. Ten behoeve van de lezer wordt dit artikel in de bijlage *in extenso* afgedrukt, zowel in de oorspronkelijke als in de herziene versie. Dit voor deze bijdrage centrale artikel bepaalt dat personen met een handicap recht hebben op onafhankelijkheid, sociale integratie en participatie in het gemeenschapsleven. Door de herziening van het Handvest werd het oorspronkelijke artikel inhoudelijk sterk uitgebreid en maken personen met een handicap aanspraak op een breder gamma aan rechten (*infra* hoofdstuk 3, § 3).

3. Het opzet van deze bijdrage bestaat erin te onderzoeken in welke mate het (Herziene) Europees Sociaal Handvest ((H)ESH) bijdraagt tot het bevorderen van gelijke kansen voor personen met een handicap. Tot op heden is de impact van het (Herziene) Handvest voornamelijk voelbaar doordat het in samenhang wordt gelezen met andere internationale mensenrechtenteksten zoals het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap<sup>(10)</sup> en met het Unierecht.

Dit artikel bestaat uit vijf hoofdstukken. In het eerste hoofdstuk wordt stilgestaan bij de totstandkoming en de herziening van het Handvest, alsook bij het belang van deze herziening voor de positie van personen met een handicap. Hierin pogen we aan te

(4) R. BUITENWEG, K. BUITENWEG en J. TEMPERMAN, *Het Sociale Gezicht van Europa*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2013, 23.

(5) Art. 2-3 HESH.

(6) Art. 12-13 HESH.

(7) Art. 14 HESH.

(8) Art. E HESH; ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 48.

(9) M.V. LIISBERG, *Disability and employment. A contemporary disability human rights approach applied to Danish, Swedish and EU law and policy*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2011, 44; A. HENDRIKS, *Gelijke toegang tot arbeid voor gehandicapten*, Deventer, Kluwer, 1999, 148.

(10) Verdrag Verenigde Naties inzake de Rechten van Personen met een Handicap, gedaan te New York op 13 december 2006, UNTS vol. 2515, 3. Zie hierover ook: D. CUYPERS en S. VAN DAMME, "Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Bron van inspiratie voor het Unierecht en het Belgisch sociaal recht", *TSR* 2014, afl. 1, 53-89.

tonen dat het Handvest doorheen de tijd aan ‘kracht’ heeft gewonnen, wat niet zonder gevolgen blijft voor het te bespreken onderwerp. In een tweede deel staat de notie ‘persoon met een handicap’ centraal. Omdat het Handvest geen definitie bevat, is het niet geheel duidelijk wie zich op artikel 15 kan beroepen. Een begripsafbakening is bijgevolg noodzakelijk. Het derde hoofdstuk is gewijd aan een bespreking van de relevante artikelen voor het handicapdiscours. Vervolgens vindt in hoofdstuk vier een analyse plaats van de handicap-gerelateerde beslissingen die het Europees Comité voor Sociale Rechten – het toezichtorgaan bij het Handvest – tot op heden heeft uitgesproken. Tot slot volgt in hoofdstuk vijf een korte beschouwing over de impact van deze beslissingen en het Handvest als dusdanig in de Belgische rechtsorde voor personen met een handicap. De uiteenzetting wordt besloten met een aantal algemene conclusies.

## HOOFDSTUK 1. HET (HERZIENE) EUROPEES SOCIAAL HANDVEST

**4.** Voor het antwoord op de eigenlijke onderzoeksvraag is het van belang nog even de geschiedenis van het Handvest in herinnering te brengen. In dit eerste hoofdstuk pogen we aan te tonen dat het ESH geleidelijk een meer vooraanstaande plaats heeft ingenomen in het mensenrechtendiscours. Verderop in de bijdrage wordt bekeken wat de daadwerkelijke impact is van al deze veranderingen voor personen met een handicap.

**5.** Na de goedkeuring van het Europees Verdrag inzake de Rechten van de Mens (EVRM) in 1950, insisterde de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa om een gemeenschappelijk sociaal beleid uit te werken. De oproep van de Parlementaire Vergadering werd niet uniform gesteund in het Comité van Ministers. Critici argumenteerden dat een specifiek Europees document over economische en sociale rechten de inspanningen van de Internationale Arbeidsorganisatie en de Verenigde Naties zou dupliceren. Toch is uiteindelijk, in de overtuiging dat een handvest de Europese eenmaking zou faciliteren door de implementatie van dezelfde minimumlevensstandaarden en het voorkomen van economische concurrentie tussen lidstaten als gevolg van een verschillend sociaal beleid, in het Comité van Ministers overeengekomen een handvest op te stellen <sup>(11)</sup>. In 1961 werd het Europees Sociaal Handvest uitgevaardigd <sup>(12)</sup>.

**6.** Op het niveau van de Raad van Europa is op het domein van de mensenrechten niet alleen het EVRM een belangrijke bron van recht, maar ook het Handvest. Dit Handvest wordt beschouwd als het sociale broertje van het EVRM <sup>(13)</sup>. Waar het EVRM voornamelijk burgerlijke en politieke rechten bevat, is het HESH opgebouwd rond economische, sociale en culturele rechten waaronder het recht op huisvesting,

(11) A.T. BRIGGS, “Waking Sleeping Beauty: The Revised European Social Charter”, *Human Rights Brief* 2000, vol. 7, afl. 2, 24-27.

(12) Pas geratificeerd door België bij wet 11 juli 1990 houdende goedkeuring van het Europees Sociaal Handvest en van de bijlage, opgemaakt te Turijn op 18 oktober 1961, BS 28 december 1990.

(13) R.C. CHURCHILL en U. KHALIQ, “The Collective Complaints System of the European Social Charter: An Effective Mechanism for Ensuring Compliance with Economic and Social Rights?”, *European Journal of International Law* 2004, vol. 15, afl. 3, 418; U. KHALIQ, “The EU and the European Social Charter: Never the Twain Shall Meet?”, *Cambridge Yearbook of European Legal Studies* 2012-2013, vol. 15, 171.



onderwijs, gezondheid, arbeid en sociale zekerheid<sup>(14)</sup>. Hoewel beide teksten complementair zijn ten opzichte van elkaar, zijn er toch belangrijke verschilpunten. Zo zijn de verplichtingen en de controlemechanismen voor de ondertekenende staten minder strak dan bij het EVRM<sup>(15)</sup>. De traditionele opvatting dat enkel de klassieke grondrechten directe werking hebben en dat sociale grondrechten onderworpen zijn aan het regime van de progressieve verwezenlijking wordt evenwel steeds meer genuanceerd<sup>(16)</sup>. Deze evolutie heeft positieve gevolgen voor het Handvest, aangezien het vooral rechten van deze tweede groep omvat en bijgevolg minder gepercipieerd wordt als een 'wensen- of verlanglijstje'. De minder dwingende aard volgt volgens sommige auteurs ook uit de formulering<sup>(17)</sup>. Terwijl het EVRM bepaalt dat persoon X recht op vrije meningsuiting heeft, zijn de formuleringen in het HESH vrijblijvend: "teneinde het recht op arbeid te waarborgen verbinden de partijen er zich toe...". Dit valt te verklaren doordat het HESH een compromistekst is, waarbij bepaalde aanspraken niet als rechten worden geformuleerd maar eerder als inspanningsverbintenissen voor de overheid<sup>(18)</sup>. In tegenstelling tot het EVRM richt de Raad van Europa zich met het Handvest meer tot het sociale beleid van de ondertekenende staten dan tot individuele burgers. Hieraan heeft de herziening in 1996 geen afbreuk gedaan, hoewel de afdwingbaarheid van het Handvest toch duidelijk is toegenomen. Daarnaast wordt bij het (H)ESH gewerkt met een 'à la carte'-benadering<sup>(19)</sup>. Partijen bij het Handvest leggen in grote mate zelf vast voor door welke bepalingen ze worden gebonden<sup>(20)</sup>. Deze vrijheid is niet onbeperkt doordat een minimum wordt gesteld aan het aantal te ratificeren artikelen (6 van de 9 artikelen uit deel II). Dit wijst eveneens op de angst van bepaalde landen om tot de uitvoering van (te veel) sociale rechten te worden gedwongen. Niettemin hebben de meeste partijen toch meer dan dit minimum geratificeerd<sup>(21)</sup>.

**7.** Lange tijd leidde het ESH een onopvallend bestaan. P. KLEURECHT, voormalig secretaris-generaal van de Raad van Europa, zei in 1997 op de openingsceremonie van een colloquium gewijd aan het 'Europees Sociaal Handvest van de 21e eeuw' dat: "(...) for a long time, for too long it would have been fair to describe the European Social Charter as a *Sleeping Beauty* or a *paper tiger*"<sup>(22)</sup>. Deze matige bekendheid en populariteit waren toe te schrijven aan de problemen bij de toepassing en de interpretatie van

(14) K. VAN DEN LANGENBERGH, *De schorsing van de arbeidsovereenkomst en het recht op arbeid*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 390.

(15) R. BUITENWEG, K. BUITENWEG en J. TEMPERMAN, *Het Sociale Gezicht van Europa*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2013, 30; J. JACQMAIN, "La Charte sociale européenne en bref", *JDJ* 2005, 23.

(16) G. MAES, "Twintig jaar sociale grondrechten in de Grondwet. Overzicht van de doctrine" in W. RAUWS en M. STROOBANT (eds.), *Sociale en economische grondrechten. Artikel 23 Gw.: een stand van zaken na twee decennia*, Mortsel-Louvain-la-Neuve, Intersentia-Anthemis, 2010, 131-169; M. BOSSUYT en J. WOUTERS, *Grondlijnen van internationaal recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 160.

(17) R. BUITENWEG, K. BUITENWEG en J. TEMPERMAN, *Het Sociale Gezicht van Europa*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2013, 30.

(18) A. HENDRIKS, *Gelijke toegang tot arbeid voor gehandicapten*, Deventer, Kluwer, 1999, 77.

(19) Deel III, A, b) HESH.

(20) A. O'REILLY, *The Right to Decent Work of Persons With Disabilities*, Genève, International Labour Office, 2007, 44.

(21) M. BOSSUYT en J. WOUTERS, *Grondlijnen van internationaal recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 807.

(22) COUNCIL OF EUROPE, *The Social Charter of the 21<sup>st</sup> Century*, Straatsburg, Council of Europe Publishing, 1997, 18.

de bepalingen, alsook aan twijfels betreffende de handhaving<sup>(23)</sup>. In eerste instantie voorzag het Handvest uitsluitend in een rapportageprocedure, waarbij de lidstaten elke twee jaar aan de Raad van Europa dienden te melden hoe zij uitvoering hadden gegeven aan het ESH (*infra* hoofdstuk 4). De Raad legde deze rapporten voor aan een Comité van Experts. Bij het EVRM werd de uitvoering van meet af aan bewaakt door een internationale rechter, het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Hoewel bij het ESH en het HESH later een quasi-jurisdictioneel toezicht werd toegevoegd, hebben de uitspraken niet dezelfde rechtskracht als die van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens<sup>(24)</sup>.

**8.** Door een aantal wijzigingen werd zowel het Handvest als de rechtshandhaving verstevigd. In 1991 werd het toezichtmechanisme versterkt door de oprichting van het Comité van Onafhankelijke Deskundigen, nu het Europees Comité voor Sociale Rechten<sup>(25)</sup>. Dit Comité bestudeert de ingediende rapporten vanuit juridisch oogpunt en bekijkt hoe de staten de bepalingen van het Handvest implementeren. Het Comité schrijft zijn oordeel neer in conclusies<sup>(26)</sup>. In tegenstelling tot voorheen zijn deze conclusies niet meer zo vrijblijvend en gaat er wel degelijk een belangrijk gezag van uit. In 1995 werd een andere belangrijke wijziging ingevoerd, de collectieve klachtenprocedure (*infra* hoofdstuk 4)<sup>(27)</sup>. Door deze aanpassingen werd de slapende schoonheid als het ware stilaan wakker.

**9.** Gelijktijdig met de doorvoering van de hierboven weergegeven aanpassingen werd in de jaren '90 een herzieningsprocedure van het Europees Sociaal Handvest gestart<sup>(28)</sup>. De Ministeriële Conferentie besloot de materiële inhoud van het Handvest bij te werken teneinde rekening te houden met de fundamentele sociale veranderingen<sup>(29)</sup>. In 1996 vond de herziening uiteindelijk plaats. Dit Herziene Europees Sociaal Handvest (HESH) is enerzijds een herconceptualisering van de rechten die reeds werden beschermd en anderzijds een materiële aanvulling van de inhoud<sup>(30)</sup>. Zo werd

(23) R. BRILLAT, "The European Social Charter and monitoring its implementation" in N. ALIPRANTIS en I. PAPAGEORGIOU (eds.), *Social Rights – Challenges at European, regional and international level*, Brussel, Bruylant, 2010, 43-44.

(24) F. BENOÎT-ROHMER, "The impact of the european convention of human rights on the jurisdictionalisation of the european committee of social rights" in N. ALIPRANTIS en I. PAPAGEORGIOU (eds.), *Social Rights – Challenges at European, regional and international level*, Brussel, Bruylant, 2010, 234; C. DUBOIS-HAMDI, "La Charte sociale européenne en droit belge (1990-1997)", *JTT* 1998, 1; W. RAUWS, "Enige beschouwingen over de betekenis van grondrechten in het arbeidsrecht in het algemeen en van het recht op staking in het bijzonder" in P. HUMBLET en A. VAN REGENMORTEL (eds.), *Markante standpunten, Liber Amicorum M. Rigaux*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 195-227.

(25) Aanvullend Protocol 21 oktober 1991 tot wijziging van het Europees Sociaal Handvest, *BS* 2 maart 2001.

(26) Raadpleegbaar via [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/ConclusionsIndex\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/ConclusionsIndex_en.asp).

(27) Aanvullend Protocol 9 november 1995 bij het Europees Sociaal Handvest ter invoering van een systeem van collectieve klachten, *BS* 24 juli 2003.

(28) F. VANDAMME, "The revision of the European Social Charter", *International Labour Review* 1994, vol. 133, afl. 5-6, 635-655.

(29) Preambule Herziene Europees Sociaal Handvest. Evenals K. VAN DEN LANGENBERGH, *De schorsing van de arbeidsovereenkomst en het recht op arbeid*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 389-391.

(30) R. BRILLAT, "The European Social Charter and monitoring its implementation" in N. ALIPRANTIS en I. PAPAGEORGIOU (eds.), *Social Rights – Challenges at European, regional and international level*, Brussel, Bruylant, 2010, 44.

een aantal nieuwe rechten ingesloten, zoals het recht op bescherming tegen armoede en sociale uitsluiting (art. 30) en het recht op bescherming in geval van beëindiging van de dienstbetrekking (art. 24)<sup>(31)</sup>, wat een algemene motiveringsverplichting heeft geïntroduceerd. Verder betekent de herziening de wettelijke verankering van het non-discriminatiebeginsel (nieuw artikel E) en een toegenomen bescherming van personen met een handicap<sup>(32)</sup>. Het artikel dat zich toespitst op de specifieke situatie van personen met een handicap, artikel 15, is door de herziening grotendeels herschreven en opmerkelijk aangescherpt (*infra* hoofdstuk 3)<sup>(33)</sup>. Dit was om de visie van het Herziene Europees Sociaal Handvest op 'handicap' meer in lijn te brengen met de nieuwe invulling die aan dit concept op internationaal niveau werd gegeven (*infra* hoofdstuk 2)<sup>(34)</sup>. Niettemin werd handicap niet opgenomen als benoemde discriminatiegrond in het nieuwe artikel E dat een algemeen discriminatieverbod bevat<sup>(35)</sup>. Het valt wel onder de restcategorie 'elke andere situatie' (*infra* hoofdstuk 3). Zo spoort dit algemeen discriminatieverbod van artikel E in het Handvest gelijk met artikel 14 EVRM<sup>(36)</sup> en komt de vernieuwing volledig te liggen in de tekst van artikel 15<sup>(37)</sup>.

## HOOFDSTUK 2. HET DYNAMISCH BEGRIIP 'HANDICAP'

**10.** In deze uiteenzetting staat het begrip 'persoon met een handicap' centraal. Deze personen kunnen zich immers beroepen op de bescherming van artikel 15. Niettemin verschaft het Handvest geen definitie. Dit heeft het Europees Comité voor Sociale Rechten bewogen in een aantal recente beslissingen te verwijzen naar het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap (VRPH)<sup>(38)</sup>. Dit spoort gelijk met het EVRM dat door toedoen van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gelezen wordt in het licht van het VRPH<sup>(39)</sup>. Ook het Hof van

- 
- (31) België maakt voorbehoud bij deze bepaling. Wat de motivering van het ontslag betreft, zie evenwel de recente Cao nr. 109 van 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag, *BS* 20 maart 2014, waarmee de fundamentele reden voor het voorbehoud weggevalen is. Bovenkant formulier
- (32) R. BUITENWEG, K. BUITENWEG en J. TEMPERMAN, *Het Sociale Gezicht van Europa*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2013, 34.
- (33) A. HENDRIKS, *Gelijke toegang tot arbeid voor gehandicapten*, Deventer, Kluwer, 1999, 148.
- (34) COUNCIL OF EUROPE, "Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights", 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 111.
- (35) Art. E: "Non-discriminatie. Het genot van de in dit Handvest neergelegde rechten moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond dan ook, zoals ras, kleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale herkomst of sociale afkomst, gezondheid, het behoren tot een nationale minderheid, geboorte of andere status."
- (36) Art. 14 EVRM: "Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status."
- (37) Tekst in de bijlage.
- (38) ECSR 18 maart 2013, *International Federation of Human Rights t. België*, nr. 75/2011; ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012.
- (39) EHRM 17 juli 2014, nr. 47848/08, *Valentin Câmpeanu t. Roemenië*; EHRM 6 februari 2014, nr. 2689/12, *Semikhostov t. Rusland*; EHRM 22 oktober 2013, nr. 11577/06, *M.H. t. Verenigd Koninkrijk*; EHRM 29 januari 2013, nr. 60367/10, *S.H.H. t. Verenigd Koninkrijk*; EHRM 8 november 2012, nr. 28973/11, *Z.H. t. Hongarije*; EHRM 24 oktober 2012, nr. 41526/10, *Dordevic t. Kroatië*; EHRM 10 maart 2011, nr. 2700/10, *Kiyutin t. Rusland*; EHRM 20 mei 2010, nr. 38832/06, *Alasjos Kiss t. Hongarije*; EHRM 2 juni 2009, nr. 13444/04, *Glor t. Zwitserland*; D. CUYPERS en S. VAN DAMME, "Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Bron van inspiratie voor het Unierecht en het Belgisch sociaal recht", *TSR*

Justitie betrok in het verleden al meermaals het VRPH in zijn oordeelsvorming om de notie handicap af te bakenen en om de Europeesrechtelijke teksten, zoals de Kaderrichtlijn 2000/78<sup>(40)</sup>, een extensieve invulling te geven<sup>(41)</sup>. Dit is niet verwonderlijk vermits de Unie als zelfstandige entiteit is toegetreden tot de verdragstekst<sup>(42)</sup>. Op deze manier ontstaat als het ware ‘permeabiliteit’ tussen de verschillende rechtsordes, zodat van een strikte scheiding zoals vroeger niet echt meer sprake is<sup>(43)</sup>. Het verdrag voor personen met een handicap omschrijft in artikel 1 personen met een handicap als “personen met langdurige fysieke, mentale, intellectuele of zintuiglijke beperkingen die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig, effectief en op voet van gelijkheid met anderen te participeren in de samenleving”. Het betreft dus een zeer ruime en open omschrijving wat ervoor zorgt dat niet enkel mensen met een traditionele fysieke of mentale handicap onder het bereik van de bescherming kunnen vallen<sup>(44)</sup>, maar evenzeer personen met ernstige obesitas<sup>(45)</sup>, personen met een status HIV-positief<sup>(46)</sup>, kinderen/jongeren met leerproblemen (bv. dyscalculie, dyslexie<sup>(47)</sup>, ernstige vormen van concentratiestoornissen)<sup>(48)</sup>. De ‘aandoening’ in kwestie dient cumulatief aan twee voorwaarden te voldoen: (i) de bezitter dient erdoor te worden gehinderd bij zijn participatie in de samenleving en (ii) deze belemmering is van langere duur. Bij betwisting komt het aan de rechter toe te oordelen of iemand de status van persoon met een handicap krijgt. In een beslissing van september 2013 oordeelde het Europees Comité voor Sociale Rechten dat autisme aan de twee voorwaarden

---

2014, afl. 1, 61; L. Series, “Legal Capacity and Participation in Litigation: Recent Developments in the European Court of Human Rights” in L. WADDINGTON, G. QUINN en O. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law, volume 5*, Cambridge-Antwerpen-Portland, Intersentia, 2015, 103-128.

- (40) Richtl. Raad 2000/78/EG, 27 november 2000, tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, *Pb.L.* 2 december 2000, afl. 303.
- (41) HvJ 11 december 2014, *Kaltoft v. Kommunernes Landsforening*, C-354/13; HvJ 22 mei 2014, *Wolfgang Glatzel v. Freistaat Bayern*, C-356/12; HvJ 18 maart 2014, *Z. v. A Government Department*, C-363/12; HvJ 4 juli 2013, *Commission Européenne v. République italienne*, C-312/11; HvJ 13 mei 2013, *Ring en Skouboe Werge*, C-335/11-337/11; D. CUYPERS en S. VAN DAMME, “Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Bron van inspiratie voor het Unierecht en het Belgisch sociaal recht”, *TSR* 2014, afl. 1, 67-68.
- (42) Helemaal zonder problemen is deze toetreding juridisch technisch niet: cf. M. BIRTHA, “A Chance to Pioneer or a Lost Opportunity? Monitoring Disability Rights Effectively and Independently in de EU in Line with Article 33 of the UN CRPD” in L. WADDINGTON, G. QUINN en E. FLYNN (eds.), *European Yearbook of Disability Law, volume V*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 43-74.
- (43) H. DE WAELE, *Autonome rechtsordes. Enkele beschouwingen over de emancipatie, proliferatie en fragmentatie van internationale en Europese normensystemen*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2015, 76 p.
- (44) S. VAN DAMME, “Tewerkstelling van personen met een handicap: het recht op redelijke aanpassingen onder de loep genomen”, *Soc.Kron.* 2014, afl. 7, 327.
- (45) HvJ 11 december 2014, C-354/13, *Kaltoft v. Kommunernes Landsforening*.
- (46) EHRM 10 maart 2011, nr. 2700/10, *Kiyutin t. Rusland*.
- (47) In 2014 diende de arbeidsrechtbank te Antwerpen zich uit te spreken over de vraag of een werknemer met dyslexie van de handicapbescherming kan ‘genieten’, meer bepaald van het recht op redelijke aanpassingen. Doordat de werknemer in kwestie niet kon bewijzen dat hij zijn werkgever voldoende had ingelicht over zijn handicap, deed de arbeidsrechtbank geen uitspraak of dyslexie al dan niet gekwalificeerd kan worden als handicap: Arbrb. Antwerpen 8 mei 2014, nr. 13/469/A, [www.diversiteit.be](http://www.diversiteit.be). Dit vonnis benadrukt wel dat op de persoon met een handicap een infoplicht rust. Zie eveneens Arbrb. Bergen en Charleroi 9 maart 2015, nr. 14/436/A, [www.diversiteit.be](http://www.diversiteit.be); Arbh. Luik 13 november 2014, 2013/AL/573, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).
- (48) S. VAN DAMME, “Het (theoretisch) recht op inclusief onderwijs (noot onder ECSR 11 september 2013)”, *TORB* 2013-14, 419.

voldoet (*infra* hoofdstuk 4)<sup>(49)</sup>. Belangrijk om in deze context aan te stippen is dat ten tijde van het oorspronkelijke Handvest uitsluitend personen met een mentale en fysieke handicap onder het toepassingsgebied vielen (zie oud artikel 15). In het nieuwe artikel valt te lezen dat de oorzaak en de aard van de handicap geen belang heeft<sup>(50)</sup>. De bescherming is dus aanzienlijk toegenomen.

**11.** Hoewel binnen deze bijdrage wordt gewerkt met de notie ‘persoon met een handicap’, valt deze term niet te bespeuren in de Nederlandstalige versie van het Herziene Handvest, maar wel het begrip ‘mindervalide’<sup>(51)</sup>. Dit vormt een verkeerde vertaling van ‘*Persons with disabilities*’ uit artikel 15. Met de herziening is de Engelse terminologie aangepast, gelet op de gewijzigde inhoud die door academici en belangenorganisaties van personen met een handicap aan het concept handicap wordt gegeven. In het oorspronkelijke Handvest was sprake van ‘*disabled persons*’ wat wel correspondeert met onze term ‘mindervalide’. De niet-aanpassing van deze gedateerde terminologie is een gemiste kans voor België, daar deze evolutie in begrippen net een tastbare indicatie vormt voor de gewijzigde houding die de samenleving inneemt ten overstaan van personen met een handicap. In een ver verleden was niet alleen de term ‘mindervalide’ courant maar evenzeer termen als ‘gebrekkigen’, ‘verminkten’, ‘andersvaliden’ en ‘gehandicapten’<sup>(52)</sup>.

**12.** Achter deze evolutie in terminologie gaat de overgang van een medisch naar een sociaal model van handicap schuil<sup>(53)</sup>. Tot de jaren ‘90 werd het concept ‘handicap’ uitsluitend op een medische wijze gedefinieerd, wat betekent dat personen met een handicap werden beschouwd als ontvangers van zorg en begeleiding<sup>(54)</sup>. Het gegeven dat zij eventueel werden uitgesloten van de uitoefening van mensenrechten,

(49) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012.

(50) Ook het Hof van Justitie verklaarde in het verleden dat geen aandacht moet worden besteed aan de aard van de handicap: HvJ 13 mei 2013, *Ring en Skouboe Werge*, C-335/11-337/11; concl. Adv. Gen. N. JÄÄSKINEN bij HvJ 11 december 2014, *Kaltoft v. Kommunernes Landsforening*, C-354/13. Eveneens Arbh. Brussel 18 december 2012, nr. 2011/AB/1089.

(51) Er wordt even abstractie gemaakt van het feit dat de Nederlandse tekst van het Handvest slechts een vertaling betreft die niet dezelfde rechtskracht heeft als de Franstalige versie. De Franstalige versie hanteert wel degelijk de notie ‘*personnes handicapées*’. Daarom opteren we ook voor het verder gebruik van de term ‘handicap’. Niettemin wordt steeds meer aangedrongen om de term ‘personen met een beperking’ te benutten. Deze terminologie vindt alsnog echter geen expliciete steun in wetteksten.

(52) K. GOOSSENS, “De non-discriminatie van andersvaliden”, *Or.* 2005, 52. Zie bv. KB 2 februari 1961 betreffende coördinatie van de wetsbepalingen betreffende de gebrekkigen en verminkten, *BS* 18 maart 1961.

(53) S. TRÖMEL, “A personal perspective on the drafting history of the United Nations Conventions on the Rights of Persons with Disabilities” in G. QUINN en L. WADDINGTON (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, volume 1, Antwerpen, Intersentia, 2009, 125; P. BARLETT, “The United Nations Conventions on the Rights of Persons with Disabilities and Mental Health Law”, *Modern Law Review* 2012, 75 (5), 758; M. BIRTHA, “A Chance to Pioneer or a Lost Opportunity? Monitoring Disability Rights Effectively and Independently in the EU in Line with Article 33 of the CRPD” in L. WADDINGTON, G. QUINN en O. FLYNN (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, vol. 5, Cambridge-Antwerpen-Portland, Intersentia, 2015, 46.

(54) G. QUINN, “A short guide to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities” in G. QUINN en L. WADDINGTON (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 90.

werd niet als problematisch ervaren <sup>(55)</sup>. Het werd voldoende geacht dat personen met een handicap konden genieten van goede gezondheidszorgen, socialezekerheidsuitkeringen en eventueel werd hun de mogelijkheid geboden om onderwijs te volgen in gespecialiseerde instellingen en te werken in beschutte werkplaatsen <sup>(56)</sup>. Aldus ontstond ten dele ook sociale 'segregatie' (*separate but equal*), wat precies aanleiding vormde tot de kritiek op het medisch model.

**13.** In tegenstelling tot voorheen worden de participatieproblemen van personen met een handicap niet uitsluitend toegeschreven aan de fysieke of mentale toestand, maar aan de wisselwerking tussen de handicap en de samenleving <sup>(57)</sup>. De sociale context wordt belangrijker dan de individuele fysieke situatie. Bijgevolg ligt de klemtoon niet langer op het genezen of compenseren van de handicap, maar op de aanpassing van de samenleving. De inclusie in de samenleving wordt niet alleen bereikt door het verstrekken van de gepaste medische en psychologische zorgen, maar voornamelijk door het beeïndigen van discriminatie en segregatie en door de verwijdering van alerhande sociale, fysieke en juridische belemmeringen <sup>(58)</sup>.

**14.** Met de opkomst van het sociaal model van handicap veranderde de traditionele invalshoek volledig en worden deze personen geacht net als alle andere burgers drager te zijn van alle fundamentele rechten en vrijheden <sup>(59)</sup>. De achterstelling op de arbeidsmarkt, in het onderwijs enz. werd vanaf dan ook in verband gebracht met de schending van grondrechten <sup>(60)</sup>. In plaats van inspanningsverbintenissen voor de verzorgingsstaat worden rechten van personen met een handicap voortaan gepercipieerd als 'fundamentele mensenrechten'. Dit fundamenteel mensenrecht kan worden gedefinieerd als het recht op sociale inclusie. Zo werd bijvoorbeeld het gegeven dat zij uitsluitend hun recht op arbeid kunnen uitoefenen in ondernemingen die niet behoren tot de reguliere economie, als strijdig ervaren met het internationaal erkende grondrecht op arbeid <sup>(61)</sup>.

(55) A. KANTER, *The Development of Disability Rights Under International Law*, Abingdon, Routledge, 2015, 7.

(56) S. VAN DAMME, "Klik maken voor arbeidsinclusie van personen met een handicap", *Juristenkrant* 2015, nr. 310, 10.

(57) Dit valt ook te lezen in de begripsomschrijving in artikel 1 VRPH. R. TRAUSTADÓTTIR, "Disability studies, the Social Model and Legal Developments" in O.M. ARNARDÓTTIR en G. QUINN (eds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. European and Scandinavian Perspectives*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 8.

(58) R. TRAUSTADÓTTIR, "Disability studies, the Social Model and Legal Developments" in O.M. ARNARDÓTTIR en G. QUINN (eds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. European and Scandinavian Perspectives*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 8.

(59) D. CUYPERS en S. VAN DAMME, "Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Bron van inspiratie voor het Unierecht en het Belgisch sociaal recht", *TSR* 2014, afl. 1, 57.

(60) A. HENDRIKS, *Gelijke toegang tot arbeid voor gehandicapten*, Deventer, Kluwer, 1999, 162.

(61) Zie hierover de opvattingen van het Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten bij het VN-ECOSOC: COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS, *The right to work, General Comment No. 18*, aangenomen op 24 november 2005, § 17; COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS, *Persons with disabilities, General Comment No. 5*, aangenomen op 25 november 1994, § 21; S. KEUNEN, "Maatwerkdecreet: goed begonnen, half gewonnen", *De Juristenkrant* 10 juni 2015, nr. 311, 12.

15. Het geherformuleerde artikel 15 in de herziene versie <sup>(62)</sup> geeft duidelijk uiting aan deze nieuwe benadering en beklemtoont dat zowel onderwijs als arbeid in het reguliere circuit dient plaats te vinden. In het oude Handvest stond men toleranter ten overstaan van gespecialiseerde instellingen en segregatie in het algemeen <sup>(63)</sup>. Met de herziening van het Handvest is de omschakeling gemaakt van het medisch model naar het sociaal model van handicap. In 2008 heeft de Raad van Europa laten optekenen dat deze paradigmawijziging inderdaad heeft plaatsgevonden: “*from treating them as objects of pity and towards respecting them as equal citizens*”<sup>(64)</sup>. Het belang van deze tekst voor de verbetering van de mensenrechtenpositie van personen met een handicap mag bijgevolg niet meer worden geminimaliseerd. Doorheen deze tekst blijkt eveneens dat het (Herziene) Handvest op een aantal punten vooruitstrevend was.

### HOOFDSTUK 3. BESPREKING RELEVANTE ARTIKELN HESH

#### § 1. Algemeen

16. Het Herziene Europees Sociaal Handvest is een levend instrument dat geïnterpreteerd wordt in het licht van nationale en internationale instrumenten, waaronder het EVRM en het VRPH <sup>(65)</sup>. Het Handvest bevat, zoals *supra* vermeld, hoofdzakelijk sociale en economische rechten. Deze rechten moeten op progressieve wijze worden verwezenlijkt, waarbij verdragspartijen ter verwezenlijking van de verdragsverplichtingen hun beschikbare middelen zo efficiënt en effectief mogelijk moeten inzetten <sup>(66)</sup>. Niettegenstaande het feit dat alle rechten die vervat zitten in het Handvest van toepassing zijn op personen met een handicap <sup>(67)</sup>, wordt hierna gefocust op de voor deze bijdrage meest relevante artikelen. Het gaat om de bepalingen die het non-discriminatiebeginsel (art. E), het recht op gebruik van diensten voor sociale zorg (art. 14) en het recht op zelfstandigheid (art. 15) vestigen. Na de theoretische uiteenzetting besteedt hoofdstuk 4 aandacht aan de concrete toepassing van deze bepalingen. Dit gebeurt aan de hand van beslissingen die het Europees Comité voor Sociale Rechten in het verleden velde aangaande handicapdiscriminatie.

(62) Voor een uitvoerige bespreking, zie hoofdstuk 3.

(63) M.V. LIISBERG, *Disability and employment. A contemporary disability human rights approach applied to Danish, Swedish and EU law and policy*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2011, 44; A. HENDRIKS, *Gelijke toegang tot arbeid voor gehandicapten*, Deventer, Kluwer, 1999, 44.

(64) COUNCIL OF EUROPE, “Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights”, 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 111.

(65) ECSR 26 januari 2005, *World Organisation against Torture t. Griekenland*, nr. 17/2003, § 31; D.J. HARRIS, “Collective Complaints under the European Social Charter: Encouraging Progress?” in K.H. KAIKOBAD en M. BOHLANDER (eds.), *International Law and Power: Perspectives on Legal Order and Justice*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 8.

(66) H. CULLEN, “The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights”, *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 84.

(67) COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).



## § 2. Het non-discriminatiebeginsel en de menselijke waardigheid

17. Het Handvest is geïnspireerd op waarden zoals autonomie, waardigheid en gelijkheid<sup>(68)</sup>. Deze waarden zijn een leidraad in de bepalingen van het Handvest. De opstellers van het Handvest beschouwen gelijkheid als respect voor diversiteit en volgen daarbij het statement van H. MEAD die de samenleving beschouwt als eenheid in diversiteit<sup>(69)</sup>. Gelijkheid als principe van non-discriminatie is specifiek beschermd in het volledig nieuwe artikel E van het HESH<sup>(70)</sup>. De opname van een non-discriminatiebeginsel in een aparte verdragsbepaling – voorheen in de preambule – benadrukt het aanzienlijk belang dat door de verdragspartijen aan het beginsel wordt gehecht<sup>(71)</sup>. Dit artikel inzake non-discriminatie verzekert zonder enig onderscheid een effectief en gelijk genot op alle rechten vervat in het Handvest<sup>(72)</sup>. Het artikel is gebaseerd op artikel 14 EVRM<sup>(73)</sup> en specificeert een aantal beschermde gronden (zoals ras, kleur, geslacht en afkomst) waarop niet mag worden gediscrimineerd. Handicap is immers niet expliciet in artikel 14 EVRM opgenomen als beschermde grond, maar ressorteert onder de bewoording “(...) other status”<sup>(74)</sup>. Deze open lijst van artikel 14 EVRM laat een dynamische interpretatie toe door het Mensenrechtenhof. Evenwel heeft het niet *expressis verbis* vermelden van handicap als verdachte grond voor een verschillende behandeling ook praktische nadelen. Rechters gaan bij de toetsing van een onbenoemde discriminatietoets vaak immers aarzelend te werk, waardoor enkel maar kennelijke vormen van discriminatie een schending uitmaken<sup>(75)</sup>. Op die manier ligt

(68) Cf. titel art. 15 – ‘Recht van mindervaliden op zelfstandigheid, sociale integratie en deelname aan de samenleving’.

(69) “Society is unity in diversity” (A.J. RECK (ed.), *Selected Writings. George Herbert Mead*, Chicago/Londen, University of Chicago Press, 1964, 488 p.).

(70) M.V. LIISBERG, *Disability and employment. A contemporary disability human rights approach applied to Danish, Swedish and EU law and policy*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2011, 46; H. CULLEN, “The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights”, *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 78.

(71) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 51; G. MAES, “Collectief klacht-enrecht bij het Europees Sociaal Handvest: overzicht van rechtspraak 1998-2002”, *TSR* 2005, afl. 1, 36; COUNCIL OF EUROPE, “Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights”, 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 175.

(72) COUNCIL OF EUROPE, “Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights”, 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 176.

(73) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 52; COUNCIL OF EUROPE, “Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights”, 1 september 2008, 176.

(74) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 51; COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

Dit is ook het geval in veel andere mensenrechtenverdragen waar handicap als dusdanig niet expliciet als verboden differentiatiegrond is opgenomen (art. 2 UVRM; art. 26 IVESCR; art. 1 Verdrag nr. 111 betreffende discriminatie in beroep en beroepsuitoefening, aangenomen te Genève op 25 juni 1958, door de Algemene Conferentie van de Internationale Arbeidsorganisatie tijdens haar tweeëntwintigste zitting, BS 23 september 1977). Art. 13 van het in 1997 in Amsterdam herziene EG-Verdrag vermeldde wel al expliciet het criterium ‘handicap’: K. VAN DEN LANGENBERGH, “Discriminatie van gehandicapten bij aanwerving: een verkennende analyse” in D. CUYPERS, *Gelijkheid in het arbeidsrecht: gelijkheid zonder grenzen?*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 149.

(75) K. VAN DEN LANGENBERGH, “Discriminatie van gehandicapten bij aanwerving: een verkennende analyse” in D. CUYPERS, *Gelijkheid in het arbeidsrecht: gelijkheid zonder grenzen?*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 149.



het beschermingsniveau lager en is er meer ruimte voor rechtvaardigingsgronden<sup>(76)</sup>. Dit komt het toekennen van gelijke kansen aan personen met een handicap niet ten goede. Net als het gelijkkluidend artikel 14 EVRM heeft het zeer algemene discriminatieverbod in artikel E geen zelfstandige betekenis en moet het *juncto* een inhoudelijke bepaling van het Handvest (art. 15) worden opgeworpen<sup>(77)</sup>.

**18.** Het non-discriminatiebeginsel vereist volgens de Raad van Europa dat personen met een handicap gelijke toegang hebben tot de rechten gewaarborgd in het HESH<sup>(78)</sup>. Daarmee wordt afstand genomen van de formele invulling van het gelijkheidsbeginsel en wordt aansluiting gezocht bij het materieel gelijkheidsbeginsel<sup>(79)</sup>. Bij een formele benadering werd de handicap als het ware uitgeveegd en meende men dat een daadwerkelijke gelijkheid gerealiseerd kon worden door personen met een handicap identiek te behandelen als mensen zonder handicap. Bij een materiele invulling van het gelijkheidsbeginsel volstaat een gelijke behandeling *an sich* niet langer en staat de toekenning van 'gelijke kansen' centraal. Om dit doel te bereiken moeten alle relevante individuele kenmerken van een bepaalde persoon beschouwd worden<sup>(80)</sup>. Door een materiële benadering kan immers het effectieve genot van de opgelijste rechten worden gewaarborgd. Het Europees Comité voor Sociale Rechten oordeelde in een handicap-gerelateerde zaak van 2002 dat diversiteit tussen mensen uitnodigt tot positieve actie<sup>(81)</sup> en uiteindelijk leidt tot effectieve en reële gelijkheid<sup>(82)</sup>.

**19.** Om gelijkheid te verwezenlijken verbiedt artikel E elke vorm van directe en indirecte discriminatie. Het verbod van discriminatie is echter niet absoluut en kan worden gerechtvaardigd indien de beperking van de gewaarborgde rechten is gebaseerd op objectieve en redelijke gronden die voorzien zijn bij wet, die een legitiem doel nastreven en die proportioneel zijn<sup>(83)</sup>. De proportionaliteitstoets onder het HESH is gelijk aan deze toegepast door het EHRM<sup>(84)</sup>. Daarnaast vereist artikel E dat verdrags-

(76) A. HENDRIKS, *Gelijke toegang tot arbeid voor gehandicapten*, Deventer, Kluwer, 1999, 212.

(77) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 56 en § 51; COUNCIL OF EUROPE, "Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights", 1 september 2008, 175. Hierbij wordt abstractie gemaakt van het Twaalfde Protocol van het EVRM dat het non-discriminatiebeginsel weliswaar tot een algemene norm verheft, maar dat wegens niet-ratificatie door de meeste lidstaten weinig effect blijkt te hebben.

(78) COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(79) H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 78.

(80) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 52. COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(81) M.V. LIISBERG, *Disability and employment. A contemporary disability human rights approach applied to Danish, Swedish and EU law and policy*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2011, 46.

(82) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 52 en § 56.

(83) H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 85-86.

(84) S. GREER, *The European Convention on Human Rights: Achievements, Problems and Prospects*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, 217-218.

partijen positieve actiemaatregelen nemen ter verwezenlijking van de rechten uit het Handvest. Zo moeten lidstaten aan werkgevers die een werknemer met een handicap aanwerven eventueel een belastingvoordeel toekennen <sup>(85)</sup>.

### § 3. Het recht op gebruik van diensten voor sociale zorg

**20.** Gelet op de hoge nood aan zorg en ondersteuning voor personen met een handicap is het recht op het gebruik van diensten voor sociale zorg essentieel <sup>(86)</sup>. Het HESH waarborgt dit recht in artikel 14 door te stellen dat er een gelijke en effectieve toegang moet zijn voor elk individu tot sociale diensten. De eerste paragraaf vestigt een individueel recht voor alle van anderen afhankelijke personen op toegang tot zorg. De partijen bij het Handvest zijn verplicht sociale zorg van hoge kwaliteit te waarborgen. Deze toegang moet zowel in rechte (theoretisch) als in feite (praktisch) verzekerd zijn <sup>(87)</sup>. In de context van personen met een handicap stelt het Comité dat onder gelijke en effectieve toegang moet worden verstaan dat aan hen een gevarieerd en voldoende aantal zorginstellingen ter beschikking moet staan. Deze zorg moet in de mate van het mogelijke overeenstemmen met de specifieke, praktische en individuele noden van personen met een handicap. Zij moeten de vrije keuze hebben van instelling en in de mate van het mogelijke zelf kunnen beslissen welke zorg zij wensen <sup>(88)</sup>. De juridisering van dit beginsel heeft in Vlaanderen, waar de zorginstellingen kampen met lange wachtlijsten, procedures uitgelokt <sup>(89)</sup> (*infra* hoofdstuk 5).

### § 4. Recht van personen met een handicap op zelfstandigheid, sociale integratie en participatie aan de samenleving <sup>(90)</sup>

**21.** Naast de algemene bepalingen die evenzeer relevant zijn voor personen met een handicap, heeft het HESH een specifiek artikel opgenomen voor deze groep van personen. Artikel 15 van het Handvest waarborgt het recht van personen met een

(85) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 31-33; H. CULLEN, *The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights*, *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 78.

(86) EUROPEAN COMMISSION, "People with disabilities have equal rights. The European Disability Strategy 2010-2020", 2010, <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=6287&langId=en>, 2.

(87) ECSR 9 september 1999, *International Commission of Jurists t. Portugal*, nr. 1/1998, § 32; EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, *Conclusions 2007 (ITALY)*, december 2007, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Italy2007\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Italy2007_en.pdf), 34.

(88) ECSR 18 maart 2013, *International Federation for Human Rights t. België*, nr. 75/2011, § 110; COUNCIL OF EUROPE, "Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights", 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 107-109.

(89) S. KEUNEN en D. CUYPERS, "Zorgen over 'zorg'. Het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH) onder juridisch vuur", geaccepteerd voor publicatie in *Soc.Kron.* 2015/8. In dit nummer worden eveneens verschillende besproken vonnissen en arresten gepubliceerd. De auteurs merken op dat er inderdaad een probleem bestaat van toegankelijkheid tot de originele tekst van deze gerechtelijke uitspraken en bevelen aan dat een gespecialiseerde databank zou worden opgericht om relevante gerechtelijke uitspraken meer toegankelijk te maken. Om niet tweemaal dezelfde tekst te publiceren werd hierbij alleen een korte samenvatting van het geciteerde artikel weergegeven.

(90) Achteraan deze bijdrage zijn als bijlage zowel het oorspronkelijke als het herziene artikel 15 terug te vinden.

handicap op onafhankelijkheid, sociale integratie en participatie in de samenleving. Het artikel beoogt een gelijk burgerschap voor personen met een handicap<sup>(91)</sup>.

**22.** Zoals hierboven aangestipt (*supra* hoofdstuk 2), is dit artikel bij de herziening grotendeels geherformuleerd. Wat opvalt, is het verschillende opschrift. In de oorspronkelijke tekst was sprake van een recht van fysieke en mentale ‘gehandicapten’ op vakopleiding, rehabilitatie en sociale reclassering. Een dergelijke verwoording geeft uiting aan de enge medische invulling. In het huidige artikel 15 hebben ‘personen met een handicap’ recht op zelfstandigheid, sociale integratie en deelname aan de samenleving. Aansluitend bij het sociaal model van handicap zijn ze net als andere personen te beschouwen als dragers van rechten en dienen ze op een gelijke manier te participeren in de samenleving. Het element van zelfstandigheid was – zeker in 1996 – innoverend, daar op de dag van vandaag in vele landen personen met een handicap nog bijna automatisch onbekwaam worden verklaard zonder dat hierbij rekening wordt gehouden met de individuele situaties<sup>(92)</sup>. Tien jaar later bij de uitvaardiging van het Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap werd artikel 12 van dit verdrag, dat de principiële bekwaamheid bepaalt, beschouwd als een revolutionaire bepaling<sup>(93)</sup>.

**23.** Een ander belangrijk verschil tussen het oude en het nieuwe artikel 15 is de omvang ervan. De verklaring hiervoor is evident: de rechten in 1961 waren veel enger omschreven. Ze concentreerden zich rond drie gebieden: ‘vakopleiding’, ‘rehabilitatie’ en ‘sociale reclassering’ en de ondertekenende partijen hadden in dit kader ook minder verregaande verplichtingen. Om uitvoering te geven aan het oude artikel 15 werd het als voldoende beschouwd dat het recht op onderwijs en arbeid in gespecialiseerde instellingen en arbeidsplaatsen werd verwezenlijkt.

**24.** Artikel 15 is thans onderverdeeld in drie paragrafen die elk een specifiek recht waarborgen. De eerste paragraaf omvat het recht op onderwijs en vakopleiding<sup>(94)</sup>. Elke persoon met een handicap heeft recht op begeleiding, onderwijs en vakopleiding. Dit omvat zowel de algemene basisopleiding als de toegang tot het hoger onderwijs<sup>(95)</sup>. Het Handvest opteert voor een inclusieve onderwijsomgeving waarbij onderwijs en vakopleiding voor personen met een handicap plaatsvinden binnen het algemeen kader. Onderwijs kan slechts plaatsvinden in gespecialiseerde instellingen (buitengewoon onderwijs) indien onderwijs niet mogelijk is binnen het algemeen

(91) ECSR 11 september 2003, *Association internationale Autism-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 48; COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(92) A. D’ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 74.

(93) J. CLIFFORD, “The UN Convention and its Impact on European Equality Law”, *The Equal Rights Review* 2011, vol. 6, 15.

(94) Wat het recht op hoger onderwijs voor personen met een handicap betreft, zie S. KEUNEN en S. VAN DAMME, “Postsecundair onderwijs voor studenten met een handicap: feit of fictie?”, *TORB* 2014-2015, nr. 5, 12-24.

(95) Het recht op (hoger) onderwijs is ook gewaarborgd in art. 24 VRPH.

kader<sup>(96)</sup>. Onderwijs in buitengewone instellingen moet bijgevolg steeds de uitzondering zijn<sup>(97)</sup>. Deze bepaling spoort gelijk met het VRPH<sup>(98)</sup>. Ook op dit punt neemt het Handvest in 1996 een progressief standpunt in. Ter verwezenlijking van dit recht op inclusief onderwijs dient een partij minimaal te voorzien in antidiscriminatiewetgeving die het onder meer mogelijk maakt voor iemand die verstoken blijft van de effectivering van dit recht een klacht in te dienen<sup>(99)</sup>. Zowel het herziene artikel 15 als het artikel 24 VRPH ligt in grote mate aan de grondslag van het decreet van 21 maart 2014 betreffende maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften oftewel het M-decreet (*infra* hoofdstuk 4, § 2)<sup>(100)</sup>.

**25.** De tweede paragraaf bevat het recht op werk voor personen met een handicap<sup>(101)</sup>. Deze tweede paragraaf verplicht partijen bij het Handvest de toegang tot de reguliere arbeidsmarkt te bevorderen. Hiervoor moeten zij maatregelen treffen die werkgevers in het regulier economisch circuit aanzetten om personen met een handicap in dienst te nemen. In de verwezenlijking van dit recht bezitten de partijen een *margin of appreciation*, maar als ondergrens zijn antidiscriminatiewetgeving en bescherming tegen ontslag vereist<sup>(102)</sup>. De verplichting tot uitvaardigen van discriminatiewetgeving vloeit volgens de Raad van Europa ook voort uit het feit dat artikel E integraal deel uitmaakt van artikel 15<sup>(103)</sup>, hoewel handicap niet rechtstreeks is benoemd als discriminatiegrond. Verder is het een algemene verplichting voor de verdragspartijen om werkgevers te verplichten redelijke aanpassingen door te voeren voor personen met een handicap<sup>(104)</sup>. Dit is essentieel om effectieve toegang tot de arbeidsmarkt te verschaffen of om personen met een handicap aan het werk te houden<sup>(105)</sup>. Er wordt niet vereist dat ten behoeve van personen met een handicap een

(96) COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(97) COUNCIL OF EUROPE, "The Right to education under the European Social Charter", Information Document Prepared by the Secretariat of the ESC, 17 november 2006, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetEducation\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetEducation_en.pdf), 7; COUNCIL OF EUROPE, "Children's Rights under the European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetChildren\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetChildren_en.pdf), 9-11.

(98) Art. 24 VRPH; S. VAN DAMME, "Het (theoretisch) recht op inclusief onderwijs" (noot onder ECSR 11 september 2013), *TORB* 2013-14, 420.

(99) COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(100) Voor een bespreking van het M-decreet, zie S. KEUNEN, "Het M-decreet. Met de 'M' van meer inclusie?", te verschijnen in *TORB* 2015, 100-103.

(101) Art. 15, § 2 HESH. Over het recht op arbeid voor personen met een handicap, zie S. VAN DAMME, "Het recht op redelijke aanpassingen als hoeksteen voor de effectivering van het recht op arbeid voor personen met een handicap", nog te verschijnen in *NJW* 2015.

(102) COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(103) COUNCIL OF EUROPE, "Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights", 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 111.

(104) COUNCIL OF EUROPE, "Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights", 1 september 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 113.

(105) Voor een toelichting van het recht op redelijke aanpassingen in het arbeidscontentieux, zie S. VAN DAMME, "Tewerkstelling van personen met een handicap: het recht op redelijke aanpassingen onder de loep genomen", *Soc.Kron.* 2014, afl. 7, 327-331.

quotasysteem wordt ingesteld<sup>(106)</sup>. Indien een partij toch overgaat tot de invoering ervan, zal het Europees Comité voor Sociale Rechten de effectiviteit en de conformiteit met artikel 15, § 2 bestuderen. Voor het overige zijn positieve acties net als onder artikel E toegelaten en worden ze beschouwd als een goed instrument ter bevordering van effectieve gelijkheid<sup>(107)</sup>. De tewerkstelling in beschutte werkplaatsen is – naar analogie van buitengewoon onderwijs – *sensu stricto* niet verboden onder het Handvest op voorwaarde dat die personen omwille van hun handicap geen toegang hebben tot het regulier economisch arbeidscircuit<sup>(108)</sup>. Deze alternatieve tewerkstelling is wel onderworpen aan een aantal voorwaarden. Zo moeten zij genieten van de voordelen waarin de arbeidswetgeving voor ‘normale’ werknemers voorziet en hebben ze recht op een faire verloning<sup>(109)</sup>. Handicap mag niet worden beschouwd als een excuus voor de toekenning van een lagere beschermingsgraad of voor goedkope arbeidskrachten (onder het minimumloon)<sup>(110)</sup>. Voornamelijk dit laatste levert problemen op, daar er in de meeste landen in beschutte tewerkstelling meer sprake is van een ‘zakgeld’ dan van een echt loon<sup>(111)</sup>. Daarenboven moet in dergelijke voorzieningen de klemtoon liggen op productieve arbeid en niet op therapeutische arbeid<sup>(112)</sup>. Tot slot is het doel van beschutte tewerkstelling voor te bereiden op het reguliere arbeidscircuit<sup>(113)</sup>. Ook onder het recht op arbeid ex artikel 1 Handvest zijn staten verplicht extra maatregelen te nemen om de toegang tot de arbeidsmarkt voor personen met een handicap te verzekeren<sup>(114)</sup>. Het recht op arbeid voor personen met een handicap is eveneens terug te vinden in artikel 27 VRPH. Hoewel dit een zeer

(106) COMMITTEE OF INDEPENDENT EXPERTS, “Conclusions XIV-2. Vol. 1 (Austria, Belgium, Cyprus, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Iceland, Ireland)”, 1998, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/conclusions/Year/XIV2Vol1\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/conclusions/Year/XIV2Vol1_en.pdf), 152.

(107) M.V. LIISBERG, *Disability and employment. A contemporary disability human rights approach applied to Danish, Swedish and EU law and policy*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2011, 47.

(108) COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf); COUNCIL OF EUROPE, “Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights”, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf), 1 september 2008, 113; S. KEUNEN, “Maatwerkdecreet: goed begonnen, half gewonnen”, *De Juristenkrant* 10 juni 2015, nr. 311, 12.

(109) COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(110) OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, *CESCR General Comment No. 5: Persons with Disabilities*, Genève, United Nations, aangenomen op 9 december 1994, 8.

(111) OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, *CESCR General Comment No. 5: Persons with Disabilities*, Genève, United Nations, aangenomen op 9 december 1994, 8; G. QUINN en T. DEGENER, *Human Rights and Disability. The current use and future potential of United Nations human rights instruments in the context of disability*, Genève, United Nations, 2002, 100.

(112) COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(113) COUNCIL OF EUROPE, “Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter”, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetDisabled_en.pdf).

(114) R. BUITENWEG, K. BUITENWEG en J. TEMPERMAN, *Het Sociale Gezicht van Europa*, Den Haag, Boom Juridische uitgeverij, 2013, 54. Voor een gelijkkluidende visie bij het VN-ECOSOC: OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, *CESCR General Comment No. 5: Persons with Disabilities*, Genève, United Nations, aangenomen 9 december 1994.

lange bepaling betreft, is de inhoud door de extensieve lezing van artikel 15, § 2 HESH grotendeels gelijklopend.

**26.** De laatste paragraaf waarborgt het recht op volledige sociale integratie en participatie in de maatschappij. Hij heeft dus een zeer brede reikwijdte en dekt alle dimensies van de samenleving af. Het is bijgevolg noodzakelijk dat de ondertekenende staten een coherent beleid voeren<sup>(115)</sup>. De partijen bij het Handvest zijn verplicht maatregelen te treffen die gericht zijn op het wegwerken van belemmeringen wat communicatie en mobiliteit betreft. Daarnaast moeten zij de toegang verzekeren tot vervoer, huisvesting<sup>(116)</sup>, culturele activiteiten en vrijetijdsbesteding<sup>(117)</sup>. Net zoals in de voorgaande paragrafen is ook hier de antidiscriminatiewetgeving een minimumvereiste en een startpunt<sup>(118)</sup>. Personen met een handicap moeten worden betrokken bij het beleid<sup>(119)</sup>. De betrokkenheid bij uitwerking van het beleid dat op hen van toepassing zal zijn, was eveneens één van de kernelementen bij het redigeren van het VRPH<sup>(120)</sup>. Dit verdrag is dan ook opgebouwd rond het adagium *'Nothing about us without us'*<sup>(121)</sup>.

**27.** Bovenstaande uiteenzetting maakt duidelijk dat artikel 15 een belangrijke bepaling is in de strijd voor de verbetering van de mensenrechtenpositie van personen met een handicap. Hoewel de herziening tien jaar voor de uitvaardiging van het VRPH heeft plaatsgevonden, vertonen beide instrumenten opvallend veel gelijkenissen. Dit is mede te danken aan het Europees Comité voor Sociale Rechten dat het HESH up-to-date houdt door een moderne lezing ervan. Ondanks het belang van de bepaling hebben niet alle verdragspartijen artikel 15 (volledig) aanvaard. Verschillende landen hebben geopteerd voor een *opt-out* van het volledig artikel<sup>(122)</sup> ofwel van paragrafen<sup>(123)</sup> ervan. Het is wel opmerkelijk dat al deze landen toch het VRPH hebben ondertekend en geratificeerd<sup>(124)</sup>. Daaruit blijkt nogmaals hoe groot het enthousiasme was voor het ondertekenen van het VRPH<sup>(125)</sup>. Het toont ook aan dat sommige landen na

(115) COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/Fact-sheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/Fact-sheetDisabled_en.pdf).

(116) Zie voor huisvesting: D. GAILIUTE, "Right to Housing in the Jurisprudence of the European Committee of Social Rights", *Societal Studies* 2012, vol. 4, afl. 4, 1605-1622.

(117) Art. 15, § 3 (H)ESH.

(118) COUNCIL OF EUROPE, "Rights of people with disabilities: Fact sheet on Article 15 of the Revised European Social Charter", [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/Fact-sheetDisabled\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/Fact-sheetDisabled_en.pdf).

(119) EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, "Conclusions 2003 - Italy", [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Italy2003\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Italy2003_en.pdf), 57.

(120) S. TRÖMEL, "A personal perspective on the drafting history of the United Nations Conventions on the Rights of Persons with Disabilities" in G. QUINN en L. WADDINGTON (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, vol. 1, Antwerpen, Intersentia, 2009, 117.

(121) UN Doc. Resol. 57/229, 18 december 2002, paragraaf 7.

(122) Albanië, Azerbeidzjan, Bosnië en Bulgarije.

(123) Opt-out voor § 1: Armenië en Georgië; opt-out voor § 2: Georgië en Oostenrijk; opt-out voor § 3: Macedonië, Moldavië, Roemenië en Rusland.

(124) Voor een stand van ondertekening en ratificatie, zie [www.un.org/disabilities/countries.asp?id=166](http://www.un.org/disabilities/countries.asp?id=166).

(125) G. QUINN, "A short guide to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities" in G. QUINN en L. WADDINGTON (eds.), *European Yearbook of Disability Law*, vol. 1, Antwerpen, Intersentia, 2009, 91.

hun oorspronkelijke aarzeling tegen sociale grondrechten geleidelijk hun juridische reserves afbouwen, zeker wat de meest kwetsbare groepen in de samenleving betreft.

## HOOFDSTUK 4. EUROPEES COMITÉ VOOR SOCIALE RECHTEN

### § 1. Algemeen

**28.** Het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR) is samengesteld uit vijftien leden en heeft de bevoegdheid om de overeenstemming van situaties in verdragsluitende staten te toetsen aan het Herzienne Europees Sociaal Handvest<sup>(126)</sup>. Hierna ligt de klemtoon bij de wijze waarop het Handvest wordt gehandhaafd (collectief klachtenrecht en rapportageplicht) en de beslissingen die het ECSR inzake handicap heeft genomen.

### § 2. Handhaving

#### A. Collectief klachtenrecht

**29.** Het collectief klachtenmechanisme is ingesteld door het Aanvullend Protocol bij het Europees Sociaal Handvest betreffende een Systeem voor Collectieve Klachten van 9 november 1995, in werking getreden op 1 juli 1998<sup>(127)</sup>. België heeft het protocol pas geratificeerd bij wet van 26 juni 2000<sup>(128)</sup>, die pas op 24 juli 2003 in het *Staatsblad* verscheen, zodat het in werking trad op 1 augustus 2003.

**30.** Het Comité heeft op 12 oktober 1998 de eerste klacht ontvangen. Sindsdien zijn al 118 klachten geregistreerd<sup>(129)</sup>. Na een stagnatie van het aantal klachten gedurende de eerste jaren van het Comité, is sedert 2011 een stijging vast te stellen met als uitschieter het jaar 2013 waarin 15 collectieve klachten werden aanhangig gemaakt<sup>(130)</sup>. Van de 118 klachten zijn er vijf die handicap-gerelateerd zijn. Deze worden verder besproken in de volgende paragrafen. Het opzet van de introductie van een klach-

(126) Zie Rules of the European Committee of Social Rights, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/ESCRrules/Rules\\_rev\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/ESCRrules/Rules_rev_en.pdf).

(127) Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints, ETS nr. 158, 9 november 1995; H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 61; V. VAN DER PLANCKE en M. SANT'ANA, "Protection des droits sociaux fondamentaux contre la pauvreté au sein du Conseil de l'Europe" in V. VAN DER PLANCKE (ed.), *Les droits sociaux fondamentaux dans la lutte contre la pauvreté*, Brussel, la Charte, 2012, 238-244; L. WADDINGTON, G. QUINN en E. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law, volume V*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 389.

(128) Wet 26 juni 2000 houdende instemming met het Aanvullend Protocol bij het Europees Sociaal Handvest ter invoering van een systeem van collectieve klachten, gedaan te Straatsburg op 9 november 1995,

(129) Stand van zaken op 24 juni 2015. Voor een overzicht van deze klachten verwijzen we naar: [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints_en.asp).

(130) Zie *List of complaints and state of procedure*, beschikbaar op: [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints_en.asp) (geconsulteerd op 24 juni 2015); H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 67.



tenmechanisme was een toename van de impact, de effectiviteit en de efficiëntie van de implementatie van het Handvest<sup>(131)</sup>. Het moest een aanvulling vormen op de rapportageverplichting van de verdragspartijen.

**31.** In tegenstelling tot onder het EVRM<sup>(132)</sup> bezit een individuele persoon niet de bevoegdheid een klacht in te dienen onder het HESH<sup>(133)</sup>. Het klachtenrecht is strikt gereguleerd en collectief van aard. Het initiatiefrecht komt toe aan internationale werknemers- en werkgeversorganisaties, aan internationale ngo's die een raadgevende status hebben bij de Raad van Europa en door het Regeringscomité hiertoe op een speciale lijst zijn geplaatst en aan nationale representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties<sup>(134)</sup>. Daarnaast bezitten staten de mogelijkheid om het initiatiefrecht toe te kennen aan andere representatieve nationale ngo's die een bijzondere bekwaamheid hebben inzake handvest-gerelateerde aangelegenheden<sup>(135)</sup>. De verdragspartijen zijn evenwel zeer terughoudend om nationale ngo's dit recht toe te kennen. De vrees bestaat immers dat het aantal klachten exponentieel zou stijgen. Daarnaast zijn de partijen bij het Handvest niet bij machte om op nationaal vlak te bepalen welke ngo's allemaal een klacht kunnen indienen<sup>(136)</sup>. Tot dusver heeft enkel Finland het collectief klachtenrecht aan nationale ngo's toegekend<sup>(137)</sup>. Onder het EVRM beschikken nationale ngo's wel over de mogelijkheid om een klacht in te dienen, het zogenaamde *locus standi*<sup>(138)</sup>. Tot slot kunnen initiatiefgerechtigde organisa-

(131) DEPARTMENT OF THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER AND THE EUROPEAN CODE OF SOCIAL SECURITY, *European Social Charter. Collective Complaints*, Straatsburg, Council of Europe, 2013, 5 ([www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Presentation/CollectiveComplaintsBrochure2013\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Presentation/CollectiveComplaintsBrochure2013_en.pdf)); R.C. CHURCHILL en U. KHALIQ, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: An Effective Mechanism for Ensuring Compliance with Economic and Social Rights?", *European Journal of International Law* 2004, vol. 15, afl. 3, 423.

(132) Art. 34 (Individuele verzoekschriften) EVRM voorziet in een individueel klachtenrecht.

(133) Parliamentary Assembly, Opinion No. 167 (1993) on the draft second additional protocol of the Social Charter of the Council of Europe providing for a system of collective complaints, § 4 (<http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta93/EOP1167.htm>); D.J. HARRIS, "Collective Complaints under the European Social Charter: Encouraging Progress?" in K.H. KAIKOBAD en M. BOHLANDER (eds.), *International Law and Power: Perspectives on Legal Order and Justice*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 4.

(134) Art. 1 Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints, *ETS* nr. 158, 9 november 1995; J-F. AKANDJI-KOMBÉ, "Charte sociale européenne et procédure de réclamations collectives (1998-1<sup>er</sup> juillet 2008)", *Journal de droit européen* 2008, 218; G. MAES, "Collectief klachtenrecht bij het Europees Sociaal Handvest: overzicht van rechtspraak 1998-2002", *TSR* 2005, afl. 1, 11-15.

(135) Art. 2 Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints, *ETS* nr. 158, 9 november 1995.

(136) G. MAES, "Collectief klachtenrecht bij het Europees Sociaal Handvest: overzicht van rechtspraak 1998-2002", *TSR* 2005, afl. 1, 14.

(137) K. LÖRCHER, "Legal and Judicial International Avenues: The (Revised) European Social Charter" in N. BRUUN, K. LÖRCHER en I. SCHÖMANN, *The Economic and Financial Crisis and Collective Labour Law in Europe*, Oxford, Hart Publishing, 2014, 292; H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 64.

(138) Art. 34 EVRM: "Het Hof kan verzoekschriften ontvangen van ieder natuurlijk person, iedere niet-gouvernementele organisatie of iedere groep van personen die..."; M. FRIGESSI DI RATTALMA, "NGO's before the European Court of Human Rights: Beyond *Amicus Curiae* Participation" in T. TREVES, *Civil Society, International Courts and Compliance Bodies*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, 2005, 60; S. KEUNEN, "Annotatie EHRM 17 juli 2014, V. Câmpeanu t. Roemenië", te verschijnen in *RW* 2015-2016.



ties enkel optreden met betrekking tot de artikelen die handelen over hun specifiek activiteitendomein <sup>(139)</sup>.

**32.** In het protocol is een aantal voorwaarden opgenomen waaraan een klacht moet voldoen opdat ze ontvankelijk zou zijn <sup>(140)</sup>. De klacht moet schriftelijk worden ingediend, betrekking hebben op een bepaling van het HESH waar de lidstaat door gebonden is <sup>(141)</sup> en moet aantonen dat de betrokken partij de bepaling niet correct heeft toegepast <sup>(142)</sup>. De klacht moet getekend zijn door een persoon die bevoegd is om de organisatie die de klacht indient te vertegenwoordigen <sup>(143)</sup>. Het Comité vereist geen slachtofferstatus van de indiener, dit hangt samen met het collectief karakter van de klacht. In tegenstelling tot voor het EHRM moeten de nationale interne rechtsmiddelen niet worden uitgeput <sup>(144)</sup> en er is geen tijdslimiet waarin de klacht moet worden ingediend <sup>(145)</sup>. Het Comité is niet al te streng wat de ontvankelijkheidsvoorwaarden betreft <sup>(146)</sup>. Tot dusver heeft het Comité slechts vijf klachten onontvankelijk verklaard <sup>(147)</sup>.

**33.** Wanneer het Comité de klacht ontvankelijk verklaart, start de procedure ten gronde <sup>(148)</sup>. De organisatie die de klacht indient en de betrokken staat worden uitgenodigd om schriftelijk op de klacht te reageren. Vervolgens zal het Comité de klacht inhoudelijk onderzoeken en een uitspraak doen.

(139) Art. 3 Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints, *ETS* nr. 158, 9 november 1995; J.-F. AKANDJI-KOMBÉ, "Actualité de la Charte Sociale Européenne. Chronique des décisions du Comité européen des droits sociaux sur les réclamations collectives (mai 2005 - décembre 2007 (1))", *RTDH* 2007, 513-514.

(140) Art. 4 Aanvullend Protocol.

(141) Zie bv. ECSR 13 oktober 1999, *European Federation of Employees in Public Services t. Griekenland*, nr. 3/1999, waarin de klacht betrekking had op de artikelen 5 en 6 ESH, terwijl Griekenland door deze bepalingen niet is gebonden. De klacht is dan ook onontvankelijk verklaard.

(142) Art. 4 Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints, *ETS* nr. 158, 9 november 1995.

(143) COUNCIL OF EUROPE, "European Committee of Social Rights, Rules adopted during the 201<sup>st</sup> session on 29 march 2004 and revised during the 207<sup>th</sup> session on 12 may 200, at rule 23 (2)" (beschikbaar via [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/ESCRrules/Rules\\_rev\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/ESCRrules/Rules_rev_en.pdf)).

(144) Dit is bevestigd in ECSR 13 december 2007, *European Council of Police Trade Unions (CESP) t. Frankrijk*, nr. 36/2006, § 4; M. VIDAL, "Collectief klachtenmechanisme bij Europees Sociaal Handvest draait op volle toeren", *Juristenkrant* 2012, nr. 253, 6.

(145) H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 64.

(146) R.R. CHURCHILL en U. KHALIQ, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: An Effective Mechanism for Ensuring Compliance with Economic and Social Rights?", *European Journal of International Law* 2004, vol. 15, afl. 3, 435.

(147) ECSR 16 januari 2014, *European Organisation of Military Associations t. Ierland*, nr. 83/2012; ECSR 5 december 2006, *Frente Comum de Sindicatos da Administração Pública t. Portugal*, nr. 36/2006; ECSR 14 juni 2005, *Syndicat des hauts fonctionnaires t. Frankrijk*, nr. 29/2005; ECSR 13 juni 2005, *Syndicat national des dermato-vénérologues t. Frankrijk*, nr. 28/2004; ECSR 13 oktober 1999, *European Federation of Employees in Public Services t. Griekenland*, nr. 3/1999.

(148) Art. 7 Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints, *ETS* nr. 158, 9 november 1995.

## B. Rapportageplicht

**34.** De partijen bij het HESH zijn gehouden tot het opstellen van tweejaarlijkse rapporten<sup>(149)</sup>. Deze rapporten worden bestudeerd door het ECSR. Na onderzoek van het rapport stelt het ECSR een aantal conclusies op waarin het vanuit juridisch standpunt ingaat op de naleving in de nationale wetgeving en praktijk van de verplichtingen die voor de betrokken partij uit het Handvest voortvloeien. In zijn conclusie van 2012 ten aanzien van de Belgische Staat stelt het Comité dat België het recht op onderwijs niet voldoende garandeert voor personen met een handicap<sup>(150)</sup>. Hiervoor verwijst het o.a. naar het hoge leerlingenaantal in het buitengewoon onderwijs. Hiermee bevestigt het Comité op gebied van onderwijs zijn eerdere conclusies van 2007 en 2008<sup>(151)</sup>. In zijn conclusie van 2013 concludeert het Comité dat de situatie in België niet conform is aan de verdragsverplichtingen ex paragraaf 1 van artikel 14<sup>(152)</sup>. De sociale voorzieningen in België zijn niet georganiseerd op zodanige wijze dat zij tegemoetkomen aan de specifieke noden van de zorgbehoevende. De Belgische overheid garandeert niet voor iedereen gelijke en effectieve toegang tot sociale diensten<sup>(153)</sup>. Ter argumentatie verwees het ECSR naar zijn uitspraak in bovenvermelde zaak (nr. 75/2011)<sup>(154)</sup>.

## C. Impact

**35.** De collectieve klachtenprocedure is complementair aan de rapportageverplichting. De procedure heeft als voordeel dat zij korter is en gericht is op de beoordeling van meer concrete situaties<sup>(155)</sup>. Zelfs wanneer hetzelfde aspect al behandeld is onder de rapportageverplichting van de betrokken verdragspartij, kan het ECSR de klacht grondiger onderzoeken onder de collectieve klachtenprocedure met name wanneer de indienende organisatie informatie en/of bewijzen kan leveren die het Comité niet kan verkrijgen via het rapportagesysteem<sup>(156)</sup>. De collectieve klachtenprocedure geeft het Comité de mogelijkheid om artikelen innovatief te interpreteren. Door eenzelfde

(149) Art. C (H)ESH dat verwijst naar deel IV van het oorspronkelijke Handvest, specifiek art. 21 Rapporten inzake de aanvaarde bepalingen.

(150) EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, "Conclusions 2012 (Belgium). Articles 1, 9, 10, 15, 18, 20 and 25 of the Revised Charter", januari 2013, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2012\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2012_en.pdf), 18-21; S. KEUNEN, "Het M-decreet. Met de 'M' van meer inclusie", te verschijnen in *TORB* 2015-2016, nr. 2.

(151) EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, "Conclusions 2007 (Belgium). Articles 1 § 4, 2-4, 8-11, 14, 15, 17, 18, 21, 22, 25, 26, 29 and 30 of the Revised Charter", december 2007, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2007\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2007_en.pdf), 37-39; EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, "Conclusions 2008 (Belgium). Articles 1, 9, 10, 15, 18, 20 and 25 of the Revised Charter", november 2008, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2008\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2008_en.pdf), 17-19.

(152) EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, "Conclusions 2013 (Belgium). Articles 3, 11, 12, 13, 14 en 30, 22, 25, 26, of the Charter", november 2014, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2013\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2013_en.pdf), 38-41.

(153) EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS, "Conclusions 2013 (Belgium). Articles 3, 11, 12, 13, 14 en 30, 22, 25, 26, of the Charter", november 2014, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2013\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Conclusions/State/Belgium2013_en.pdf), 41.

(154) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011.

(155) G. MAES, "Collectief klachtenrecht bij het Europees Sociaal Handvest: overzicht van rechtspraak 1998-2002", *TSR* 2005, afl. 1, 11.

(156) ECSR 9 september 1999, *International Commission of Jurists t. Portugal*, nr. 1/1998, § 10-12.

interpretatie in de beslissingen ontstaat er uniformiteit in de rechtspraak van het ECSR<sup>(157)</sup>.

**36.** De beslissingen van het ECSR moeten worden nageleefd door de betrokken lidstaat, maar de beslissing *an sich* is niet afdwingbaar in de nationale rechtsorde<sup>(158)</sup>. Het Comité bezit geen rechtsmacht om sancties op te leggen en heeft in het verleden al vorderingen tot schadevergoeding afgewezen<sup>(159)</sup>. De oordelen van het ECSR zijn theoretisch 'gezaghebbende'<sup>(160)</sup> maar in werkelijkheid niet-bindende adviezen<sup>(161)</sup>. De rechtsleer beschouwt de beslissingen daarom als *declaratory decisions*<sup>(162)</sup>.

De moeilijkheden bij het omzetten van de beslissingen van het ECSR in het intern recht en de daarbij behorende interpretatie van het HESH in nationale toepassing, kunnen worden toegeschreven aan het quasi-juridisch karakter van het orgaan, dat verschilt van andere internationale organen zoals het EHRM en het Hof van Justitie<sup>(163)</sup>. Een mogelijk antwoord op deze kwestie is de aanmoediging van nationale rechters om in hun rechtspraak de beslissingen van het ECSR direct toe te passen, waardoor zij het HESH directe werking verstrekken<sup>(164)</sup>. Deze aanbeveling is geba-

(157) H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 70-71.

(158) DEPARTMENT OF THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER AND THE EUROPEAN CODE OF SOCIAL SECURITY, *European Social Charter. Collective Complaints*, Straatsburg, Council of Europe, 2013, 5; zie ook J-F. AKANDJI-KOMBÉ, "La procédure de réclamation collective dans la Charte Sociale Européenne – chronique des décisions du Comité Européen des Droits Sociaux", *RTDH* 2001, 1057-1061.

(159) ECSR 11 december 2001, *Confédération Française de l'Encadrement t. Frankrijk*, nr. 9/2000, § 58.

(160) HR 30 mei 1986, *NJ* 1986, 668, overw. 3.2; L. DE MEYER, *Proportioneel stakingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 21; W. RAUWS, "Enige beschouwingen over de betekenis van grondrechten in het arbeidsrecht in het algemeen en van het recht op staking in het bijzonder" in P. HUMBLET en A. VAN REGENMORTEL (eds.), *Markante standpunten, Liber Amicorum M. Rigaux*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 226.

(161) Y. DONDERS, "Europa's voorvechter van economische en sociale rechten. Het Europees Comité voor Sociale Rechten", *Ars Aequi* 2014, 253-261; L. DE MEYER, *Proportioneel stakingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 117.

(162) T. NOVITZ, "Are Social Rights Necessarily Collective Rights? A Critical Analysis of the Collective Complaints Protocol to the European Social Charter", *European Human Rights Law Review* 2002, vol. 1, 54-56; H. CULLEN, "The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights", *Human Rights Law Review* 2009, vol. 9, afl. 1, 66; T. NOVITZ, "Remedies for Violation of Social Rights within the Council of Europe: The Significant Absence of a Court" in C. KILPATRICK, T. NOVITZ en P. SKIDMORE (eds.), *The Future of Remedies in Europe*, Oxford, Hart Publishing, 2000, 230-252; DEPARTMENT OF THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER AND THE EUROPEAN CODE OF SOCIAL SECURITY, *European Social Charter. Collective Complaints*, Straatsburg, Council of Europe, 2013, 6. Dit geldt eveneens voor de beslissingen van het VN-Comité voor de Rechten van Personen met een Handicap (zie S. KEUNEN, "Europese Unie scoort onvoldoende voor handicapbeleid", *De Juristenkrant* 30 september 2015, nr. 314, 7); W. RAUWS, "Enige beschouwingen over de betekenis van grondrechten in het arbeidsrecht in het algemeen en van het recht op staking in het bijzonder" in P. HUMBLET en A. VAN REGENMORTEL (eds.), *Markante standpunten, Liber Amicorum M. Rigaux*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 218-221.

(163) Kritisch hierover W. RAUWS, "Enige beschouwingen over de betekenis van grondrechten in het arbeidsrecht in het algemeen en van het recht op staking in het bijzonder" in P. HUMBLET en A. VAN REGENMORTEL (eds.), *Markante standpunten, Liber Amicorum M. Rigaux*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 191-223.

(164) J.S. BARRA en M. AUBRIERE, "La Charte Sociale Européenne et son application par les juridictions internes: regards croisés entre la jurisprudence française et espagnole", *Revista jurídica de los Derechos Sociales* 2015, vol. 5, afl. 1, 167.

seerd op de aanbevelingen van het *Academic Network on the European Social Charter and Social Rights* gedaan op de *High level conference on the European Social Charter* (2014)<sup>(165)</sup>. Zij formuleren tevens de aanbeveling aan lidstaten om in hun wetten en beleid het Handvest in rekening te nemen.

## § 2. Het recht op (inclusief) onderwijs

### A. Principe

**37.** Zoals reeds aangehaald, waarborgt de eerste paragraaf van artikel 15 het recht op onderwijs voor personen met een handicap. Het recht gaat uit van het algemeen principe dat alle personen met een handicap – in de mate van het mogelijke – toegang moeten hebben tot het regulier onderwijs. Een algemeen recht op onderwijs is opgenomen in artikel 17 van het Handvest. Uit onderstaande analyse van de rechtspraak blijkt dat dit recht niet altijd door de verdragspartijen wordt gewaarborgd. De wisselwerking tussen beide artikelen is groot, waardoor niet altijd duidelijk is onder welk artikel de klacht valt.

**38.** Medio 2014 heeft de Vlaamse wetgever een belangrijke stap genomen richting inclusief onderwijs met de aanneming van het M-decreet<sup>(166)</sup>. Dit decreet garandeert het inschrijvingsrecht van leerlingen met een handicap in de reguliere scholen, mits de aanpassingen die daarvoor nodig zijn redelijk van aard zijn<sup>(167)</sup>. Of dit decreet voldoende is om uitvoering te geven aan het Handvest is voor discussie vatbaar en maakt momenteel voorwerp uit van een klacht die tegen België is ingediend (*infra* klacht nr. 109/2014)<sup>(168)</sup>.

### B. Beslissingen

Hierna volgt de bespreking van de klachten die betrekking hebben op het recht op (inclusief) onderwijs.

1° ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002

**39.** De vereniging *Autisme-Europe* voert de miskennis door Frankrijk aan van de artikelen 15, § 1 en 17, § 1 van het Herzien Europees Sociaal Handvest. De klacht is

(165) RÉSEAU ACADÉMIQUE SUR LA CHARTE SOCIALE EUROPÉENNE ET LES DROITS SOCIAUX, "Contribution à la Conférence à haut niveau sur la Charte sociale européenne", Turijn, oktober 2014, [www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/TurinConference/Turin-RACSE-Contribution\\_FR.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/TurinConference/Turin-RACSE-Contribution_FR.pdf); ACADEMIC NETWORK ON THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER AND SOCIAL RIGHTS, "Positions and Proposals", High level conference on the European Social Charter, Turijn, 17-18 oktober 2014, <https://racseanesc.files.wordpress.com/2014/10/confc3a9rence-de-turin-contribution-du-racse-relevc3a9-des-positions-et-propositions.pdf>.

(166) Decr.VI. 21 maart 2014 betreffende maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften, BS 28 augustus 2014.

(167) Voor een bespreking van het decreet, zie G. DE BECO, "Het decreet betreffende maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften (M-decreet). Een eerste stap in de juiste richting?", *TORB* 2014-15, afl. 1-2, 4-10.

(168) Voor een bespreking van de feiten, zie S. KEUNEN, "Het M-decreet. Met de 'M' van meer inclusie?", te verschijnen in *TORB* 2015-2016, nr. 2.

gebaseerd op de onmogelijkheid voor kinderen en volwassenen met autisme om op effectieve wijze, in voldoende omvang en op een behoorlijke standaard het recht op onderwijs te genieten in het kader van het regulier onderwijs of indien nodig via gespecialiseerde instellingen<sup>(169)</sup>. Tegelijk wijst de vereniging op de miskenning van het beginsel van non-discriminatie uit artikel E, in de mate dat personen met autisme hun recht op onderwijs niet op gelijke wijze kunnen uitoefenen<sup>(170)</sup>. Zij ondersteunt haar klacht door te verwijzen naar het ontoereikend aantal onderwijsinstellingen waarin onderwijs op maat van kinderen met autisme kan worden gegeven<sup>(171)</sup>. De overheid erkent dat haar plannen in het verleden om aan deze miskenning tegemoet te komen gefaald hebben, maar benadrukt de nieuwe stappen om tegemoet te komen aan deze verzuchtingen<sup>(172)</sup>.

Omwille van de onderlinge verbondenheid heeft het Comité de twee elementen gezamenlijk behandeld. Het Comité attendeert er nogmaals op dat de verwezenlijking van de verdragsrechten niet enkel wetgevende maatregelen vereist van de lidstaten, maar ook praktische maatregelen<sup>(173)</sup>. Indien een verdragsdoel moeilijk te bereiken is en een zware budgettaire inspanning vraagt, moet de verdragspartij maatregelen nemen om de doelstelling van het Handvest te bereiken binnen een redelijke termijn, met meetbare progressie en voor de best bereikbare omvang rekening houdend met de aangewende middelen. Hierbij moet de verdragspartij in het bijzonder oog hebben voor de kwetsbare groepen in de samenleving<sup>(174)</sup>.

Het Comité stelt t.a.v. de klacht vast dat het aantal kinderen met autisme dat in Frankrijk onderwijs geniet, hetzij in het gewoon hetzij in het gespecialiseerd onderwijs, aanzienlijk lager ligt dan bij andere kinderen<sup>(175)</sup>. Frankrijk heeft niet voldoende vooruitgang geboekt in de ontwikkeling van het recht op onderwijs voor personen met autisme<sup>(176)</sup>, waardoor het land haar verdragsverplichtingen niet nakomt. Bijgevolg zijn de artikelen 15, § 1 en 17 geschonden, zowel alleen als in samenhang gelezen met artikel E.

## 2° ECSR 3 juni 2008, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. Bulgarije*, nr. 41/2007

**40.** Op 20 februari 2007 heeft het *Mental Disability Advocacy Center* bij het Europees Comité voor Sociale Rechten een klacht ingediend tegen de Bulgaarse overheid. De overheid zou het recht op onderwijs voor kinderen met een handicap, die in Bulgaarse instellingen verblijven, niet verzekeren. De organisatie spreekt zelfs van discriminatie ten aanzien van deze kinderen, gelet op het lage aantal kinderen met een handicap dat zelfs maar enige vorm van onderwijs geniet. Het MDAC brengt aan dat de situ-

(169) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 16; bespreking in V. VAN DER PLANCKE en M. SANT'ANA, "Protection des droits sociaux fondamentaux contre la pauvreté au sein du Conseil de l'Europe" in V. VAN DER PLANCKE (ed.), *Les droits sociaux fondamentaux dans la lutte contre la pauvreté*, Brussel, la Charte, 2012, 242 e.v.

(170) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 50.

(171) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 19-20, 27-29.

(172) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 23.

(173) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 53; ECSR 9 september 1999, *International Commission of Jurist t. Portugal*, nr. 1/1998, § 32.

(174) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 53.

(175) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 54.

(176) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002, § 54.

atie in strijd is met artikel 17, § 2<sup>(177)</sup> zowel alleen als in samenhang gelezen met het non-discriminatiebeginsel vervat in artikel E van het Herziene Europees Sociaal Handvest<sup>(178)</sup>. De organisatie onderbouwt haar klacht door te verwijzen naar statistische gegevens waaruit blijkt dat minder dan 3 % van de kinderen met een handicap, die in instellingen voor mentaal gehandicapte kinderen verblijven, onderwijs genieten in het regulier onderwijs. Iets meer dan 3 % zou onderwijs genieten in buitengewone onderwijsinstellingen<sup>(179)</sup>. De scholen in het reguliere onderwijs zouden onvoldoende uitgerust zijn om te voldoen aan de specifieke noden van leerlingen met een handicap. Daarnaast zijn de leraren onvoldoende opgeleid en zijn leermaterialen vaak onbestaande of ontoegankelijk voor kinderen met een handicap<sup>(180)</sup>. De onderwijsactiviteiten die georganiseerd worden in de instellingen zelf, zijn van onvoldoende kwaliteit. De verblijfsinstellingen kunnen niet gelijkgesteld worden met onderwijsinstellingen. Zo kunnen de kinderen daar geen attest basisonderwijs verkrijgen wat later tot uitsluiting leidt van het secundair onderwijs<sup>(181)</sup>.

De overheid verweert zich met verwijzing naar de inspanningen om het recht op onderwijs voor kinderen met een handicap te verwezenlijken. Zij verwijst naar bestaande wetgeving die de effectieve en gelijke toegang moet garanderen en benadrukt de trend naar een meer inclusief gericht onderwijs<sup>(182)</sup>.

Het Comité weerlegt het verweer van de Bulgaarse overheid en volgt de argumenten van de verzoekende organisatie. Het Comité stelt dat de beschreven situatie in Bulgarije in strijd is met artikel 17, § 2 van het Handvest, zowel alleen als in samenhang gelezen met het non-discriminatiebeginsel<sup>(183)</sup>. In deze beslissing wordt nog eens duidelijk gestipuleerd dat het Handvest uiting geeft aan het sociaal model van handicap door te vermelden dat staten de 'effectieve gelijkheid' van personen met een handicap moeten nastreven en dienen te voorzien in 'positieve actiemaatregelen' zodat kinderen met een handicap school kunnen lopen in reguliere scholen<sup>(184)</sup>. In overeenstemming met de heersende visie op handicap is het Comité de mening toegedaan dat het gebrek aan participatie in gewone scholen wordt veroorzaakt door de onderwijsorganisatie binnen Bulgarije en niet door de leerlingen met een handicap. Het is bijgevolg noodzakelijk dat de maatschappelijke structuren worden aangepast.

3° ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012<sup>(185)</sup>

**41.** De organisatie *European Action of the Disabled*, een organisatie die zich inzet voor de belangen van personen met een handicap, heeft op 3 april 2012 een klacht

(177) Artikel 17 betreft het recht van kinderen en jeugdige personen op sociale, wettelijke en economische bescherming. De tweede paragraaf gaat specifiek over het recht op onderwijs.

(178) Dat de klacht niet gebaseerd is op een schending van artikel 15, § 1 valt te verklaren door de volledige uitsluiting van dit artikel door Bulgarije (bron: Country Factsheets – Bulgaria and the European Social Charter, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/CountryFactsheets/Bulgaria\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/CountryFactsheets/Bulgaria_en.pdf)).

(179) ECSR 3 juni 2008, MDAC t. Bulgarije, nr. 41/2007, § 23.

(180) ECSR 3 juni 2008, MDAC t. Bulgarije, nr. 41/2007, § 24.

(181) ECSR 3 juni 2008, MDAC t. Bulgarije, nr. 41/2007, § 25.

(182) ECSR 3 juni 2008, MDAC t. Bulgarije, nr. 41/2007, § 27-30.

(183) ECSR 3 juni 2008, MDAC t. Bulgarije, nr. 41/2007, § 48-49 en 54.

(184) M.V. LIISBERG, *Disability and employment. A contemporary disability human rights approach applied to Danish, Swedish and EU law and policy*, Cambridge-Antwerp-Portland, Intersentia, 2011, 46.

(185) Voor een samenvatting, zie S. VAN DAMME, "Bespreking beslissing ECSR 11 september 2013 nr. 81/2012", *RW* 2015-16, nr. 1, 36-37.

ingediend tegen Frankrijk bij het ECSR<sup>(186)</sup>. Na een eerdere zaak waarin de onderwijs-situatie voor kinderen met autisme in Frankrijk werd aangeklaagd (zie beslissing 1°, *Autisme-Europe t. Frankrijk*)<sup>(187)</sup>, heeft deze klacht opnieuw betrekking op die onderwijs-situatie. De organisatie voert een schending aan door de Franse overheid van het recht op vakopleiding (art. 10), het recht van mindervaliden op zelfstandigheid (art. 15) en het verbod van discriminatie (art. E) van het HESH. De organisatie onderbouwt haar klacht aan de hand van cijfergegevens waaruit blijkt dat Frankrijk het recht op onderwijs voor kinderen met een handicap niet garandeert, wat nochtans een resultaatsverbintenis is volgens de Franse Raad van State<sup>(188)</sup>. Uit statistieken blijkt dat 60 % van de kinderen met autisme geen enkele vorm van onderwijsopleiding geniet. Indien toch de mogelijkheid tot onderwijs wordt geboden, gebeurt dit slechts voor 30 % van de kinderen met autisme in een reguliere onderwijsomgeving<sup>(189)</sup>. Door een aanzienlijk aantal kinderen met autisme in dagverblijven of in het buitengewoon onderwijs te plaatsen, zou Frankrijk de verdragsverplichting schenden om personen met een handicap, indien mogelijk, onderwijs te bieden in reguliere onderwijsinstellingen<sup>(190)</sup>. De organisatie brengt ook de stroom van Franse kinderen met autisme ter sprake richting gespecialiseerde instellingen in België die door de Franse overheid mee zijn gefinancierd<sup>(191)</sup>.

Frankrijk tracht de ingeroepen grieven te weerleggen. Vooreerst benadrukt zij de recente inspanningen geleverd ter verwezenlijking van het recht op onderwijs voor kinderen met autisme<sup>(192)</sup>. Zo zijn er autismeplannen uitgewerkt waarin duidelijk staat gestipuleerd dat Frankrijk in de toekomst meer plaatsen in onderwijsinstellingen zal voorzien<sup>(193)</sup>. Daarnaast vermeldt Frankrijk, wel erkennende dat inclusief onderwijs de norm is en daartoe ook initiatieven en maatregelen uitwerkt, dat een volledig inclusief onderwijssysteem toch een utopie zal blijven<sup>(194)</sup>.

Het Comité toetst de ingediende gronden enkel aan artikel 15, zowel alleen als in samenhang gelezen met artikel E. Het ECSR verwijst naar de hierboven besproken uitspraak van 2002 waarin Frankrijk al ter verantwoording is geroepen voor de precare onderwijs-situatie van kinderen met autisme. Het benadrukt dat de focus ten aanzien van personen met een handicap steeds moet liggen op een sociale benadering, waarin inclusie en keuzemogelijkheden centraal staan<sup>(195)</sup>. Het recht op inclusief onderwijs is een fundamenteel aspect in deze nieuwe benadering<sup>(196)</sup>. Op één punt komt zij Frankrijk tegemoet, namelijk in het verweer dat inclusief onderwijs enkel vereist is in de mate van het mogelijke. Niettemin stelt het Comité, wat de onderwijs-situatie voor

(186) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002. Voor een geannoteerde versie zie S. VAN DAMME, "Het (theoretisch) recht op inclusief onderwijs (noot onder ECSR 11 september 2013)", *TORB* 2013-14, 418-421.

(187) ECSR 11 september 2003, *Autisme-Europe t. Frankrijk*, nr. 13/2002.

(188) Conseil d'Etat 8 april 2009, *Laruelle et autres*, nr. 311434, [www.conseil-etat.fr/](http://www.conseil-etat.fr/).

(189) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 32-33 en 38.

(190) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 47.

(191) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 46 en 125-128.

(192) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 49 en 58.

(193) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 51-57.

(194) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 59-61.

(195) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 75.

(196) G. MAES, "Collectief klachtenrecht bij het Europees Sociaal Handvest: overzicht van rechtspraak 1998-2002", *TSR* 2005, afl. 1, 36.



kinderen met autisme betreft, een schending vast van de verdragsverplichting onder de eerste paragraaf van artikel 15. Het Comité berispt Frankrijk dat zij ten opzichte van de beslissing van 11 september 2003 te weinig vooruitgang heeft geboekt betreffende de opname van deze kwetsbare groep in het reguliere onderwijs<sup>(197)</sup>. Bovendien verblijven kinderen nog al te vaak in voorzieningen voor dagopvang waar kennisverwerving moeizaam verloopt. Hierdoor is het recht op onderwijs enkel in theorie en niet in de praktijk gewaarborgd. Het Comité kan daardoor niet anders dan tot de vaststelling van de schending van de verdragsverplichtingen over te gaan. De ingeroepen autismeplannen van Frankrijk volstaan niet om deze schending af te wenden<sup>(198)</sup>.

De stroom van in Frankrijk verblijvende kinderen met autisme richting Belgische onderwijsinstellingen illustreert volgens het Comité het falen van de Franse overheid om tegemoet te komen aan de verplichting het recht op onderwijs (voor kinderen met autisme) voldoende te waarborgen binnen de eigen landgrenzen<sup>(199)</sup>.

4° ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center t. België*, nr. 109/2014

**42.** Op 30 april 2014 heeft het *Mental Disability Advocacy Center*, in samenwerking met GRIP<sup>(200)</sup>, een klacht ingediend tegen de Belgische overheid bij het Europees Comité voor Sociale Rechten<sup>(201)</sup>. De klacht heeft betrekking op bepaalde aspecten van het inclusief onderwijs voor personen met een handicap. De organisatie voert aan dat België zijn verdragsverplichtingen onder de eerste paragraaf van artikel 15 niet nakomt om reden dat de toegang tot het gewoon onderwijs wordt ontzegd voor kinderen met een handicap en dat de nodige ondersteuning om inclusie te verzekeren ontbreekt. De betrokken partijen hebben elk hun argumentatie voor het Comité uiteengezet<sup>(202)</sup>. In haar klacht verwijst de organisatie naar het decreet betreffende maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften (kortom het M-decreet)<sup>(203)</sup>. De organisatie voert aan dat, ondanks de onmogelijkheid om het concreet effect van het M-decreet in te schatten, het genomen initiatief discriminerend is in die zin dat het niet van toepassing is op kinderen die het gemeenschappelijk curriculum niet kunnen volgen<sup>(204)</sup>. Verder voert zij aan dat het behoud van de indeling

(197) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 94 en 100.

(198) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 118-121.

(199) ECSR 4 oktober 2013, *European Action of the Disabled (AEH) t. Frankrijk*, nr. 81/2012, § 135.

(200) Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap (GRIP) is een burgerrechtenorganisatie ([www.gripvzw.be](http://www.gripvzw.be)).

(201) ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 1: Complaint, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc1\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc1_en.pdf).

(202) ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 1: Complaint, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc1\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc1_en.pdf); ECSR 19 november 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 2: Submissions of the Government on admissibility and the merits, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc2\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc2_en.pdf); ECSR 5 februari 2015, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 3: Response from MDAC to the Government's submissions on admissibility and the merits, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc3\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc3_en.pdf).

(203) ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 1: Complaint, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc1\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc1_en.pdf), § 46-50.

(204) ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 1: Complaint, § 46.



in types (bv. type 6 voor leerlingen met een visuele aandoening) in het buitengewoon onderwijs in strijd is met internationaal recht <sup>(205)</sup>. Verder betreurt de organisatie dat er geen nieuw financieringssysteem is ontwikkeld dat scholen in staat moet stellen de nodige ondersteuning te bieden om inclusief onderwijs waar te maken <sup>(206)</sup>. De Vlaamse overheid deelt de bezorgdheid van verzoeker dat de meerderheid van kinderen met een handicap buitengewoon onderwijs geniet, maar benadrukt dat dit het gevolg is van het initieel beleid dat buitengewoon onderwijs als de beste oplossing zag. Sinds 1986 is de Vlaamse overheid aan het investeren in geïntegreerd onderwijs en heeft ze volgens haar met het recente M-decreet een eerste stap gezet naar een meer inclusief onderwijssysteem <sup>(207)</sup>. De overheid wenst te benadrukken dat de omslag naar een sociaal model en inclusief onderwijs tijd vraagt. Met het M-decreet op teert de overheid voor een progressieve realisatie van inclusief onderwijs en realiseert zij in tegenstelling tot wat verzoeker beweert een principieel inschrijvingsrecht voor elke leerling in het gewoon onderwijs <sup>(208)</sup>. De Vlaamse overheid vraagt het Europees Comité voor Sociale Rechten het M-decreet eerst in werking te laten treden en bijgevolg de voorliggende klacht ongegrond te verklaren <sup>(209)</sup>.

Het is nu eerst wachten op een beslissing over de ontvankelijkheid van de klacht, waarna – indien ontvankelijk – de klacht inhoudelijk zal worden onderzocht. Een beslissing ten gronde van het Europees Comité voor Sociale Rechten, onder voorbehoud van de ontvankelijkheid logischerwijze, wordt naar schatting verwacht in 2016.

### § 3. Recht op zorg

#### A. Principe

**43.** Er moeten diensten worden voorzien die kunnen bijdragen tot het welzijn en de ontwikkeling zowel van individuele personen als van groepen van personen, alsmede tot hun aanpassing aan of bevordering tot het sociale milieu <sup>(210)</sup>. Het Handvest vereist dat de overheid aan personen met een handicap gevarieerde en verschillende zorgmethoden aanbiedt waarbij het aantal en de kwaliteit van de diensten zo nauw mogelijk aanleunen bij de specifieke, praktische en individuele noden van de betrokken personen zodat een vrije keuze kan worden gemaakt door de betrokken personen en hun families.

(205) ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 1: Complaint, § 47.

(206) ECSR 27 mei 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 1: Complaint, § 49-50.

(207) ECSR 19 november 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 2: Submissions of the Government on admissibility and the merits, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc2\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc2_en.pdf).

(208) Het principieel inschrijvingsrecht ligt vevat in artikel II.11 Decr.VI. 21 maart 2014 betreffende maatregelen voor leerlingen met specifieke onderwijsbehoeften, BS 28 augustus 2014.

(209) ECSR 19 november 2014, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) t. België*, nr. 109/2004, Case Document No. 2: Submissions of the Government on admissibility and the merits, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc2\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC109CaseDoc2_en.pdf), Conclusion.

(210) Art. 14 HESH.

## B. Beslissingen

Hierna volgt de bespreking van de klacht die betrekking heeft op het recht op zorg.

ECSR 18 maart 2013, *International Federation of Human Rights (FIDH) t. België*, nr. 75/2011

**44.** Op 13 december 2011 heeft de *International Federation of Human Rights*, een organisatie die zich inzet voor de bescherming van mensenrechten, bij het ECSR een klacht ingediend tegen België omwille van een vermeende schending van artikelen 14, 16 en E van het Herziene Europees Sociaal Handvest. De klacht is gebaseerd op de lange wachtlijsten en het gebrek aan opvangplaatsen in de zorgsector, wat een obstakel vormt voor de inclusie van personen met een handicap<sup>(211)</sup>. De organisatie beperkt haar klacht tot personen met een ernstige handicap, *i.e.* die personen die hulp nodig hebben van anderen om gewone dagelijkse activiteiten te vervullen die essentieel zijn om te overleven<sup>(212)</sup>. De bestaande zorginitiatieven in België zijn ontoereikend: er zijn te weinig mogelijkheden qua dag- en residentiële opvang voor personen met een ernstige handicap<sup>(213)</sup>. Door het onvoldoende aantal zorginitiatieven worden de wachtlijsten alleen maar langer, waarmee niet alleen de situatie voor de persoon met een handicap wordt verzaamd, maar tevens ook de situatie van zijn familie<sup>(214)</sup>. Daarnaast hekelt de organisatie het gebrek aan gepersonaliseerde budgetten die personen met een handicap zelf kunnen inzetten, bijvoorbeeld voor de aankoop van (thuis)zorgdiensten<sup>(215)</sup>. Ter repliek voert de overheid aan dat de organisatie haar klacht niet onderbouwt met statistische gegevens<sup>(216)</sup>. De overheid betwist daarnaast het bestaan van wachtlijsten in de Vlaamse Gemeenschap<sup>(217)</sup>. Tot slot tracht de overheid de bestaande situatie te rechtvaardigen door het invoeren van budgettaire tekorten en de verlenging van de gemiddelde levensduur van personen met een handicap, waardoor zorgplaatsen langer ingevuld blijven<sup>(218)</sup>.

Het Comité behandelt het deel van de klacht over het gebrek aan zorg onder de eerste paragraaf van artikel 14, de impact van het gebrek aan zorg op het gezin wordt behandeld onder artikel 16 van het Handvest<sup>(219)</sup>. Beide artikelen worden zowel alleen als in samenhang gelezen met artikel E. Het Europees Comité voor Sociale Rechten bevestigt de ingeroepen grieven van verzoeker en concludeert dat er een tekort bestaat aan opvangplaatsen, wat wachtlijsten met zich meebrengt<sup>(220)</sup>. De Belgische overheid schendt haar verdragsverplichting onder artikel 14, § 1 zowel alleen als in samenhang gelezen met artikel E door onvoldoende te voorzien in een gelijke en effectieve toegang tot zorginstellingen aangepast aan de individuele noden van personen met een

(211) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 62.

(212) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 64.

(213) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 84.

(214) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 84 en 179.

(215) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 65.

(216) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 90.

(217) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 93-94.

(218) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 129 en 142.

(219) Artikel 16 betreft het recht van het gezin op sociale, wettelijke en economische bescherming. Dit kan gebeuren door het doen van sociale en gezinsuitkeringen, het treffen van fiscale regelingen, het verschaffen van gezinshuisvesting en het doen van uitkeringen bij huwelijk.

(220) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 126-128.

ernstige handicap<sup>(221)</sup>. Het Comité overweegt in het licht van artikel 16 – alleen en in samenhang gelezen met artikel E – dat het uitsluiten van personen met een handicap tot elke vorm van aangepaste sociale zorg, deze personen dwingt te opteren voor sociale diensten die onvoldoende geschikt zijn voor hun specifieke, individuele en praktische noden<sup>(222)</sup>. Wanneer personen met een handicap onvoldoende toegang hebben tot gespecialiseerde diensten en op de wachtlijst blijven staan, moeten zij intussen terugvallen op hun familie. Daardoor worden families verplicht de zorg op te nemen wat tot onaanvaardbare precare situaties aanleiding geeft voor het gezin van de persoon met een handicap en leidt tot een gebrek aan bescherming van de familie als eenheid van de samenleving. De Belgische overheid komt in deze haar verdragsverplichting niet na<sup>(223)</sup>.

**45.** België is in deze zaak door het Comité op de vingers getikt; het recht op zorg en ondersteuning mag en kan geen theoretisch recht blijven<sup>(224)</sup>. De verschillende overheden zijn (nogmaals) gewaarschuwd dat de bestaande plaatsen ontoereikend zijn en leiden tot de uitsluiting van een grote groep van personen met een ernstige handicap van toegang tot opvangcentra of residentiële voorzieningen. Dit tekort en als gevolg daarvan de lange wachtlijsten maken een inbreuk uit op de verplichting van de Belgische overheid onder het Sociaal Handvest<sup>(225)</sup>. Budgettaire tekorten of de verlening van de levensduur van personen met een handicap vormen geen rechtvaardiging voor de tekortkomingen van de Belgische staat<sup>(226)</sup>.

Hoewel de organisatie van zorg een gedecentraliseerde bevoegdheid is, is het in deze wel degelijk de Belgische overheid die aansprakelijk wordt gesteld voor de schending van de verdragsverplichtingen. Zoals algemeen geweten, zijn de wetgevende bevoegdheden in België verdeeld tussen de federale staat, de drie gemeenschappen en de drie gewesten. Het Europees Comité voor Sociale Rechten stelt, in overeenstemming met internationaal recht<sup>(227)</sup>, dat de hoofdverantwoordelijkheid om het Herziene Europees Sociaal Handvest te implementeren bij de federale overheid berust<sup>(228)</sup>. Het intern rechtssysteem kan geen enkele verdragspartijen van zijn internationale verplichtingen ontslaan, zelfs als onder intern recht de lokale of de regionale overheid bevoegd/verantwoordelijk is voor een (onderdeel) van de naleving van de verdragsbepalingen. De eindverantwoordelijkheid in deze ligt steeds bij de nationale

(221) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 138-139.

(222) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 134.

(223) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 187 en 216; X, "European Committee of Social Rights Update", *European Anti-Discrimination Law Review* 2014, afl. 18, 43.

(224) L. WADDINGTON, G. QUINN en E. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law*, volum V, Antwerpen, Intersentia, 2015, 394-96.

(225) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 137.

(226) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 129, 142 en 144.

(227) Art. 27 Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht tussen staten en internationale organisaties of tussen internationale organisaties van 21 maart 1986, BS 25 december 1993. In de Belgische wetgeving is een regresmechanisme opgenomen. Wanneer de Belgische Staat wordt veroordeeld ten gevolge van een niet-nakomen van een internationale of supranationale verplichting door een gemeenschap of een gewest, kan hij de kosten verhalen op de betrokken gemeenschap of het betrokken gewest (art. 16 BWHI).

(228) ECSR 21 maart 2012, *International Federation of Human Rights t. België*, nr. 62/2010, § 54-55; ECSR 18 maart 2013, *International Federation for Human Rights t. België*, nr. 75/2011, § 54-55.

overheid die moet verzekeren dat de verplichtingen voortvloeiend uit het Handvest door de deelstaten worden gerespecteerd<sup>(229)</sup>.

## HOOFDSTUK 5. DE IMPACT IN DE BELGISCHE RECHTSORDE

**46.** De discussie over de impact van het HESH hangt nauw samen met de discussie over de status en impact van sociale grondrechten in het algemeen. Wegens het beperkt opzet van deze bijdrage herinneren we slechts aan de inzet van deze discussie: sociale grondrechten zouden naar het oordeel van de klassieke doctrine, in tegenstelling tot de klassieke grondrechten, positieve verplichtingen vereisen zodat hun inhoud relatief en veranderlijk is. De overheid kan immers niet voor iedereen alles op hetzelfde ogenblik waarborgen, aangezien de verwezenlijking van deze sociale rechten een grote inzet van financiële middelen vereist. De aard van deze rechten vergt een progressieve realisatie. In afwachting daarvan vormen deze rechten een gedeeltelijke bescherming voor bepaalde personen. Deze visie wordt echter steeds genuanceerd<sup>(230)</sup>, mede dankzij het HESH. De benaming 'handvest' sluit niet uit dat het wel degelijk een bindend instrument betreft voor de lidstaten<sup>(231)</sup> en het ECSR is bijzonder vlijtig om de lidstaten te wijzen op hun verplichtingen<sup>(232)</sup>.

**47.** De al dan niet ontstentenis aan directe werking belet evenwel niet dat de verschillende (internationale) rechtsordes steeds meer naar elkaar beginnen te verwijzen. Dat creëert een opvallende dynamiek tussen niet minder dan vijf rechtsordes/mensenrechtenteksten: het VRPH en het daarbij opgerichte Comité, het Handvest/Europees Comité voor Sociale Rechten, het EVRM/EHRM, het Unierecht/Hof van Justitie en de Belgische rechtspraak. Het Hof van Justitie van de Europese Unie aarzelt niet om internationale instrumenten te hanteren bij de interpretatie van het Unierecht<sup>(233)</sup>. Niettemin blijft deze dynamiek op EU-recht beperkt tot de arbeidscontext omdat Kaderrichtlijn 2000/78 slechts een beperkt toepassingsgebied heeft<sup>(234)</sup>. De richtlijn stelt een algemeen kader in voor de gelijke behandeling in arbeid en beroep. Handicap is opgenomen als één van de verboden discriminatiegronden<sup>(235)</sup>. Het voorstel voor een algemene richtlijn om het non- discriminatiebeginsel in het algemeen uit te breiden

(229) Zie o.a. ECSR 8 december 2004, *European Roma Rights Centre t. Griekenland*, nr. 15/2003, § 29.

(230) G. MAES, "Afdwingbaarheid van sociale grondrechten" in R. DELARUE, *De grondrechtelijke onderbouw van het collectief arbeidsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 35; K. VAN DEN LANGENBERGH, *De schorsing van de arbeidsovereenkomst en het recht op arbeid*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 341; S. SMITS, C. JANSSENS, S. MIRGAUX en K. VAN LAETHEM, *Handboek mensenrechten. De internationale bescherming van de rechten van de mens*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 25; V. VAN DER PLANCKE en M. SANT'ANA, "Protection des droits sociaux fondamentaux contre la pauvreté au sein du Conseil de l'Europe" in V. VAN DER PLANCKE (ed.), *Les droits sociaux fondamentaux dans la lutte contre la pauvreté*, Brussel, la Charte, 2012, 234 e.v.

(231) R. BRILLAT, "The European Social Charter and monitoring its implementation" in N. ALIPRANTIS en I. PAPAGEORGIOU (eds.), *Social Rights – Challenges at European, regional and international level*, Brussel, Bruylant, 2010, 45.

(232) J. JACQMAIN, "La Charte sociale européenne en bref", *JDJ* 2005, 23.

(233) D. CUYPERS en S. VAN DAMME, "Het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Bron van inspiratie voor het Unierecht en het Belgisch sociaal recht", *TSR* 2014, afl. 1, 53-89.

(234) Richtl. Raad 2000/78/EG, 27 november 2000, tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, *Pb.L.* 2 december 2000, afl. 303, 16.

(235) Art. 1 Richtl. Raad 2000/78/EG, 27 november 2000.

tot goederen en diensten is reeds lange tijd geblokkeerd <sup>(236)</sup>. Dat belet niet dat diverse voorstellen en initiatieven van de Commissie, de Raad en van het Europees Parlement ter tafel liggen houdende concrete en technische voorstellen ter verbetering van de rechtspositie van personen met een beperking <sup>(237)</sup>. Het hoeft dan ook geen verwondering dat (alsnog) net op deze punten waar het Unierecht nog geen juridisch kader biedt (onderwijs en zorg) het Handvest wel een antwoord kan bieden, zodat net voor deze punten het Comité wordt aangesproken.

**48.** In de Belgische jurisprudentie is eveneens een (weliswaar nog beperkte) dynamiek ontstaan tot verbetering van de positie van personen met een handicap en dan voornamelijk met betrekking tot hun recht op arbeid. In de arbeidsrechtspraak werden werkgevers veroordeeld wegens discriminatie al dan niet omwille van de niet-toekenning van redelijke aanpassingen terwijl dat onder de geldende Belgische arbeidswetgeving niet zo evident is <sup>(238)</sup>. Hoewel deze zaken in hoofdorde worden gevoerd op basis van de Discriminatiewet van 2007 <sup>(239)</sup> is de invloed van 'hogere' rechtsordes voelbaar. Dit is niet verwonderlijk aangezien deze wet een omzetting vormt van Kaderrichtlijn 2000/78 <sup>(240)</sup> en dus dient te worden gelezen in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie. Net zoals het Handvest progressief wordt ingevuld, doet het Hof dit voor de Europese instrumenten (cf. het restrictieve *Chacón Navas*-arrest <sup>(241)</sup> versus het *Ring Skouboe Werge*-arrest <sup>(242)</sup>) en deze progressieve invulling sijpelt door in de nationale rechtsordes. In het verleden kwam het Hof van Justitie in het handicapdiscours tot innoverende beslissingen door het VRPH in zijn oordeelsvorming te betrekken <sup>(243)</sup>. Dit is voornamelijk voelbaar op het vlak van de steeds ruimer wordende invulling van het begrip 'handicap' in de zin van Kaderrichtlijn 2000/78 <sup>(244)</sup>. De toetreding van de Unie tot het VRPH in 2010 verklaart deze tendens. Daarnaast beslechten de Belgische rechters de hangende dossiers – al dan niet expliciet met

(236) COM(2008)426: voorstel voor een richtlijn van de Raad betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid, 2 juli 2008, <http://eur-lex.europa.eu/procedure/NL/197196> (15 juni 2015); L. WADDINGTON, G. QUINN en E. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law, volum V*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 173-175.

(237) In 2010 startte de Europese Commissie wel een "European Disability Strategy 2010-2020: A Renewed Commitment to a Barrier-Free Europe", [http://ec.europa.eu/justice/discrimination/disabilities/disability-strategy/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice/discrimination/disabilities/disability-strategy/index_en.htm) (7 februari 2014). Verder ligt ook een reeks voorstellen en initiatieven van de Commissie, de Raad en het Europees Parlement ter tafel met vrij specifieke en technische inhoud, L. WADDINGTON, G. QUINN en E. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law, volume V*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 172-173, 182-290.

(238) Voor een overzicht van deze rechtspraak, zie [www.diversiteit.be/rechtspraak](http://www.diversiteit.be/rechtspraak).

(239) Wet 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, BS 30 mei 2007.

(240) Richtl. Raad 2000/78/EG, 27 november 2000, tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, *Pb.L.* 2 december 2000, afl. 303, 16.

(241) HvJ 11 juli 2006, C-13/05, *Chacón Navas v. Eures Colectividades SA*, *Jur.* 2006, I, 6467.

(242) HvJ 13 mei 2013, C-335/11-337/11, *Ring en Skouboe Werge*.

(243) HvJ 11 december 2014, *Kaltoft v. Kommunernes Landsforening*; HvJ 22 mei 2014, *Wolfgang Glatzel v. Freistaat Bayern*, C-356/12; HvJ 18 maart 2014, *Z. v. A Government Department*, C-363/12; HvJ 4 juli 2013, C-312/11, *Commission Européenne v. République italienne*; HvJ 13 mei 2013, C-335/11-337/11, *Ring en Skouboe Werge*.

(244) Zo oordeelde het Uniehof eind 2014 dat ernstige vormen van obesitas als handicap zouden kunnen worden gekwalificeerd in de zin van Kaderrichtlijn 2000/78. Het komt evenwel de nationale rechter toe om te beoordelen of de zwaarlijvigheid aan de voorwaarden voldoet: HvJ 11 december 2014, *Kaltoft v. Kommunernes Landsforening*, C-354/13.

een vermelding ernaar – met het VRPH in het achterhoofd<sup>(245)</sup>. Zoals vermeld, wijst ook het Europees Comité voor Sociale Rechten in zijn rechtspraak naar het VRPH<sup>(246)</sup>. Inzake handicap lijkt dus voornamelijk het VRPH de katalysator te zijn<sup>(247)</sup>.

**49.** Wat het HESH betreft, was in de Belgische rechtsorde dit instrument lange tijd de ‘*sleeping beauty*’. Daarin lijkt echter verandering te komen, precies met betrekking tot ‘handicap’ en voornamelijk hun recht op zorg. Er is reeds verwezen naar de veroordeling van België door het ECSR inzake het recht op zorg<sup>(248)</sup>. Het antwoord van de Vlaamse overheid op de veroordeling is opgenomen in een resolutie van de Raad van Ministers van 16 oktober 2013. De overheid stelt daarin dat de noden van personen met een handicap worden beoordeeld aan de hand van een model gebaseerd op vijf concentrische cirkels<sup>(249)</sup>. Het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH) moet bijstand verlenen aan personen met een handicap wanneer hun noden groter zijn dan de bijstand die kan worden verwacht van de binnenste ringen in het concentrische cirkelmodel<sup>(250)</sup>. De zorgplicht ex artikelen 14 en 15 HESH heeft zijn impact in de Belgische rechtsorde. Zo is het VAPH in een arrest van 17 december 2014 van het arbeidshof te Gent<sup>(251)</sup> veroordeeld tot het verlenen van zorg. Een belangrijke factor in de vaststelling van de overheidsaansprakelijkheid was precies de geciteerde beslissing van 18 maart 2013 waarbij vastgesteld werd dat België de verplichtingen geschonden had<sup>(252)</sup>. Ook in andere zaken met betrekking tot het recht op zorg is verwezen naar het HESH en de geciteerde beslissing<sup>(253)</sup>. De impact van deze veroordeling op de juridiseringstrend valt niet te onderschatten, gelet op het groeiend aantal rechtszaken betreffende de effectuering van het recht op zorg<sup>(254)</sup>.

(245) Voor een uitdrukkelijke verwijzing naar het VRPH: Arbrb. Leuven 22 januari 2015, nr. 14/642/A; Arbh. Gent (afd. Gent, 7e k.) 17 december 2014, AR 2013/AG/202, *onuitg.*; Arbrb. Leuven 10 december 2013, nr. 12/1064/A; Rb. Mechelen 22 oktober 2013, nr. 12/585/A.

(246) ECSR 18 maart 2013, *International Federation of Human Rights t. België*, nr. 75/2011, § 114.

(247) A. D'ESPALLIER, S. SOTTIAUX en J. WOUTERS, *Doorwerking van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap. Discriminatie-recht in theorie en praktijk*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 83.

(248) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, [www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC75Merits\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC75Merits_en.pdf).

(249) COUNCIL OF EUROPE – COMMITTEE OF MINISTERS, Resolution CM/ResChs (2013)16, Adopted by the Committee of Ministers in 16 October 2013 at the 1181<sup>st</sup> meeting of the Ministers' Deputies, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2115057&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383>. Voor meer informatie over het model, zie R.L. SCHALOCK en R. LUCKASSON, “American Association on Mental Retardation's *Definition, Classification, and System of Supports* and Its Relation to International Trends and Issues in the Field of Intellectual Disabilities”, *Journal of Policy and Practice in Intellectual Disabilities* 2004, vol. 1, afl. 3/4, 136-146.

(250) COUNCIL OF EUROPE – COMMITTEE OF MINISTERS, Resolution CM/ResChs (2013)16, Adopted by the Committee of Ministers in 16 October 2013 at the 1181<sup>st</sup> meeting of the Ministers' Deputies, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2115057&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383>.

(251) Arbh. Gent (afd. Gent, 7e k.) 17 december 2014, AR 2013/AG/202, *onuitg.*

(252) ECSR 18 maart 2013, *FIDH t. België*, nr. 75/2011, § 187 en 216; X, “European Committee of Social Rights Update”, *European Anti-Discrimination Law Review* 2014, afl. 18, 43.

(253) KG Oost-Vlaanderen (afd. Dendermonde) 22 mei 2014, AR 14/1029/B, *onuitg.*

(254) Rb. Aarlen 10 oktober 2014, AR 14/89/C, *onuitg.*; Luik 23 december 2014, AR 2014/RF176, *onuitg.*; Arbrb. Antwerpen 26 maart 2014, AR 13/2263/A, *onuitg.*; KG Oost-Vlaanderen (afd. Dendermonde) 22 mei 2014, AR 14/1029/B, *onuitg.*; Arbrb. Dendermonde 11 juni 2014, AR 13/1083/A, *onuitg.*; KG Brussel 29 juli 2014, AR 14/352/C, *onuitg.*; Arbrb. Gent (afd. Kortrijk) 5 september 2014, *onuitg.*; KG Limburg (afd. Hasselt) 9 september 2014, AR 14/309/C, *Limb.Rechtsl.* 2014, jg. 40, 305-308; KG Oost-Vlaanderen

**50.** Om aan de problematiek van de wachtlijsten tegemoet te komen, heeft de Vlaamse overheid het Decreet Persoonsvolgende Financiering uitgevaardigd<sup>(255)</sup>. Het decreet wenst personen met een handicap regie te geven over hun eigen leven<sup>(256)</sup>. Het is afwachten of dit decreet tegemoet kan komen aan de lange wachtlijsten en also een halt kan toeroepen aan de juridisering van het recht op zorg<sup>(257)</sup>. Momenteel is bij het Grondwettelijk Hof een verzoekschrift hangende tot gedeeltelijke vernietiging van het decreet<sup>(258)</sup>. Het normatief toetsingskader is grotendeels opgebouwd rond de bepalingen van het HESH en verwijst naar de beslissing van 18 maart 2003 ter staving van het verzoekschrift. Er moet worden aan herinnerd dat het Europees Comité voor Sociale Rechten het gebrek aan financiële middelen niet aanvaardt als rechtvaardiging voor het niet voldoen aan de verdragsverplichtingen<sup>(259)</sup>.

**51.** Tot slot wordt de harmonisatie van zowel het Handvest, het EVRM, als het VRPH in de hand gewerkt door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens<sup>(260)</sup>. Dit verwijst steeds vaker naar beslissingen van het Comité<sup>(261)</sup> en de bepalingen van het VRPH<sup>(262)</sup>, in de argumentatie van zijn arresten. Zo bevestigt het Hof de jurisprudentie van het Comité en verleent het op deze wijze een zekere legitimiteit. Bovendien bevestigt deze rechtspraak het principe dat het bij mensenrechten om een ondeelbaar geheel gaat<sup>(263)</sup>. Dat de hoogste rechtscolleges hun rechtspraak op elkaar afstemmen, hoeft dus geen verwondering te wekken. In die zin wordt de 'per-

---

(afd. Dendermonde) 19 november 2014, AR 13/2263/A, *onuitg.*; Arbh. Gent 17 december 2014, AR 2013/AG/202, *onuitg.*

- (255) Decr.VI. 25 april 2014 houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor personen met een handicap, *BS* 28 augustus 2014.
- (256) S. KEUNEN, "Nieuw decreet moet personen met een handicap regie over eigen leven geven", *De Juristenkrant* 2015, nr. 306, 4-5.
- (257) S. KEUNEN en D. CUYPERS, "Zorgen over 'zorg'. Het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH) onder juridisch vuur", geaccepteerd voor publicatie in *Soc.Kron.* 2015/8.
- (258) Verzoek tot vernietiging van het Decreet Persoonsvolgende Financiering ingediend bij het Grondwettelijk Hof, rolnummer 6164.
- (259) ECSR 18 maart 2013, FIDH t. België, nr. 75/2011, § 129 en 142.
- (260) Voor een systematische bespreking: L. WADDINGTON, G. QUINN en E. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law*, volum V, Antwerpen, Intersentia, 2015, 349-387.
- (261) V. VAN DER PLANCKE en M. SANT'ANA, "Protection des droits sociaux fondamentaux contre la pauvreté au sein du Conseil de l'Europe" in V. VAN DER PLANCKE (ed.), *Les droits sociaux fondamentaux dans la lutte contre la pauvreté*, Brussel, la Charte, 2012, 245 e.v.
- (262) EHRM 17 juli 2014, nr. 47848/08, *Valentin Câmpeanu t. Roemenië*; EHRM 6 februari 2014, nr. 2689/12, *Semikhostov t. Rusland*; EHRM 22 oktober 2013, nr. 11577/06, *M.H. t. Verenigd Koninkrijk*; EHRM 29 januari 2013, nr. 60367/10, *S.H.H. t. Verenigd Koninkrijk*; EHRM 8 november 2012, nr. 28973/11, *Z.H. t. Hongarije*; EHRM 24 oktober 2012, nr. 41526/10, *Dordevic t. Kroatië*; EHRM 10 maart 2011, nr. 2700/10, *Kiyutin t. Rusland*; EHRM 20 mei 2010, nr. 38832/06, *Alajos Kiss t. Hongarije*; EHRM 2 juni 2009, nr. 13444/04, *Glor t. Zwitserland*; L. SERIES, "Legal Capacity and Participation in Litigation: Recent Developments in the European Court of Human Rights" in L. WADDINGTON, G. QUINN en O. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law*, volume 5, Cambridge-Antwerpen-Portland, Intersentia, 2015, 103-128.
- (263) F. BENOÎT-ROHMER, "The impact of the european convention of human rights on the jurisdictionalisation of the european committee of social rights" in N. ALIPRANTIS en I. PAPAGEORGIOU (eds.), *Social Rights – Challenges at European, regional and international level*, Brussel, Bruylant, 2010, 242; C. SÂMBOAN, "The Role of the European Committee for Social Rights (ECSR) in the European System for the Protection of Human Rights. Interactions with ECHR Jurisprudence", *Perspectives of Business Law Journal* 2013, vol. 2, afl. 1, 230.



meabiliteit' van rechtsordes een gegeven waarmee terdege rekening moet worden gehouden. Een te grote divergentie van interpretaties zou de juridische ordening als zodanig niet ten goede komen <sup>(264)</sup>.

## CONCLUSIES

**52.** Lange tijd heeft het ESH gefungeerd als *sleeping beauty* van de internationale sociale grondrechten. Met de ratificatie van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap door zowel België als de Europese Unie lijkt evenwel een nieuwe dynamische spanning ontstaan. De vijfhoeksverhouding tussen HESH, EVRM, EU-recht, VN-recht en nationaal recht lijkt complex, maar lijkt effectief de erkenning van rechten van personen met een handicap een nieuwe juridische impuls te geven, wat zich uit in nieuwe juridische claims, ook op het Belgische forum. Dat behoort allicht tot de gewenste dynamiek van het Handvest. Artikel H van het HESH verwijst trouwens naar deze mogelijke dynamiek <sup>(265)</sup>.

**53.** Juridisch is deze stimulans ter afdwinging van sociale grondrechten allicht toe te juichen. Gecombineerde juridische actie op verschillende fora en eenklank tussen rechtscolleges kunnen de wetgever en beleidsmakers effectief dwingen tot realisatie van sociale grondrechten <sup>(266)</sup>. Er is evenwel ook een keerzijde aan deze ontwikkelingen. Allicht moet men beducht blijven voor de complexiteit van de juridische context. Nationale rechtscolleges blijven immers in de regel de voorkeur geven aan de nationale rechtsgrondslagen omdat deze vaak meer concrete oplossingen aanreiken. Verder mag men hopen dat sociale grondrechten zoveel mogelijk uniform worden geïnterpreteerd door de diverse internationale instanties <sup>(267)</sup>.

(264) Uitgebreid hierover H. DE WAELE, *Autonome rechtsordes. Enkele beschouwingen over de emancipatie, proliferatie en fragmentatie van internationale en Europese normensystemen*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2015, 76 p. Over de institutionele en juridische problemen van de toetreding van de Unie tot het VRPH: A. ARSTEIN-KERSLAKE, "A Call to Action: The Realization of Equal Recognition Under the Law for People with Disabilities in the EU" in L. WADDINGTON, G. QUINN en O. FLYNN, *European Yearbook of Disability Law, vol. 5*, Cambridge-Antwerpen-Portland, Intersentia, 2015, 75-102.

(265) Deel V, art. H – Verhouding van het Handvest tot het nationale recht of tot internationale overeenkomsten onduidelijke verwijzing: "De bepalingen van het onderhavige Handvest laten de bepalingen van nationaal recht en van alle reeds van kracht zijnde of nog van kracht wordende bilaterale of multilaterale verdragen of overeenkomsten welke gunstiger zijn voor de beschermde personen, onverlet."

(266) J. KING, *Judging social rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, 325.

(267) Dat is voor deze materie gelukkig wel zo, maar het kan anders. Kritisch hierover W. RAUWS, "Enige beschouwingen over de betekenis van grondrechten in het arbeidsrecht in het algemeen en van het recht op staking in het bijzonder" in P. HUMBLET en A. VAN REGENMORTEL (eds.), *Markante standpunten, Liber Amicorum M. Rigaux*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 195-227; cf. ook A. BAILLEUX, "La Cour de justice, la Charte des droits fondamentaux et l'intensité normative des droits sociaux", *TSR* 2014, 283-308.



**Bijlage: het oorspronkelijke en het herziene artikel 15*****Het oorspronkelijke art. 15 - Recht van lichamenlijk of geestelijk minder-validen op vakopleiding en revalidatie in beroep en samenleving***

Teneinde de onbelemmerde uitoefening van het recht van lichamenlijk of geestelijk minder-validen op vakopleiding en revalidatie in beroep en samenleving te waarborgen, verbinden de Overeenkomstsluitende Partijen zich:

1. passende maatregelen te treffen voor het verschaffen van opleidingsmogelijkheden, gespecialiseerde instellingen van openbare of particuliere aard zo nodig daarbij inbegrepen;
2. passende maatregelen te treffen voor de tewerkstelling van minder-validen, zoals het oprichten van gespecialiseerde bemiddelingsbureaus, het verschaffen van gelegenheid voor beschutte arbeid en maatregelen tot aanmoediging van werkgevers minder-validen in dienst te nemen.

***Het herziene art. 15 - Recht van minder-validen op zelfstandigheid, sociale integratie en deelname aan de samenleving***

Teneinde de minder-validen, ongeacht hun leeftijd, de aard en de oorzaak van hun handicap, de onbelemmerde uitoefening van hun recht op zelfstandigheid, sociale integratie en deelname aan de samenleving te waarborgen, verbinden de Partijen zich ertoe:

1. de nodige maatregelen te nemen om aan de mindervaliden een voorlichting, onderwijs en een beroepsopleiding te verschaffen in het kader van het gemeen recht telkens zulks mogelijk is of als dat niet kan via gespecialiseerde openbare of privé-instellingen;
2. hun toegang tot het arbeidsproces te bevorderen door toedoen van iedere maatregel waarmee de werkgevers ertoe kunnen worden aangezet mindervaliden in dienst te nemen en te behouden in het normale werksmilieu en de werksomstandigheden aan de behoeften van de betrokkenen aan te passen of, wanneer dit onmogelijk is omwille van de handicap, door het creëren van beschutte werkplaatsen naargelang van de aard van ongeschiktheid. Die maatregelen kunnen in voorkomend geval het terugvallen op gespecialiseerde bemiddelings- en begeleidingsdiensten rechtvaardigen;
3. hun volledige integratie en deelname aan het sociale leven te bevorderen, inzonderheid door maatregelen, met inbegrip van technische bijstand, die tot doel hebben de hinderpalen uit de weg te ruimen die de communicatie en de mobiliteit in de weg staan en hen in staat te stellen gebruik te maken van vervoersmiddelen en in aanmerking te komen voor huisvesting, culturele activiteiten en andere vrijetijdsbesteding.