

Réseau européen  
des services nationaux  
d'inspection de la justice

# Mission d'évaluation de la coopération judiciaire civile européenne pour la protection des adultes

Rapport final

Mai 2022

Европейска мрежа  
на службите  
за инспекция на правосъдието

Evropská síť inspekčních  
služeb v  
oblasti spravedlnosti

Europäisches Netz  
der  
Justizinspektionsdienste

European Network  
of  
Justice Inspection Services

Réseau européen  
des services  
d'inspection de la Justice



[i-Justitia.eu](http://i-Justitia.eu)

Red Europea  
de Servicios de  
Inspección de Justicia

Rete europea  
di servizi di  
ispezione giustizia

Europees Network  
van inspectiediensten  
voor Justitie

Rede Europeia  
de Serviços de  
Inspeção de Justiça

Rețeaua europeană  
de servicii de  
inspecție a justiției



## Synthèse

La coopération judiciaire européenne en matière de protection civile des adultes ne dispose pas d'un cadre global satisfaisant, son périmètre n'est pas défini. Les règles, instruments et mécanismes sont mal connus voire ignorés des praticiens des tribunaux quand se présente à eux la nécessité de réaliser des actes transfrontaliers.

La possibilité d'utiliser les mécanismes et instruments classiques de la coopération judiciaire civile et commerciale européenne comme celui de la notification des actes ou l'audition par visioconférence n'est pas envisagée par les praticiens et les mesures judiciaires de protection des adultes ne produisent souvent d'effet juridique au-delà des frontières nationales qu'à force d'opiniâtreté de la part des familles et représentants des personnes protégées.

Lorsque des actes transfrontaliers sont nécessaires, les difficultés surgissent. Les interlocuteurs de la mission ont décrit un manque d'information, une forme de désarroi et de solitude face aux démarches administratives à accomplir. Le coût des démarches, de traduction des actes, l'absence de formulaires explicatifs, d'aide juridictionnelle sont des freins décrits par tous les métiers de la justice chargés de protection des adultes. Souvent, en fonction des ressources financières de l'adulte protégé, les obstacles liés aux formalités à accomplir dans un autre pays sont réglés par le secteur privé, par des professions juridiques, avocats ou notaires notamment, se trouvant dans le pays requis.

Cette situation entraîne des coûts et des démarches qui rompt l'égalité entre citoyen européen et prive cette population des outils et avantages de la coopération civile européenne (aide juridique, garanties linguistiques, formulaires multilingues pour la transmission, la notification et la certification des actes).

Les entretiens avec les professionnels judiciaires et extra-judiciaires de la protection des adultes ont également mis en lumière l'existence de situations individuelles, souvent inquiétantes, du point de vue de l'atteinte portée aux droits fondamentaux tels que les atteintes au droit de choisir son lieu de vie, les enlèvements, ou la captation de biens dont sont victimes les adultes vulnérables. La réponse pénale est décrite comme peu efficace et non coordonnée au niveau européen.

Les mécanismes de la convention de La Haye sur la protection des adultes du 13 janvier 2001 sont susceptibles de favoriser une application homogène des règles de droit international privé. Cependant cet instrument reste peu ratifié en 2022 par les Etats et quand bien même, une procédure transfrontalière intéresserait deux Etats signataires, les règles n'en sont pas appliquées, soit par méconnaissance soit en raison de difficultés apparaissant parfois, selon les pays, au stade de l'exécution transfrontalière, en raison de contradictions avec les règles d'ordre public interne qui maintiendront l'exigence de procédures d'exéquatur.

Dans la pratique, la protection transfrontalière des personnes majeures n'est donc pas satisfaisante et reste discriminante tant d'un point de vue juridique qu'économique. La protection des personnes majeures dans l'espace européen de justice souffre en outre d'un manque de définition et de terminologie communes.

Cette étude qui porte sur six pays cibles (BG/FR/ES/IT/PT/RO) et partiellement sur la Belgique, fait état de législations nationales et de régimes juridiques variés mais solides en matière de protection des adultes, plaçant le juge judiciaire ainsi que le ministère public au cœur du dispositif de protection. A la recherche de données judiciaires sur les procédures transfrontalières, la mission européenne d'inspection n'a pu collecter de données quantitatives exhaustives. Les applications informatiques utilisées par les tribunaux ne permettent pas d'identifier les dossiers contenant des éléments d'extranéité.

Une évolution des législations nationales vers plus de conformité aux principes d'égalité et de respect des droits des personnes en état de vulnérabilité est observée. Les mesures de protection fondées sur l'incapacité et donc la déchéance ou la substitution des droits de la personne, laisse la place à des mesures d'assistance plus souples et plus respectueuses des capacités physiques et mentales des adultes axant l'office du juge vers la recherche de la subsidiarité de son intervention, la nécessité et la proportionnalité de la mesure de protection.

Au niveau de l'Union européenne, un renforcement du cadre juridique et judiciaire européen de la protection des adultes apparaît nécessaire. La mission européenne d'inspection suggère pour cela la création d'un nouvel instrument permettant de définir des concepts, outils et principes communs pour favoriser la compréhension et la mise en œuvre de la coopération judiciaire civile de la protection des adultes. Le rapport recommande à ce titre d'envisager une protection globale, plus systémique de l'adulte, à la fois civile et pénale mais également adaptée à l'évolution de l'état de santé physique et psychique de l'adulte, à l'image de la protection des mineurs.

La création d'un instrument européen spécialement dédié à la protection des adultes devrait faciliter l'opposabilité, la publicité, la reconnaissance et l'exécution transfrontalière de toutes les mesures judiciaires et actes juridiques de protection des majeurs.

Ces actes devraient être inscrits et répertoriés dans des répertoires ou registres civils de la protection des adultes. Ces répertoires permettraient également de faciliter la délivrance de certificats européens électroniques de représentation multilingues aux personnes chargées de la protection des adultes.

Pour cela, le droit de l'Union et les droits des Etats membres devraient définir un régime dérogatoire au principe d'interdiction de traitement des données personnelles sensibles fondé sur l'intérêt supérieur de l'adulte protégé et l'effectivité de la mise en œuvre de ses droits et libertés.

Des actions de formation et de spécialisation devraient être engagées à destination des juges et plus encore des procureurs.



## Liste des recommandations

- Recommandation n° 1. Promouvoir les actions de formation à la protection des adultes dans les écoles nationales judiciaires de la justice et l'élaboration d'un plan de formation européen à l'utilisation des instruments de coopération judiciaire civile, des actions de communication et de sensibilisation .....46**
- Recommandation n° 2. Définir une taxonomie et une terminologie juridique européenne de la protection des adultes dans le cadre des travaux futurs menés par les institutions européennes.....49**
- Recommandation n° 3. Créer un certificat européen de représentation en définissant des règles communes de délivrance et de mise à exécution ..... 51**
- Recommandation n° 4. Créer des répertoires nationaux interopérables de la protection des adultes .....54**
- Recommandation n° 5. Créer un instrument européen d'entraide civile dédié à la protection des adultes rappelant les principes et garanties énoncés par les instruments internationaux et européens existants, afin de faciliter la reconnaissance et l'exécution des mesures judiciaires et juridiques relatives à la protection des adultes .....56**



## Sommaire

SYNTHESE	3
LISTE DES RECOMMANDATIONS .....	6
INTRODUCTION .....	10
<b>1. LE CADRE JURIDIQUE ET L'ETENDUE DE LA PROTECTION CIVILE EUROPEENNE DES ADULTES</b>	<b>12</b>
1.1 L'absence d'un cadre global pour la coopération judiciaire européenne ....	12
1.1.1 <i>Des instruments internationaux de coopération judiciaire cohérents mais peu ratifiés.....</i>	12
1.1.2 <i>Des instruments européens de coopération judiciaire civile utiles mais non utilisés dans le domaine de la protection des adultes.....</i>	14
1.2 Des mécanismes nationaux de protection judiciaire variés.....	15
1.2.1 <i>L'absence d'une définition juridique de l'adulte vulnérable.....</i>	15
1.2.2 <i>Des mesures de protection judiciaire civile de natures différentes .....</i>	16
1.2.3 <i>Panorama des procédures judiciaires de protection des adultes .....</i>	17
1.2.4 <i>Une évolution de l'office du juge dans la protection judiciaire des adultes.....</i>	20
1.2.5 <i>Le rôle croissant des procureurs dans la protection civile des adultes.....</i>	21
1.2.6 <i>La protection patrimoniale .....</i>	26
1.3 Les acteurs extra-judiciaires de la protection des adultes .....	27
1.3.1 <i>L'adulte acteur de sa protection : .....</i>	27
1.3.2 <i>La place de la famille et les professionnels de l'accompagnement dans la représentation de l'adulte.....</i>	29
1.3.3 <i>Le rôle et la position particulière des notaires .....</i>	31
1.3.4 <i>Le positionnement des avocats .....</i>	32
<b>2. UNE MISE EN ŒUVRE DÉFAILLANTE DE LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EUROPÉENNE.....</b>	<b>35</b>
2.1 Un faible volume de dossiers relevant de la coopération judiciaire mais en constante augmentation.....	35
2.2 Les difficultés liées à l'absence de reconnaissance transfrontalière des mesures de protection et des pouvoirs des représentants de l'adulte .....	37
2.2.1 <i>Des législations nationales peu homogènes.....</i>	37
2.2.2 <i>L'absence d'un mécanisme global de reconnaissance.....</i>	38
2.3 Les difficultés liées à la méconnaissance des mécanismes classiques de coopération judiciaire et des instruments spécifiques .....	40
2.4 Les difficultés liées au manque de traçabilité numérique.....	41
2.5 Les difficultés transfrontalières particulières entre la France et la Belgique .....	42



<b>3. UN CADRE RENFORCÉ POUR LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EUROPÉENNE EN FAVEUR DE LA PROTECTION DES ADULTES.....</b>	<b>45</b>
<b>3.1 Informer, sensibiliser, former à l'utilisation des instruments de coopération judiciaire civile.....</b>	<b>45</b>
<b>3.2 Définir une taxonomie juridique adaptée aux enjeux de la protection des majeurs .....</b>	<b>46</b>
<b>3.2.1 La « capacité » et l'aptitude avant l'incapacité et l'inaptitude .....</b>	<b>46</b>
<b>3.2.2 Définir une terminologie européenne commune des différents mandats de représentation .....</b>	<b>47</b>
<b>3.2.3 Définir les principes d'une protection universelle des adultes majeurs.....</b>	<b>48</b>
<b>3.2.4 Définir le domaine de la protection pénale et civile des adultes .....</b>	<b>49</b>
<b>3.3 Inscrire la protection des adultes dans l'espace numérique européen et la numérisation de la coopération judiciaire.....</b>	<b>49</b>
<b>3.3.1 Créer un certificat européen de représentation .....</b>	<b>50</b>
<b>3.3.2 Créer des registres nationaux interconnectés de la protection des adultes.....</b>	<b>51</b>
<b>3.4 Créer un instrument juridique d'entraide civile européen dédié à la protection des adultes .....</b>	<b>54</b>
<b>3.4.1 Rappeler les principes et droits fondamentaux de la protection des adultes majeurs.....</b>	<b>54</b>
<b>3.4.2 Faciliter la reconnaissance et la mise à exécution des actes et mesures de protection judiciaires ou extra-judiciaires par un mécanisme de certification. ....</b>	<b>55</b>
<b>CONCLUSION .....</b>	<b>57</b>

## Introduction

Par lettre de mission du 14 septembre 2021, la Commission européenne a saisi la présidence du réseau européen des services d'inspection de la justice (RESIJ) d'une demande d'assistance dans le cadre des travaux qu'elle mène en matière de protection transfrontalière des adultes.

La Commission européenne souhaite pouvoir établir **un état précis de la coopération judiciaire** entre les Etats membres dans les dossiers de protection des majeurs, que ces Etats soient ou non parties à la Convention de la Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes. Elle souhaite pouvoir identifier **les problèmes et les besoins** en matière de coopération judiciaire, aussi bien que **les bonnes pratiques**.

Le présent rapport pourrait ainsi indirectement contribuer à la demande du Parlement européen invitant dans une résolution du 1<sup>er</sup> juin 2017 la Commission européenne à établir un rapport répertoriant les problèmes rencontrés et les meilleures pratiques pour l'application de la convention de La Haye<sup>1</sup>.

Le rapport du réseau européen des inspections s'est donc employé à lever les obstacles pratiques rencontrés par la Commission pour accéder aux données judiciaires en recueillant des informations au plus près des organisations et acteurs nationaux de la protection des adultes et objectiver ainsi une réalité de terrain.

### L'équipe européenne d'inspection

Le Réseau européen des services nationaux d'inspection de la justice est un réseau d'expertise publique dont les pays membres sont : BE/BG/ES/FR/IT/PT/RO. L'Albanie en est membre observateur. Les experts du RESIJ sont en majorité des juges et des procureurs, des auditeurs, spécialistes de l'évaluation et du contrôle des tribunaux. Ils ont accès aux données judiciaires et sont en capacité d'établir des liens directs avec les autorités centrales de leurs pays respectifs.

Les experts du RESIJ réalisent leurs travaux conformément à leur guide de l'évaluation européenne<sup>2</sup> et les principes éthiques de leur Charte de déontologie guident leurs travaux<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Résolution du Parlement européen du 1<sup>er</sup> juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables-  
[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0235\\_FR.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0235_FR.html)

<sup>2</sup> Annexe 1.1.

<sup>3</sup> Annexe 1.2.

Une équipe européenne d'inspection a été spécialement désignée, elle était composée de membres des autorités nationales d'inspection d'Espagne, de France, d'Italie, du Portugal, de Roumanie et de Bulgarie et, de manière plus réduite, de Belgique<sup>4</sup>.

Une enquête de terrain aux fins de récolter des données qualitatives et quantitatives sur le nombre de dossiers transfrontaliers, la pratique des juridictions de premier degré et les difficultés concrètes rencontrées par les personnes protégées a été diligentée dans l'ensemble de ces pays. La situation de la Belgique a été partiellement étudiée à l'occasion d'une visioconférence organisée à l'initiative du Conseil supérieur de la Justice de Belgique. Centrée sur les problématiques transfrontalières franco-belges spécifiques<sup>5</sup>, elle réunissait l'autorité centrale belge, le correspondant belge de la Convention de La Haye et des juges français et belges spécialisés dans ce contentieux

### **La méthodologie**

Conformément à leur guide de l'évaluation européenne, les experts du RESIJ ont rédigé une lettre de cadrage<sup>6</sup> qui a défini le périmètre de la mission<sup>7</sup> et des outils spécifiques d'évaluation ont été construits avec la réalisation de questionnaires communs.

Quatre types de questionnaires rédigés en français ont d'abord été réalisés à destination des cours et tribunaux, des administrations et autorités centrales concernées par la protection des majeurs, et enfin aux représentations nationales et européennes des notaires et des avocats<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> Pour FR : Coordination de la mission : Delphine AGOGUET, Ludovic BELFANTI, Marie DERAÏN de VAUCRESSON, membres de l'inspection générale de la justice- Pour ES : Mariano LOPEZ MOLINA juge ; José Juan MORENO RUIZ et Carlos Ricardo PUIGC Pablo CATALAN GARCIA, inspecteurs du service d'inspection du Conseil général du pouvoir judiciaire ; Maria del REMEI VERGES CORTIT, juge. Pour IT : Emanuela ALIVERTI, coordinatrice du groupe international de l'inspection générale près du Ministère de la Justice d'Italie, Tiziana IZIANA GUALTIERI, Nicoletta LOLLI, Monica SARTI, Pasquale SANSONETTI, Mario DI IORIO, Giuseppe FARINELLA, Andrea LISI,; Pour PT : Sofia MARTINS da SILVA, juge, membre du conseil supérieur de la magistrature ; Artur da SILVA OLIVEIRA, juge à la Cour d'Appel, Inspecteur Judiciaire ; César DELGADO de MELO, conseiller juridique auprès du cabinet du conseil supérieur de la magistrature - BG : Lyubomir KRUMOV, Inspector ; Nina NIKOLOVA et Stefka DIMITROVA, experts de l'inspection judiciaire de Bulgarie. Pour RO, Denisa MURARIU, juge, et Nicoleta RHFIR procureur, membres de l'inspection judiciaire.

<sup>5</sup> Constat d'un nombre n'important de personnes vieillissantes ou/et handicapées accueillies dans des établissements frontaliers en Belgique et bénéficiant de mesures de protection décidées et suivies par des juges français.

<sup>6</sup> Annexe 2.

<sup>7</sup> Lors de l'élaboration de la note de cadrage, il a été décidé d'exclure du périmètre de l'étude les problématiques de prise en charge psychiatrique des adultes et l'hospitalisation d'office ou à la demande d'un tiers de l'adulte pour des raisons de sécurité publique ou de protection individuelle.

<sup>8</sup> Annexes 3.1 à 3.4.

Ces questionnaires ont ensuite été traduits dans la langue de chaque pays et adaptés en fonction des spécificités d'organisation judiciaire de chaque État membre partenaire de l'évaluation. Dans tous les pays, des informations ont été obtenues soit par envoi en ligne du questionnaire soit par des auditions et entretiens menés en visioconférence ou en présence des différentes personnes interrogées.

Des rapports nationaux, annexés au présent rapport, ont été établis par chaque pays. Suivant la même approche, ces rapports préalables ont permis le recueil des données nationales judiciaires disponibles, une analyse des difficultés et bonnes pratiques nationales, la prise en compte de la position des différents acteurs administratifs, associatifs et judiciaires de la protection des adultes.

Un travail de concertation et d'analyse des différentes situations nationales a ensuite permis d'établir un rapport final présentant le cadre juridique de la coopération judiciaire européenne en matière de protection civile des adultes (1), les difficultés opérationnelles identifiées (2) et les recommandations de la mission européenne d'inspection pour renforcer le cadre légal de la coopération judiciaire en matière de protection civile des adultes (3).

## **1. LE CADRE JURIDIQUE ET L'ÉTENDUE DE LA PROTECTION CIVILE EUROPEENNE DES ADULTES**

### **1.1 L'absence d'un cadre global pour la coopération judiciaire européenne**

#### **1.1.1 *Des instruments internationaux de coopération judiciaire cohérents mais peu ratifiés***

La Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes<sup>9</sup> dont la structure est similaire à celle de la convention du 19 octobre 1996 en matière de protection des enfants, vise à faciliter la coopération judiciaire internationale en matière de protection des adultes en fournissant des règles sur la compétence, la loi applicable et la reconnaissance internationale ainsi que l'application des mesures de protection. La convention établit un mécanisme de coopération entre les autorités des États contractants.

---

<sup>9</sup> <https://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201212/20121219ATT58290/20121219ATT58290FR.pdf>.  
[http://www.textes.justice.gouv.fr/art\\_pix/1\\_rapport\\_explicatif2.pdf](http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/1_rapport_explicatif2.pdf).

L'article 1<sup>er</sup> de la Convention définit le domaine de mise en œuvre, à savoir les situations à caractère international dans le domaine de la protection des adultes qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts, étant définie ainsi la signification du syntagme "vulnérable". Le terme "adulte" est défini à l'article 2 comme une personne ayant atteint l'âge de 18 ans. L'article 3 de la Convention définit le périmètre de la protection par l'énumération des mesures de protection relevant de la protection des adultes et en exclut d'autres domaines à l'article 4.

Malgré sa flexibilité et la présence de règles de nature à éviter les conflits de compétence, la Convention de la Haye n'a pas été ratifiée par l'ensemble des membres de l'Union Européenne. Actuellement seuls treize pays ont ratifié cette convention : Belgique, Chypre, Allemagne, Estonie, Finlande, France, Lettonie, Monaco, Autriche, Portugal, Tchéquie, Royaume-Uni, Suisse. Parmi les pays membres de la mission européenne d'inspection, la France, la Belgique et le Portugal l'ont signée et ratifiée, et l'Italie l'a seulement signée. La ratification de la Convention n'est ni réalisée ni programmée en Bulgarie, en Espagne ou en Roumanie.

Parallèlement, la Convention de 2006 relative aux droits des personnes handicapées adoptée à New York par l'Assemblée Générale de l'Organisation des Nations Unies le 13 décembre 2006<sup>10</sup> a pour objectif de promouvoir, protéger et assurer le respect et la dignité intrinsèque des personnes handicapées par leur pleine et égale jouissance de tous les droits humains et de toutes les libertés fondamentales. Le texte définit les "personnes handicapées" comme étant celles qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres<sup>11</sup>.

La Convention énumère les obligations générales des États Parties lesquels s'engagent à garantir et à promouvoir le plein exercice de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales de l'homme pour toutes les personnes handicapées sans discrimination d'aucune sorte fondée sur le handicap. Au 5 mai 2022, elle a été signée par 100 pays et ratifiée par 94. S'agissant des pays membres de cette mission d'inspection européenne, la Bulgarie, l'Espagne, l'Italie, la France et le Portugal l'ont ratifiée, la Bulgarie et la Roumanie l'a signée<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> <https://www.un.org/development/desa/disabilities-fr/la-convention-en-bref-2.html>.

<sup>11</sup> Le sens et la portée de ces dispositions ont été précisés par le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU, dans son observation générale n° 1 (2014) sur l'article 12, en date du 19 mai 2014. A la lumière des principes généraux énoncés à l'article 3 de la CIDPH, le Comité réaffirme ainsi que le fait qu'une personne soit reconnue comme une personne handicapée ou souffre d'une incapacité ne saurait justifier qu'elle soit privée de sa capacité juridique ni, par conséquent, d'aucun des droits prévus à la Convention.

<sup>12</sup> [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-15-a&chapter=4&clang=\\_fr](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15-a&chapter=4&clang=_fr).

### **1.1.2 Des instruments européens de coopération judiciaire civile utiles mais non utilisés dans le domaine de la protection des adultes**

Si le règlement (CE) N° 1215/2021 relatif à la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale exclut les affaires concernant "l'état et la capacité des personnes physiques, les régimes matrimoniaux, les testaments et les successions », tel n'est pas le cas des autres instruments européens fixant les mécanismes classiques de la coopération judiciaire européenne.

La mission européenne relève que la coopération judiciaire en matière de protection des adultes devrait mieux bénéficier des leviers de mécanismes classiques de coopération judiciaire existants.

Ainsi, le règlement (CE) n° 1206/2001 relatif à la coopération entre les juridictions des pays de l'Union Européenne en matière d'obtention des preuves en matière civile et commerciale s'applique en matière civile ou commerciale dans le cas de demandes d'aide judiciaire active ou d'autorisation d'aide judiciaire passive par un tribunal, afin de valoriser les preuves obtenues dans une procédure dans laquelle le tribunal est engagé ou sera engagé.

La mission considère que cet instrument qui permet à la juridiction compétente d'un Etat membre de demander à la juridiction compétente d'un autre Etat membre, dès lors qu'une procédure judiciaire est déjà engagée, de procéder directement ou de faire procéder à l'exécution d'une mesure d'instruction, devrait être mieux considéré (voir partie 2-1) et s'appliquer à la protection des adultes.

L'utilisation de ce règlement, privilégiant un dialogue direct et horizontal entre juges nationaux, devrait être considérée dans le domaine de la protection des adultes notamment dans le cas de procédures judiciaires visant à administrer des preuves afin de prendre, modifier ou révoquer des mesures de protection lorsque la décision judiciaire implique la vérification d'éléments d'extranéité transfrontaliers.

De même, la mission considère que le Règlement (CE) n° 1393/2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale devrait être mieux considéré en matière de protection des adultes<sup>13</sup>.

En effet, qu'il s'agisse de mesures judiciaires de protection ou des mesures extra-judiciaires comme le sont, selon la terminologie de chaque pays, les mandats de protection future, les directives anticipées, les mandats d'inaptitude, ces actes transfrontaliers relatifs aux adultes protégés pourraient relever du champ d'application du règlement 1348/2000.

---

<sup>13</sup>

<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/f6b61737-4e88-462c-ac18-d9b175d6a8de/language-fr>.

Pourtant, la mission européenne a dressé le constat de l'inutilisation de ces différents instruments de coopération judiciaire civile dans le domaine de la protection judiciaire des adultes.

Il en résulte une forme d'inégalité de traitement des adultes protégés qui ne bénéficient pas directement de ces instruments d'entraide civile destinés à tout citoyen européen alors que leur vulnérabilité demanderait au contraire la pleine et égale jouissance de l'accès à la justice, au sens de la Convention de 2006.

## **1.2 Des mécanismes nationaux de protection judiciaire variés**

### **1.2.1 L'absence d'une définition juridique de l'adulte vulnérable**

Les travaux menés par la mission européenne d'inspection ont montré que, bien qu'il n'existe pas de notion unique et bien définie d'"adulte vulnérable", tous les systèmes judiciaires examinés prennent en compte, aux fins de l'application d'une mesure de protection en faveur d'un adulte, "l'altération ou l'insuffisance des facultés personnelles", dont la portée peut varier considérablement. Certains États font référence aux troubles, déficiences ou maladies mentales, tandis que d'autres couvrent les déficiences mentales mais aussi physiques (France, Italie) ou plus largement l'"état de santé".

En outre, l'incapacité à protéger ses propres intérêts ou à s'occuper de ses propres affaires est une situation qui existe dans tous les systèmes juridiques pour définir l'incapacité : par exemple, au Portugal, il est fait référence à l'incapacité d'"exercer ses droits ou de remplir ses devoirs", en Espagne à l'"incapacité de comprendre", en Italie à l'"incapacité de comprendre et d'exprimer sa volonté" (incapacità di intendere e di volere) et/ou à l'"incapacité de veiller à ses propres intérêts" (Italie et France).

Dans tous les cas, tous les systèmes juridiques prévoient des mesures - judiciaires et/ou administratives - pour assurer la protection ou le soutien des personnes qui ne sont pas en mesure d'exercer leurs droits ou d'assumer leurs obligations en pleine conscience du sens, de la valeur et de la portée de leurs décisions et de veiller à leurs intérêts.

### 1.2.2 Des mesures de protection judiciaire civile de natures différentes

La législation des pays concernés par cette étude prévoit diverses mesures judiciaires pour protéger l'adulte dit "vulnérable", c'est-à-dire le citoyen adulte - qui, en tant que tel, peut exercer personnellement et librement ses droits, prendre soin de ses biens et remplir ses obligations sans avoir recours à l'assistance de tiers - qui se trouve dans l'incapacité, même partielle ou temporaire, de pourvoir à ses propres intérêts.

**Le Code civil italien** prévoit les institutions ou régimes stricts de l'interdiction et de l'incapacité, bien qu'appliquées de manière résiduelle en faveur de la mesure plus souple de « l'administration de soutien ». Comme l'a observé la jurisprudence de la cour suprême italienne (voir dernièrement Cass. Sez. 2 - Sentence n° 6079 du 04/03/2020), l'administration de soutien *"a pour but d'offrir à ceux qui se trouvent dans l'impossibilité, même partielle ou temporaire, de pourvoir à leurs propres intérêts un instrument d'assistance qui sacrifie le moins possible leur capacité d'agir, en se distinguant, par cette fonction spécifique, des autres institutions de protection des incapables, comme l'interdiction et l'incapacité [...] Ce régime de protection ne doit pas être identifié comme étant destiné aux degrés faibles de vulnérabilité, mais plutôt comme une mesure d'une grande aptitude à s'adapter aux besoins de la personne, grâce à la flexibilité et la plus grande agilité de sa procédure d'application.*

*Pour accorder une telle mesure, le juge doit apprécier si une telle mesure répond aux exigences précitées, en tenant compte essentiellement du type d'activité à exercer pour le compte du bénéficiaire et également de la gravité et de la durée de la maladie, ou de la nature et de la durée de l'empêchement, ainsi que de toutes les autres circonstances caractérisant le cas<sup>14</sup>.*

**Le Code civil français** prévoit des mesures de protection judiciaire différentes : la sauvegarde de justice, la tutelle, la curatelle, ainsi que l'habilitation familiale (art. 494-1 à 494-12 du code civil).

**En Roumanie**, la protection de la personne qui n'est pas en mesure de pourvoir à ses propres intérêts en raison d'une infirmité mentale (aliénation ou faiblesse mentale) est assurée, au moyen d'une interdiction judiciaire, en vertu des articles 164 -177 (ainsi que des articles 110-163 dans la mesure où ils sont applicables et ne contredisent pas les dispositions des articles 164-177 et des articles 178-186 de la loi n° 287/2009 sur le code civil). La figure d'un curateur est également prévue.

---

<sup>14</sup> Traduction libre.



**Dans le droit bulgare**, plusieurs lois prévoient une protection renforcée et spéciale des droits des personnes ayant des troubles de l'apprentissage, afin de les empêcher d'engager des actions en justice qui pourraient nuire à leurs propres intérêts. L'article 5 de la loi sur les personnes et la famille de 1953 prévoit que les mineurs (entre 14 et 18 ans) et les adultes incapables de s'occuper de leurs propres intérêts en raison d'une maladie mentale ou d'une déficience mentale sont complètement privés de leur capacité juridique, déclarés juridiquement incapables et placés sous une tutelle complète ; les adultes souffrant de telles maladies, dont l'état n'est pas aussi grave, sont placés sous une tutelle limitée.

Depuis le 10/02/2019, **le système juridique portugais** prévoit le régime juridique de l'adulte accompagné, qui vise à protéger les personnes qui, pour quelque raison que ce soit, sont incapables, sans surveillance, de gérer leur personne ou leurs biens.

De même, **le système juridique espagnol**, à travers la loi 8/2021, s'est inspiré du respect de la dignité de la personne, de la protection de ses droits fondamentaux et du respect du libre arbitre de la personne handicapée, ainsi que des principes de nécessité et de proportionnalité des mesures de soutien dont la personne vulnérable peut avoir besoin pour exercer sa capacité juridique sur un pied d'égalité avec les autres. Les mesures de soutien judiciaire pour les adultes handicapés - lorsqu'il n'y a pas de mesures volontaires ou que la "tutelle de fait" assurée par une ou plusieurs personnes de l'environnement familial ou social n'est pas suffisante – sont la "curatelle" et le "défenseur judiciaire".

### **1.2.3 Panorama des procédures judiciaires de protection des adultes**

- **L'introduction des procédures judiciaires de protection**

Dans tous les pays, la procédure prévue pour la reconnaissance du statut et de la protection d'une personne vulnérable est introduite par un acte écrit, à l'initiative d'une partie, publique ou privée.

Dans tous les systèmes juridiques, le ministère public est habilité à introduire la demande, adressée au juge, qui doit être accompagnée de tous les documents disponibles concernant le bénéficiaire et sa famille (par exemple, certificats de naissance et de résidence, copie de la documentation clinique et médicale sur l'incapacité, mandat d'accompagnement dans les cas où il existe).

- **L’instruction de la demande par le juge ou le procureur**

Une fois la procédure engagée, tous les systèmes juridiques prévoient l'audition de la personne vulnérable, si nécessaire dans le lieu où elle se trouve (Italie, Portugal, Roumanie) - sauf si cette audition risque de porter atteinte à sa vie privée (Espagne) ou à sa santé ou si la personne est incapable d'exprimer sa volonté (France) - et des proches (Italie, France, Bulgarie). Les juges peuvent toujours prendre des mesures d’instruction (par exemple, enquête sociale, enquête de police, demandes d'informations auprès d'un établissement financier, d'un notaire, de la mairie, des services sociaux de l'hôpital) et une expertise psychiatrique est couramment ordonnée pour l'évaluation médico-légale de la santé mentale du sujet. La procédure est différente en Roumanie, où le procureur, s'il n'a pas engagé la procédure, est investi de pouvoirs d'enquête, qui, dans d'autres pays, sont réservés au juge. Au cours de la procédure, le juge peut prendre les mesures nécessaires et urgentes pour le soin de la personne et pour la préservation et l'administration des biens (Italie, Portugal, Roumanie). Enfin, il existe des dispositions pour rendre publiques les décisions d'ouverture, de modification ou de fin d'une mesure de protection afin qu'elles soient opposables aux tiers

- **La production de mandats de représentation de l’adulte de nature et de contenu variés**

Une fois que l'état de "vulnérabilité" a été constaté judiciairement, il faut nommer: - le "*curador*" (Espagne) ; - le "*tuteur*" ou "*curateur*" (Roumanie) ; - l'"*amministratore di sostegno*" ou "*tuteur*" ou "*curateur*" (Italie) ; - l'"*accompagnatore*" (Portugal) ; - le "*tuteur*" ou "*curateur*" (France) ; - le "*tuteur*" (Bulgarie).

Dans tous les systèmes juridiques, la nomination incombe à l'Autorité Judiciaire, à l'exception des systèmes juridiques bulgare et roumain qui, après la décision judiciaire, prévoient l'ouverture d'une phase administrative. Le mandat de représentation dans ces deux pays est alors attribué par la mairie du lieu de résidence de l'adulte (BG) ou par un comité administratif local dédié (RO)<sup>15</sup>.

Les systèmes juridiques examinés prévoient que le mandat de représentation de la personne désignée pour protéger l'adulte peut être révoqué à tout moment s'il est judiciairement établi qu'elle ne remplit pas correctement ses fonctions.

Les pouvoirs de la personne désignée changent considérablement en fonction de la nature de la mesure appliquée. D'une manière générale, en cas de tutelle, la personne désignée représente la personne dans tous ses choix personnels et patrimoniaux.

---

<sup>15</sup> L'organisation de la protection de l'adulte par des autorités administratives locales dans ces deux pays sont conformes au point 11 des recommandations du Parlement européen appelant à plus d'implication des autorités et communautés locales dans la protection des adultes.

Si les pouvoirs de représentation sont souvent désignés dans des termes généraux, des indications précises peuvent être apportées par le juge dans le cadre des nouveaux régimes de protection judiciaire actuellement à l'œuvre dans plusieurs pays (voir infra 1.2.4). Dans le cas d'une administration de soutien (Italie) ou d'un accompagnateur (Portugal), le juge détermine les tâches spécifiques de la personne désignée et les actes qu'elle est autorisée à accomplir au nom et pour le compte du bénéficiaire.

Dans le cas de la sauvegarde de justice, prévue par la loi française, le bénéficiaire de la protection conserve l'exercice de la plupart de ses droits civils, personnels et patrimoniaux, mais le juge des tutelles peut autoriser une ou plusieurs personnes choisies parmi ses ascendants ou descendants, ses frères et sœurs ou, sauf s'ils ont cessé de vivre ensemble, son conjoint, son partenaire auquel la personne est liée par un pacte civil de solidarité ou son concubin, à le représenter, à l'assister ou à accomplir un ou plusieurs actes en son nom.

Dans tous les cas, les actes d'administration extraordinaire (par exemple l'aliénation de biens immobiliers) nécessitent toujours une autorisation préalable et spécifique du tribunal et/ou du juge tutélaire.

Presque tous les systèmes juridiques prévoient le contrôle de la personne désignée par le juge des tutelles (Italie, France) ou par l'autorité administrative de tutelle et de curatelle (Bulgarie).

- **La modification, la révocation et la clôture des procédures judiciaires de protection des adultes**

Les mesures judiciaires de protection sont généralement modifiables et révocables et prennent fin au décès de la personne concernée ou lorsque les causes qui les ont engendrées cessent d'exister.

Des pratiques individuelles variées ont été relevées chez les juges en cas de déplacement de l'adulte protégé dans un autre pays, certains clôturent le dossier dès lors que la distance géographique ne permet plus d'assurer la surveillance et le contrôle quand d'autres juges conservent la mesure de protection dans l'attente de la justification de la mise en œuvre d'une autre mesure dans le nouvel état de résidence de l'adulte. Des auditions ont montré que ces pratiques n'étaient, à aucun moment, guidées par la prise en compte des mécanismes proposés par la Convention de la Haye. De même, le recours au réseau judiciaire européen de coopération judiciaire en matière civile et commerciale n'a jamais été évoqué par les praticiens entendus.

Par ailleurs, l'instauration d'un délai obligatoire de révision des mesures n'est pas prévue dans tous les pays. Un examen périodique est obligatoire après cinq ans par la législation portugaise. La législation française prévoit une durée maximale de cinq ans pour la curatelle simple et renforcée, et de dix ans pour la tutelle. Avant la fin de la période initialement établie, la mesure de protection doit être révisée, à défaut, elle cesse automatiquement à la fin de la période. Enfin, tous les pays prévoient la possibilité de faire appel des décisions prises en matière de protection des adultes vulnérables, qu'elles soient confirmées, rejetées ou modifiées.

#### **1.2.4 Une évolution de l'office du juge dans la protection judiciaire des adultes**

Les mesures de protection sont de plus en plus envisagées dans l'optique d'affecter le moins possible l'autonomie de la personne, en modulant la mesure aux besoins réels afin de réduire la protection au degré strictement nécessaire, et en tenant compte des besoins et des souhaits de la personne, ainsi que de ses perspectives de développement.

En effet, les systèmes juridiques nationaux s'orientent vers l'introduction, soit de manière exclusive (**Portugal** et **Espagne**), soit de manière concomitante (par exemple l'Italie), d'une forme de protection de la personne vulnérable plus flexible et plus adaptable aux différentes réalités, favorisant le bien-être et la récupération des personnes assistées, leur permettant une plus grande autonomie, respectant leur volonté et le plein exercice de leurs droits et l'accomplissement de leurs devoirs, limitant le moins possible la jouissance de leurs droits.

**En France**, le cadre juridique actuel applicable est celui établi par la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 et plusieurs modifications ultérieures, dont la plus récente est la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 et son décret d'application n° 2019-756 du 22 juillet 2019, qui ont simplifié les procédures judiciaires.

L'idée principale est de recourir à la protection juridique lorsqu'elle est strictement nécessaire, en cas d'altération médicalement constatée des facultés (principe de nécessité) et dans l'intérêt exclusif de la personne concernée, en recourant à un accord conventionnel si celui-ci permet de pourvoir suffisamment aux intérêts de la personne (principe de subsidiarité) ; elle encourage la modulation de la mesure (principe de proportionnalité) afin de réduire la protection au strict nécessaire, en tenant compte des perspectives d'évolution (principe de révision périodique des mesures de protection juridique).

Dans le sillage des nouvelles orientations suivies par d'autres Etats, ainsi que dans le respect des dispositions internationales, **en Italie** où dans la pratique l'institution de l'"administration de soutien" est désormais appliquée, sinon de manière exclusive, sans doute de manière prioritaire, la nécessité d'une réforme visant à abolir l'interdiction (*interdizione*) et l'incapacité (*inabilitazione*) s'est fait sentir depuis longtemps, avec pour conséquence la mise à disposition d'un instrument juridique de protection unique, celui de l'administration de soutien, pour protéger les faibles.

Un projet de loi soumis le 9 septembre 2019 à la présidence du Sénat est toujours en cours d'étude

Le projet de loi défend la position selon laquelle "un système juridique qui se veut véritablement orienté vers le respect des droits fondamentaux de la personne fragile, tels que, en premier lieu, la dignité de la personne et le droit à l'accompagnement "ne peut s'appuyer sur des mesures d'interdiction et d'incapacité. La personne fragile ne peut être privée de la possibilité d'effectuer toute transaction juridique. Ainsi la réforme mise en discussion propose l'élimination de ces mesures « incapacitantes » pour développer l'administration de soutien, qui confie au juge tutélaire la modulation des interventions limitant les droits du bénéficiaire sur la base de son intérêt exclusif et de sa « capacité ».

Dès lors que l'administration de soutien est ouverte pour protéger une personne faible ou vulnérable, le principe directeur de la réforme devient la pleine capacité d'agir - et donc la possibilité d'accomplir l'acte - sauf si, à son égard, la personne est "frappée d'incapacité" - dans son intérêt exclusif - par le juge chargé des tutelles.

### **1.2.5 Le rôle croissant des procureurs dans la protection civile des adultes**

En l'absence de données statistiques pour illustrer les situations dans lesquelles le Ministère Public a été effectivement impliqué dans des procédures judiciaires visant à adopter des mesures de protection pour les personnes vulnérables, les experts de l'équipe européenne d'inspection ont interrogé les autorités de poursuite de leurs pays respectifs.

Après avoir évalué le cadre législatif de chaque État, il a été constaté qu'il existe des dispositions générales donnant des compétences au ministère public.

Dans toutes les législations nationales, le ministère public se voit confier une mission de protection des adultes en matière civile. Ce rôle est inscrit dans la Constitution en Espagne, et selon les pays, dans le code civil et enfin dans le code pénal, pour ce qui est de l'adaptation de la procédure pénale aux adultes protégés.

En ce qui concerne le rôle des procureurs dans le contrôle des garanties processuelles, chacun des États a réglementé le cadre juridique de leur intervention dans la prise des mesures de protection et les situations dans lesquelles sa participation est obligatoire. Il apparaît que ces garanties prévues dans les législations nationales sont très similaires à celles accordées en matière de justice des mineurs, notamment en termes d'organisation du travail dans les services du procureur.

Plusieurs États ont considéré comme nécessaire une spécialisation des procureurs dans le domaine de la protection civile des adultes.

**En Espagne**, dans les grands parquets, il existe des procureurs spécialisés et exclusivement dédiés à ce sujet. Selon la taille et le nombre de personnel attaché à un tribunal, les procureurs partagent leur activité en matière de protection des mineurs et des majeurs avec d'autres contentieux dans le domaine civil. Une spécialisation dans tous les bureaux territoriaux est garantie par un réseau de procureurs délégués et des coordinateurs. Ainsi, le Procureur continue d'être un acteur légitime de la protection des adultes protégés dont la présence dans toutes les procédures d'appui est essentielle et nécessaire. Il veille à l'ouverture des procédures en vue de l'obtention d'une mesure de protection en cas d'absence de membres de la famille et à ce que, dans les processus auxquels participent des personnes handicapées, les adaptations et ajustements nécessaires soient effectués pour garantir leur participation dans des conditions égales.

Ainsi, on relève un rôle proactif du service civil du procureur en Espagne, les garanties de protection applicables aux personnes mineures trouvant la même application s'agissant des majeurs. L'article 749 de la Loi de Procédure Civile réglemente l'intervention du parquet dans les procédures relatives à l'adoption de mesures judiciaires de soutien aux personnes handicapées. Le ministère public veille tout au long de la procédure à ce que la volonté, les souhaits, les préférences et les droits des personnes handicapées participant à cette procédure soient préservés, ainsi que l'intérêt supérieur de la personne. Enfin, l'intervention du ministère public est obligatoire lorsque l'une des parties à la procédure est un mineur, une personne handicapée ou se trouve en situation d'absence légale.

**En France**, le procureur de la République exerce une « surveillance générale des mesures de protection dans son ressort » (art. 416 du code civil), reçoit et surveille, d'une manière générale, les mesures de sauvegarde de justice dites « médicales », inscrites sur un registre. Il établit la liste annuelle des médecins habilités à établir les certificats médicaux « circonstanciés » et peut saisir le juge des tutelles pour l'instauration d'un régime de protection civile ou d'une mesure d'accompagnement judiciaire. En revanche, le ministère public n'est pas systématiquement partie jointe à une instance relative à la protection juridique des majeurs, il le sera s'il décide de le faire ou si le juge l'y invite. Il est avisé par le greffe de l'audience « et peut adresser, d'office ou à la demande du juge, son avis ou ses conclusions sur l'opportunité et les modalités de la protection ». Le procureur de la République n'est pas ensuite informé ni impliqué lors de l'audition du majeur à protéger. Il est par ailleurs, destinataire des divers signalements émanant notamment des services sociaux, des hôpitaux, ainsi que des particuliers n'ayant pas la qualité de requérant (médecins, notaires...) ou ne pouvant, pour des raisons économiques liées au coût du certificat (tarifé à 160 euros, non compris les éventuels frais de déplacement du médecin s'il doit se rendre sur le lieu de résidence du majeur à protéger), joindre à leur requête le certificat du médecin de la liste prévue à cet effet. Enfin, le procureur devrait toujours examiner la possibilité de mettre en place une mesure de protection moins contraignante (principe de subsidiarité) telle qu'un mandat de protection future<sup>16</sup>.

**En Roumanie**, l'article 131 de la Constitution donne au ministère public la mission de représenter les intérêts généraux de la société et défendre l'État de droit, ainsi que les droits et libertés des citoyens. L'article 92 du Code de procédure civile prévoit que le procureur peut engager toute action civile, chaque fois que cela est nécessaire pour la défense des droits et intérêts légitimes des mineurs, des personnes sous le coup d'une interdiction et des personnes disparues, ainsi que dans les autres cas expressément prévus par la loi. Le procureur peut exercer les voies de recours contre les décisions prononcées dans les cas prévus ci-dessus, même s'il n'a pas engagé l'action civile, ainsi que lorsqu'il a participé au procès, conformément à la loi. Comme en France, l'intervention du procureur n'est pas obligatoire mais le procureur pourra toujours de manière générale, déposer des conclusions dans toute procédure civile, à n'importe quelle étape de celle-ci, s'il l'estime nécessaire pour défendre l'État de droit, les droits et les intérêts des citoyens. Le procureur est également compétent pour engager les mesures de sécurité imposant l'obligation de traitement médical et d'hospitalisation jusqu'à la guérison ou jusqu'à l'obtention d'une amélioration qui puisse écarter l'état de danger (art. 109 du Code de procédure pénale – art. 110 du Code de procédure pénale).

---

<sup>16</sup> Le mandat de protection future permet à une personne qui n'est pas déjà placée sous protection juridique (tutelle ou habilitation familiale) et qui est en mesure d'exprimer un consentement libre et éclairé, d'anticiper l'organisation de sa vie quotidienne, de ses affaires courantes ainsi que de la gestion de ses biens en cas d'altération à venir de ses facultés mentales ou physiques.

La mission européenne relève une bonne pratique en **Roumanie** avec l'Ordre n° 144/2017 du Parquet près la Haute Cour de Cassation et de Justice qui a donné des instructions et des normes méthodologiques, des doctrines d'emploi, pour encadrer le travail des procureurs dans le domaine de la protection des adultes. Ce document souligne la nécessité de se spécialiser en acquérant une certaine expérience dans le domaine, le respect d'une certaine méthodologie de travail (célérité, identification et interrogation des représentants légaux, réalisation des démarches pour la mise sous sauvegarde de justice en conformité avec les dispositions de l'article 936 et les suivants du Code de procédure civile formalités et enquêtes médico-légale en cas de décès).

**Au Portugal**, l'article 4, n° 1, alinéa i) du Statut du Ministère Public (approuvé par la loi 68/2019, du 27 août) indique qu'il est du devoir du Procureur de défendre et de promouvoir les intérêts des adultes à capacité réduite, ainsi que d'autres personnes particulièrement vulnérables, étant le principal demandeur dans ces actions.

Il est fondé à introduire l'action en demande de protection, sans besoin d'autorisation (Cf. article 141 paragraphe 1 du Code civil). La désignation de l'accompagnateur, majeur et en plein exercice de ses droits, est faite judiciairement, au choix du bénéficiaire ou de son représentant légal. Le Parquet, la personne accompagnée, son conjoint, le partenaire de fait ou tout parent lui succédant, ainsi que la personne accompagnante peuvent demander au tribunal de remplacer la personne qui exerce les fonctions d'accompagnateur.

On relèvera qu'au Portugal, la récente réforme de la protection des adultes majeurs a imposé une évaluation plus poussée de la dimension de la vulnérabilité à laquelle la personne est soumise, ainsi le Parquet a créé un groupe de travail interne pour soutenir les procureurs, basé sur des ateliers pratiques analysant les différentes situations de vulnérabilité et le besoin et le degré d'accompagnement nécessaire. A cette occasion, le bureau du Procureur Général a indiqué au gouvernement et au Parlement portugais, dans un avis sur une modification législative du Code de procédure civile, la nécessité d'envisager l'adoption d'un mécanisme plus simple de reconnaissance et d'exécution, conformément aux dispositions des articles 22 à 27 et 41 de la Convention de La Haye.

**En Italie**, le procureur de la République, la personne à représenter ou à assister, bien qu'incapable, ses proches et, en cas de conflit d'intérêts, le représentant toute autre partie ayant un intérêt dans l'affaire peuvent demander la désignation d'un "curateur spécial". La Loi n° 112/2016 - dite "Après nous" ("*Dopo di Noi*") vise à assurer l'inclusion sociale et l'autonomie des personnes gravement handicapées après la perte du soutien parental et propose un plan d'aide donnant une place active au procureur.



L'intervention du procureur de la République doit être assurée, à peine de nullité, dans les cas prévus par l'article 70 du code de procédure civile concernant l'état et la capacité des personnes, les actions d'interdiction, de déchéance et d'administration de soutien.

Dans le domaine de la protection pénale des adultes protégés, la mission européenne souligne une prise en compte spécifique des personnes en état de vulnérabilité dans le droit processuel pénal italien. Un certain nombre de dispositions sont ainsi prévues pour protéger les accusés, les victimes et les témoins en situation de vulnérabilité. La loi prend également en compte les victimes en situation de particulière vulnérabilité, qui se déduit non seulement de leur âge et de leur infirmité ou déficience, mais aussi du type d'infraction et de la manière et des circonstances de l'acte pour lequel elles sont poursuivies (article 90c du code de procédure pénale). Enfin, le code pénal italien prévoit une protection renforcée pour les victimes en situation particulièrement vulnérable, ainsi, dans le cas où la victime est un enfant de moins de 14 ans ou un malade mental et que personne ne la représente. Le droit d'agir en justice est assuré et exercé par un curateur spécial qui est désigné par le juge à la demande du procureur de la République pour lui permettre de se constituer partie civile à la procédure pénale.

L'objectif général de ce projet qui s'apparente à la construction d'un guide méthodologique de bonnes pratiques, est d'améliorer le respect des droits fondamentaux issus de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) et des décisions du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe en matière de droits des personnes présentant une déficience intellectuelle et psychosociale privées de liberté. Le programme augmentera la capacité des magistrats et de la société civile à défendre les droits des personnes handicapées, et proposera un Plan d'action national pour la prévention des mauvais traitements, inhumains et dégradants dans les institutions accueillant des personnes avec déficiences intellectuelles et psychosociales.

**En Bulgarie** le procureur peut déposer une demande auprès du tribunal pour placer une personne sous tutelle, et sa participation à une telle affaire est alors obligatoire (Art. 336 du code de procédure civile). Le procureur fait une proposition devant le tribunal pour l'hébergement et le traitement obligatoire dans un établissement médical spécialisé pour les soins psychiatriques (art. 155 et suivants de la loi sur la santé et dans l'affaire pénale pour l'application de mesures médicales obligatoires en vertu de l'art. 89 et suivants du Code pénal)<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Pour l'application des mesures coercitives d'ordre médical à l'égard des personnes handicapées mentales prévues par le Code pénal (art. 89 et suivants du Code pénal), le procureur est compétent et la procédure est pénale, régie par l'article 427 - article 432 du code de procédure pénale.

Une proposition d'application de mesures médicales coercitives peut être faite par un procureur du parquet de district et, en cas de sursis à l'exécution de la peine d'emprisonnement ou de mise à l'épreuve, par le procureur de district. L'hébergement et les soins obligatoires peuvent être demandés par le procureur ou le chef de l'établissement médical où la personne a été hospitalisée en urgence. Pour la mise sous tutelle, le procureur est un personnage clé, car non seulement il a le droit d'ester en justice, mais il doit également participer à l'affaire en tant que garant des intérêts de la personne.

En conclusion, on constate des formes plus ou moins poussées de spécialisation des services civils du procureur, avec dans tous les pays, un rôle dans le signalement ou l'ouverture des mesures, mais ensuite une présence tout au long de la procédure qui varie selon les pays. Ces services sont parfois mutualisés avec les services des mineurs (ES) mais sont rarement identifiés comme spécialisés sauf dans les plus grandes juridictions du pays. En France, s'il existe un parquet des mineurs, il n'existe pas en revanche dans les juridictions, de services civils du Parquet dédiés à ce contentieux spécifique de la protection judiciaire des adultes.

La protection des adultes passerait ainsi par la mise en œuvre d'une action publique civile de protection en réponse à ces situations individuelles.

Le procureur tient un rôle fondamental, à la fois comme garant de la défense de l'ordre public (notamment en cas de dangerosité de l'adulte) mais également du respect des libertés individuelles de l'adulte protégé.

La mission européenne recommande à la Commission européenne d'inviter les Etats membres à rappeler cette priorité de politique publique judiciaire en encourageant le renforcement et la spécialisation des services civils des procureurs et autorités de poursuites des Etats membres en matière de protection des majeurs à l'image des bonnes pratiques décrites supra.

### **1.2.6 La protection patrimoniale**

Dans l'ensemble des pays étudiés, la protection concerne deux versants : la protection de la personne elle-même et la protection de son patrimoine.

Il ressort des législations que selon le degré de vulnérabilité constaté, la personne concernée dispose de pouvoirs plus ou moins élargis sur son patrimoine lui permettant soit d'agir seule - pour les actes de faible importance - soit d'agir en étant assistée par une tierce personne (curateur, tuteur ou accompagnateur). Une distinction est généralement opérée entre les actes d'administration, les actes conservatoires et de gestion et les actes de disposition, ces derniers pouvant nécessiter une autorisation ou un contrôle judiciaire.

Ainsi, la protection du patrimoine des majeurs protégés peut exiger l'intervention du juge, qui doit être saisi sur requête du majeur protégé ou de la personne en charge de la mesure de protection, aux fins de réalisation des actes nécessaires à la gestion de ce patrimoine. La question récurrente à laquelle peut être confronté le juge est celle de déterminer quand il doit intervenir, et d'établir si l'acte envisagé implique ou non son autorisation préalable, puisque son intervention est ou non requise selon qu'il s'agit d'un acte autorisé par l'usage, un acte d'administration, ou un acte de disposition, voire un acte faisant l'objet d'un régime dérogatoire explicitement prévu par le législateur.

En général dans l'ensemble des pays, un contrôle des comptes a lieu annuellement. En France, ce contrôle a été déjudiciarisé au profit d'un contrôle par le subrogé tuteur, le subrogé curateur ou le co-tuteur ou le co-curateur. En Bulgarie, la reddition des comptes doit aussi être adressée au maire de la commune du lieu de résidence du majeur, qui est l'organe de tutelle et de curatelle.

### 1.3 Les acteurs extra-judiciaires de la protection des adultes

#### 1.3.1 *L'adulte acteur de sa protection :*

Dans la dynamique d'une plus grande prise en compte de la volonté des personnes, se sont développées des mesures d'anticipation dans différentes législations d'Europe. Elles consistent à anticiper une altération à venir des facultés mentales et physiques. La dénomination varie d'un pays à l'autre : « *mandat préventif* » en Espagne, « *mandat de protection future* » en France, mandat dit « *en vue d'une incapacité future* » en Italie, ou encore « *mandat de gestion de ses intérêts* » au Portugal. En revanche ces dispositifs individuels de prévention de sa propre protection n'existent pas encore en Bulgarie et en Roumanie.

Ces dispositions sont un moyen de renforcer le principe de nécessité et de subsidiarité de l'intervention judiciaire. Elles répondent aux travaux européens du comité des ministres (Conseil de l'Europe) de 2009, et à la résolution du Parlement européen du 1<sup>er</sup> juin 2017 qui évoque *les procurations permanentes et les directives anticipées*<sup>18</sup>.

La procuration permanente est présentée comme un mandat conféré par un majeur capable dont l'objet est de rester ou d'entrer en vigueur en cas d'éventuelle incapacité du mandant. Les « *directives anticipées* » sont des instructions données ou des souhaits émis par un majeur capable sur des questions que peut soulever son incapacité future. Ces mesures d'anticipation auront des répercussions directes sur la vie des mandants lorsque leur capacité à prendre des décisions est réduite.

La convention de La Haye utilise l'emploi des termes « *mandat d'inaptitude* » pour désigner les mesures d'anticipation.

---

<sup>18</sup> La Recommandation CM/Rec (2009) 11 du comité des ministres du conseil de l'Europe, adoptée le 9 décembre 2009. [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016805cff5b](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805cff5b).

Le comité des droits des personnes handicapées des Nations-Unies utilise, quant à lui, la notion de « mesures volontaires » qui englobe ces notions, et conseille vivement de les utiliser.

Le conseil de l'Europe a pu constater au cours des travaux préparatoires à la recommandation de 2009, qu'il existait des disparités considérables dans le droit positif des États membres et a posé l'objectif de renforcer l'application effective des principes d'autonomie et d'autodétermination des citoyens des États membres, notamment en permettant d'ouvrir au maximum l'éventail des mesures applicables aux personnes vulnérables, par la réalisation mêlée de directives anticipées et de procurations permanentes.

Ces mesures ou mandats d'anticipation de la protection de l'adulte précisent les droits en cause et l'étendue de la représentation.

Dans les pays où existent des mesures juridiques d'anticipation de la protection des adultes, celles-ci doivent être prises en compte par l'autorité judiciaire.

Ainsi, dans la majorité des pays étudiés, avant la mise en œuvre d'une mesure de protection le procureur doit vérifier l'existence d'une mesure de protection moins contraignante telle qu'une mesure d'anticipation. De même, le tribunal doit en tenir compte tant dans le choix du mandataire que dans le champ d'application de la représentation, toujours donc, dans le respect de la volonté du bénéficiaire. Le code civil du Portugal prévoit que s'il est prévisible que la volonté du bénéficiaire serait de révoquer le mandat (notamment parce qu'il est révocable à tout moment), le tribunal doit mettre fin au mandat (article 156 du code civil).

Les mesures d'anticipation sont encore peu développées dans les États où il existe, ce que regrettent les professionnels rencontrés, notaires, avocats et juges spécialisés qui veulent l'encourager.

Dans ces pays l'inscription dans un registre facilement accessible aux juridictions, mais aussi aux notaires et aux avocats, n'est pas toujours réglée. Cette publicité des mesures est un enjeu important de sécurisation, condition aussi de la diffusion de ce type de mesure.

Sur le plan de la coopération transfrontalière, la reconnaissance mutuelle des pouvoirs de représentation conférés à l'avance par l'adulte, sous forme de mandats en prévision de l'incapacité, qu'il s'agisse d'un accord ou d'un acte unilatéral est un aspect important.

Méconnu dans certains pays, ce mandat peut être exécutoire en vertu d'une loi de droit international privé donnée, alors qu'il peut être considéré comme nul, non avenu ou inefficace en vertu d'une autre loi identifiée sur la base des règles de droit international privé en vigueur dans un autre État.

De telles divergences peuvent entraver la capacité de l'adulte à planifier son incapacité future, selon le pays de sa résidence.

### 1.3.2 *La place de la famille et les professionnels de l'accompagnement dans la représentation de l'adulte*

Dans tous les pays étudiés, lorsque la nécessité d'une aide est établie, le principe de la subsidiarité judiciaire s'applique et le choix de la désignation de la famille est le principe.

Au centre de la protection, les personnes vulnérables ont besoin d'un accompagnement tant personnel dans les actes de la vie quotidienne que pour la protection de leur patrimoine. La mobilité transfrontalière des personnes implique une certaine recherche d'harmonisation de ces fonctions et une formation spécifique lorsque les protecteurs sont des professionnels. En effet, l'absence d'un statut commun conduit à des contraintes dans l'exercice de leurs fonctions dès lors que ces professionnels doivent agir dans un autre pays que celui dans lequel l'accompagnateur a sa résidence car cela conduit à des démarches dans un autre pays et à intégrer des législations, des pratiques et un vocabulaire différents.

**En Espagne**, la nouvelle loi de 2021 a conduit à un changement de perspective en donnant la priorité aux familles et aux personnes qui apportent ou sont appelées à apporter un soutien, ou encore aux personnes handicapées elles-mêmes. La loi parle alors de « gardien de fait » (*guardador de hecho*). La loi n'a cependant pas prévu la formation et l'accompagnement de ces personnes présentes autour de l'adulte à protéger.

**En France**, la priorité de protection est donnée à la famille, la collectivité publique n'intervenant qu'à titre subsidiaire ou à défaut. La personne fait le choix de son protecteur, dans le cas contraire c'est le juge qui choisit au sein de la famille, ou désigne un mandataire judiciaire à la protection des majeurs, qui est un professionnel personne morale ou personne physique, ou un préposé de l'établissement social ou médico-social dans lequel la personne protégée est hébergée ou soignée.

Dans le même ordre d'idée, il existe **en Italie** plusieurs types d'auxiliaires de justice : tuteur, curateur, administrateur de soutien (mandataire du juge et choisi dans le registre). Ils travaillent sous la supervision du juge. Ils ne peuvent accomplir directement que les actes d'administration ordinaire et doivent rendre des comptes annuels. Les actes d'administration extraordinaires doivent toujours être autorisés au préalable par le juge tutélaire ou le tribunal civil après avis du juge des tutelles. Le représentant légal de la personne est choisi, dans la mesure du possible, parmi les parents proches de celle-ci : son conjoint non séparé ni divorcé, ses parents ou ses enfants majeurs, ou la personne éventuellement désignée par les parents dans leur testament.

**La Roumanie**, prévoit également un système de représentation légal proche puisque la tutelle est assurée par la famille ou les parents proches de la personne vulnérable. Les directions générales d'aide sociale et de protection de l'enfance interviennent pour les cas sociaux, les personnes sans famille ou sans parents proches. Ces directions ont des attributions aussi en cas d'institution de la tutelle pour les ressortissants appartenant aux autres États ou apatrides. Elles ont des attributions dans l'activité de contrôle de l'exercice de la tutelle à la demande du tribunal des tutelles.

**Au Portugal**, au lieu d'un tuteur ou d'un curateur, la loi désigne désormais un « accompagnateur » qui assiste le bénéficiaire dans la prise de décisions, choisi par celui-ci en priorité, le tribunal doit accepter ce choix, sauf si le bénéficiaire n'est pas en mesure de faire un choix libre et éclairé. Il est à noter qu'il n'y a pas de suivi chaque fois que les devoirs d'assistance et de coopération auxquels un membre de la famille ou un conjoint, par exemple, sont tenus sont suffisants pour protéger la personne. C'est le tribunal qui décide s'il existe ou non des motifs suffisants pour déterminer la suite à donner.

**En Bulgarie**, si la mesure de protection est ordonnée par le juge, il existe ensuite une procédure administrative de désignation d'un tuteur ou d'un curateur de la personne à protéger et à défaut de conjoint ou de famille, c'est alors le maire de la commune, qui est l'organe de tutelle et de curatelle lequel désigne un conseil de tutelle ou un tuteur adjoint parmi les parents et amis.

**En Belgique**, l'administration est gérée par le juge de paix selon deux aspects : la gestion des avoirs de la personne protégée et l'administration de la personne elle-même (qui recouvre l'exercice des droits de la personne). Le juge nomme une personne de confiance, l'administrateur, qui va s'occuper de la gestion quotidienne de la personne protégée. Si cela est possible, l'administrateur est choisi dans l'entourage proche de la personne protégée, sinon la loi prévoit la nomination d'un administrateur professionnel qui est souvent un avocat spécialisé dans les affaires d'administration. Le juge nomme aussi une personne de confiance qui peut servir de contrepoids en cas de litige.

### 1.3.3 *Le rôle et la position particulière des notaires*

La place du notaire dans les régimes de protection n'est pas uniforme dans toutes les législations étudiées. Cependant, dans l'ensemble des pays étudiés, lorsque son office est sollicité, le notaire est en général tenu de s'assurer de la capacité juridique de la personne concernée et, par conséquent, de la mesure de protection adéquate à son état. **En Bulgarie**, les notaires tiennent un registre des procurations en vue d'effectuer des actes de disposition de biens immobiliers et pour les actes de disposition devant les banques. L'accès au registre est limité, mais tous les organismes publics ayant un certain intérêt juridique ont le droit d'accéder à ce système d'information.

**En Italie**, il n'existe aucune disposition prévoyant expressément l'obligation pour le notaire de vérifier et/ou de certifier l'existence de la capacité naturelle d'une personne qui s'adresse à lui. Cependant, en vertu de sa fonction, il a le devoir de rechercher la volonté des parties - et donc de vérifier leur conscience et la légitimité de l'intervention - en tout cas, lorsqu'il a le pressentiment d'éléments ou d'indices qui le conduisent à douter de la pleine capacité de compréhension de l'intéressé, il devra alors apporter tout le soin nécessaire et utile pour se renseigner sur la capacité naturelle de la personne. Le même schéma paraît s'appliquer en **Roumanie** où le notaire public ne dispose pas d'une prérogative spéciale dans le domaine de la protection de l'adulte vulnérable et/ou de la prise d'une mesure sur ses biens, n'ayant pas la compétence dans l'application des instruments légaux nationaux et internationaux qui ont fait l'objet de l'évaluation.

Par ailleurs, il convient de signaler que les notaires sont susceptibles d'intervenir en matière de mandat de protection en dehors de toute intervention judiciaire dans le cadre de la mise en place d'une protection future par le recours à un mandat privé. Ainsi, en France par exemple, le mandat de protection future peut prendre la forme d'un acte notarié. Dans ce cas, c'est le notaire qui assure la conservation des comptes. Il a un devoir de vigilance sur les comptes de gestion et un devoir d'alerte, puisqu'en effet il doit informer le juge des tutelles de tout acte ou de tout mouvement de fonds injustifié ou anormal et donc s'assurer que les comptes annuels transmis à l'étude notariale ne révèlent pas des difficultés devant, le cas échéant, être signalées.

Les experts de la mission européenne d'inspection ont entendu les représentations nationales des notaires dans leurs pays respectifs. **En France**, le questionnaire établi à destination de cette profession a été diffusé y compris auprès de spécialistes de droit international privé et un panel d'environ 300 notaires a répondu, chiffre identique en Italie. A l'instar des juridictions et autres professionnels rencontrés, les notaires déclarent avoir eu peu à faire aux questions transfrontalières au cours de trois dernières années. Lorsque des difficultés se présentent (par exemple lorsqu'un bien du majeur est en vente dans un autre pays ou lorsqu'il est question de gérer l'immeuble notamment lorsqu'il est en copropriété), les notaires, en tout cas ceux spécialisés dans le domaine transfrontière, font valoir qu'ils ont des correspondants dans le pays étranger ou des réseaux - notaires, avocats, experts-comptables - sur lesquels s'appuyer et qui leur permettent de trouver des solutions.

Les notaires interrogés, en particulier **en France, en Espagne ou encore en Italie**, admettent que les régimes de protection ne sont pas tous reconnus entre États membres et souvent même pas connus des praticiens et que des actions de formation apparaissent nécessaires. Ils estiment, également, que la Convention de la Haye n'est pas un instrument totalement satisfaisant.

Ainsi, lors de la conférence sur l'avenir de l'Europe du 17 novembre 2021, les différents conseils supérieurs du notariat des États membres ont proposé deux séries de mesures propres à améliorer la protection transfrontalière des adultes vulnérables : d'une part encourager les institutions européennes à adopter un règlement européen relatif à la reconnaissance mutuelle des régimes de protection des adultes vulnérable et, d'autre part, encourager les États membres à se doter de registres numériques des régimes de protection et à les interconnecter.

#### **1.3.4 Le positionnement des avocats**

A côté du juge, du procureur de la République et des tuteurs, curateurs et autres accompagnateurs de la personne majeure, l'avocat est un acteur essentiel de la protection car il est le premier soutien de la personne vulnérable. Tous les systèmes étudiés font de lui un rouage capital permettant l'expression des droits de l'intéressé.

La consultation des avocats et de leurs instances représentatives a permis de confirmer que le nombre de dossiers avec des aspects transfrontaliers demeuraient dans des proportions raisonnables même s'il y avait une légère tendance à l'augmentation. Il a été indiqué que dans la plupart des cas, les difficultés se résolvent par le recours à des avocats dans le pays duquel réside le majeur concerné.

A l'exception de ceux spécialisés dans les questions transfrontières, les avocats reconnaissent n'avoir aucune expérience ou compétence, en général, en matière de coopération internationale en matière de protection des adultes vulnérables.

Par ailleurs, il convient de préciser qu'en Belgique, le juge de paix peut désigner, en qualité d'administrateur de la personne protégée, un avocat.



Il ressort des auditions et contributions, en particulier de la délégation des Conseils des Barreaux Européen (représentant français – Délégation des Barreaux de France) que les avocats considèrent que les différences de règles entre les États membres est une difficulté sérieuse dans le cadre de leurs activités lorsqu'ils ont des dossiers transnationaux. Selon eux, le nombre de mesures de protection et de pouvoirs de représentation est en augmentation depuis cinq ans.

Ils estiment que ces lacunes occasionnent une atteinte aux droits fondamentaux : l'accès à la justice, le droit à la santé, la liberté de circuler et de séjourner.

Ils signalent que d'une manière générale, les types de problèmes rencontrés concernent : la barrière de la langue ; la difficulté pour connaître l'autorité ou la juridiction compétente dans un autre État membre ; la connaissance de la loi applicable ; l'obtention de la reconnaissance d'une mesure de protection dans un autre État membre (auprès des juridictions, notaires, services sociaux, etc.) ; la reconnaissance des pouvoirs de représentation ; des nouvelles procédures sont nécessaires ; les coûts supplémentaires ; l'obtention des informations sur les autorités compétentes.

Ils relèvent les aspects suivants plus spécifiquement pour leur profession : les difficultés d'accès aux informations essentielles (juridiction ou la loi étrangère applicable) ; des incertitudes sur la validité des certificats et documents légaux ; des lacunes concernant la numérisation des procédures ; des difficultés pour identifier le point de contact dans l'autre État membre.

Les avocats soulignent également que la détermination de la résidence habituelle est particulièrement complexe car plusieurs éléments peuvent être pris en considération. En outre, des difficultés apparaissent dans les situations où les mesures de protection sont contraires à l'ordre public

Au regard de ces difficultés, le Conseil des Barreaux Européens (CCBE) suggère deux séries d'amélioration.

Les premières concernent l'application de la convention de la Haye par tous les États membres, ce qui implique sa signature et sa ratification par tous.

Selon les experts du CCBE, il y aurait une meilleure protection des adultes vulnérables dans les situations transfrontalières si tous les États membres appliquaient la Convention de La Haye de 2000. Ils soutiennent l'idée de la Commission européenne consistant à imposer la ratification de cette convention dans un délai limité par tous les États membres.

Pour cela, ils sont d'avis que l'Union européenne assure la promotion de la Convention au cours de conférences et de séminaires, ainsi que par des recommandations. Le CCBE ajoute que le rôle joué par l'Union européenne n'est pas suffisant. La Commission doit faire en sorte que les droits fondamentaux des adultes vulnérables soient respectés.

Les secondes relèvent de l'établissement d'une législation européenne.

Le comité est en faveur de l'adoption d'une législation européenne pour faciliter la protection transfrontalière des adultes vulnérables.

Par ailleurs, selon le CCBE, l'Union européenne devrait : promouvoir la coopération entre les autorités nationales (campagnes, réunions, formations) ; publier des orientations ; soulever les difficultés auprès des Etats membres.

Le CCBE suggère que l'Union européenne applique la Convention de la Haye et remédie à ses faiblesses (spécifiquement sur les pouvoirs de représentation). Le CCBE considère qu'en parallèle, elle devrait mettre en place une législation européenne qui couvre tous les aspects, avec une articulation entre les deux instruments.

Les avocats estiment que la mesure la plus appropriée pour faciliter la reconnaissance des décisions serait la suppression de la procédure d'exequatur. Les mesures de protections doivent être reconnues dans les mêmes conditions d'un Etat membre à l'autre.

Ils considèrent par ailleurs, qu'il serait également opportun d'avoir des formulaires multilingues pour une communication directe entre les juridictions. Toutefois, le CCBE insiste sur la nécessité que les avocats soient présents pour les procédures devant les juridictions. Ils indiquent aussi qu'il serait également souhaitable que les personnes puissent décider à l'avance la juridiction qui sera compétente. En outre, selon eux, il conviendrait que des informations sur la procédure et la loi applicable soient accessibles en ligne et dans toutes les langues.

Enfin, quant à la base juridique, le CCBE tient à souligner que s'il ne s'agit pas d'une affaire familiale, l'unanimité (article 81(3) du TFUE) n'est pas requise. Par conséquent, une attention particulière devra être accordée à la base juridique du règlement afin de s'assurer qu'il n'y aura pas de contestations futures.

## 2. UNE MISE EN ŒUVRE DÉFAILLANTE DE LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EUROPÉENNE

### 2.1 Un faible volume de dossiers relevant de la coopération judiciaire mais en constante augmentation

Face à la mobilité toujours croissante des populations au sein de l'Union Européenne (UE), il existe à l'évidence des affaires ayant des implications transfrontalières sans pour autant que la sphère judiciaire ne soit nécessairement mobilisée.

Il a été difficile à la mission européenne d'inspection d'obtenir, dans un temps contraint, des statistiques, chaque pays ne disposant pas des mêmes instruments. Cependant, les entretiens réalisés auprès des divers professionnels (juges, organes représentatifs des notaires et des avocats, administrations centrales) ont montré de manière unanime que les questions transfrontalières se posaient mais de façon peu fréquentes et peu significatives.

A titre d'exemple, dans le cadre de la Convention de la Haye du 13 janvier 2000, l'autorité centrale française (le département de l'entraide, du droit international privé et européen du ministère de la justice) a été saisie ces sept dernières années de demandes transfrontalières de la manière suivante :

Année	Nombre de dossiers France requise	Nombre de dossiers France requérante	Total
2021	33	16	49
2020	23	2	25
2019	15	9	24
2018	13	11	24
2017	8	10	18
2016	8	2	10
2015	5	3	8

Ces chiffres (communiqués par l'autorité centrale française) ne sont pas considérés comme suffisamment représentatifs de l'ensemble des dossiers transfrontaliers en France car cette dernière n'est pas destinataire de tous les dossiers présentant un caractère d'extranéité.

Ces chiffres peuvent être mis en parallèle, à titre d'exemple, avec ceux concernant le Portugal contenu dans le rapport de novembre 2021 de la société Milieu Consulting SRL (p. 140) duquel il ressort que le nombre d'affaires ayant des implications transfrontalières était relativement faible entre 2015 et 2020 - avec un total de 89 demandes de reconnaissance et/ou d'exécution de mesures de protection étrangères sur la période de 5 ans, même si ce nombre n'a cessé d'augmenter, en moyenne de 40 % par an, ce qui représente une multiplication par cinq au total. De même, le nombre de mesures de protection étrangères qui ont été reconnues au Portugal entre 2015 et 2020 est faible - avec un total de 79 cas sur la période de 5 ans. La reconnaissance des mesures de protection étrangères a également augmenté de manière constante, en moyenne de 49 % par an.

De son côté, le tribunal de Rome a signalé (hors Convention de la Haye), bien que de manière approximative, un nombre de procédures avec des situations transfrontalières d'environ une centaine au cours des trois dernières années.

En toute hypothèse, les auditions ont permis de relever que nombre de situations complexes mettant en jeu des aspects d'extranéité se réglent par des démarches particulières, sans intervention judiciaire, émanant la plupart du temps des mandataires à la protection des majeurs qu'il s'agisse en particulier d'associations ou de mandataires libéraux. Ces démarches permettent de créer un maillage local avec différents partenaires et prennent la forme de contacts avec les familles mais aussi avec les services sociaux des consulats et des ambassades, avec les professionnels des pays tiers concernés comme les avocats, les notaires ou encore les géomètres en Italie lorsqu'il est question de problématiques immobilières.

Par conséquent, la plupart des difficultés sont finalement résolues par les démarches et l'ingéniosité des représentants des personnes protégées qui parviennent à obtenir des informations ou des documents utiles au majeur grâce à un réseau informel d'intervenants. Cependant, cette réalité nécessite, outre une débauche d'énergie et un temps plus ou moins long, le plus souvent une dépense financière à la charge de l'adulte vulnérable. Il en résulte une rupture d'égalité entre citoyens européens, leur protection étant facilitée dès lors qu'ils ont les moyens financiers de payer les services de professionnels (avocat, notaires, autres professionnels, service de traduction).

## **2.2 Les difficultés liées à l'absence de reconnaissance transfrontalière des mesures de protection et des pouvoirs des représentants de l'adulte**

### **2.2.1 Des législations nationales peu homogènes**

Dans la grande majorité des Etats (BE, ES, FR, IT, PT, RO), la législation sur la protection des adultes vulnérables est prévue dans le Code civil, très souvent en combinaison avec le Code de procédure civile. Dans plusieurs pays [ES (2021), FR (2019), PT (2018 et 2019) et RO (2021)], le Code civil a été modifié par des lois réglementant cet aspect spécifique au cours des dernières années.

Dans d'autres cas, la protection des adultes vulnérables est régie par des instruments statutaires dans le domaine du droit de la famille et du droit des personnes (BG). En outre, dans la plupart des États, la législation a fait l'objet de réformes importantes au cours de la dernière décennie [IT (2016 et 2017),] entraînant dans certains cas des changements significatifs dans le champ d'application et les procédures applicables aux mesures de protection.

Ces changements législatifs illustrent l'évolution constante dans ce domaine du droit nécessaire pour s'adapter aux changements sociétaux (d'ordre démographique en particulier, lié au grand âge) et qui, dans, de nombreux cas (ES, FR, PT, RO) ont été déclenchés par la ratification d'instruments internationaux, rationalisant ainsi le niveau de protection.

Les règles applicables à la protection des majeurs vulnérables dans les affaires purement nationales relèvent de la responsabilité de chaque État membre. Malgré certaines caractéristiques communes, cette question est réglementée différemment d'un État à l'autre. En effet, même parmi les États qui prévoient des mesures de protection similaires, des différences subsistent en ce qui concerne la compétence, la légitimité, les mesures de protection et les pouvoirs de représentation, à savoir leur portée, leur durée et leur révision, les formes de contrôle des mesures et des représentants, les voies de recours, entre autres.

Il existe des différences substantielles dans l'approche de la réglementation de la protection des adultes entre les États membres dans la manière dont ils favorisent, ou non, un degré plus ou moins élevé d'autonomie des personnes dont la capacité est réduite par rapport à leurs droits, souhaits et préférences. Ces différences peuvent créer des difficultés dans les affaires transfrontalières impliquant des États membres ayant des approches différentes.

Il existe également des différences importantes concernant les personnes qui peuvent être désignées comme représentants et les pouvoirs de représentation qui leur sont conférés, et qui peuvent se produire en vertu de la loi, des autorités judiciaires ou administratives ou de mandat privé (accordé par le majeur concerné, à un moment où il était en mesure de protéger ses intérêts).

### 2.2.2 *L'absence d'un mécanisme global de reconnaissance*

Actuellement, la Convention de la Haye de 2000 n'a été ratifiée que par moins de la moitié des États membres de l'UE (10), dont deux font partie de cette évaluation (FR, PT), laissant l'UE sans cadre juridique commun pour les situations transfrontalières. L'Espagne et l'Italie ont signé cet instrument sans encore le ratifier, mais ce n'est pas le cas de la Bulgarie et de la Roumanie. Par ailleurs, tous les États membres ont ratifié la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées de 2012, la Convention européenne des droits de l'homme et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Cependant, dans les situations transfrontalières où un majeur protégé se déplace, gère ses biens ou a besoin de soins médicaux à l'étranger, il est nécessaire d'assurer une protection continue et cohérente des adultes à protéger au sein de l'Union européenne. L'UE elle-même n'est pas partie à la Convention de La Haye, qui n'est ouverte qu'aux États souverains.

Par conséquent, les règles nationales applicables aux situations transfrontalières en matière de compétence, de loi applicable, de reconnaissance et d'exécution des mesures de protection des majeurs sont censées différer sensiblement d'un État membre à l'autre.

Pour illustrer la complexité des règles applicables à la détermination de la juridiction compétente et de la loi applicable dans une affaire transfrontalière, on peut distinguer entre la situation des États membres qui sont parties à la convention de La Haye de 2000 et les États membres non signataires.

Dans les États contractants (FR, PT), les règles qui déterminent la compétence et la loi applicable dans les affaires transfrontalières concernant des adultes vulnérables sont celles prévues par la Convention, et qui sont fondées respectivement sur "la résidence habituelle de l'adulte" et sur la "*lex fori*" (article 5 et 13).

En ce qui concerne les États non contractants, les règles relatives aux aspects transfrontaliers applicables aux adultes vulnérables sont régies par les règles générales du droit international privé, et différents motifs peuvent s'appliquer dans les cas où un adulte a besoin de protection. Comme l'illustre le tableau de droit comparé rempli par les membres participants, selon les règles de droit international privé des États non parties à la convention, on trouve comme critères de compétence la nationalité de la personne à protéger (BG, IT, RO) et son domicile ou alternativement sa résidence habituelle (BG, ES, IT, RO).

La loi applicable est déterminée dans la plupart des États non contractants par la résidence habituelle (BG, ES, RO) et/ou la nationalité (BG, IT, RO) de la personne protégée.

Également en termes de reconnaissance des décisions étrangères, des différences peuvent être notées.

L'article 22, paragraphe 1, de la Convention de La Haye de 2000 prévoit que "les mesures prises par les autorités d'un État contractant sont reconnues de plein droit dans tous les autres États contractants". La reconnaissance des mesures entre les États contractants est donc automatique.

En outre, l'article 23 de ce même instrument, prévoit une procédure de reconnaissance ouverte à toute personne intéressée qui peut demander aux autorités compétentes d'un État contractant la reconnaissance ou la non-reconnaissance d'une mesure prise dans un autre État contractant. En vertu de cette disposition, la procédure est régie par la loi de l'État requis.

Dans les Etats non contractants, la reconnaissance des mesures étrangères peut avoir lieu soit par l'effet de la loi (IT), soit par reconnaissance judiciaire (BG, ES, RO).

Quant à l'exécution des décisions étrangères, l'article 25 de la Convention de La Haye de 2000 prévoit que l'exécution des mesures prises dans un Etat contractant et qui y sont exécutoires se fait selon la procédure prévue par la loi de l'Etat où la partie intéressée en demande l'exécution. Les États contractants ne sont pas tenus d'adopter une procédure spécifique mais doivent, en vertu de l'article 25, paragraphe 2, prévoir une "procédure simple et rapide" tout en restant libres quant aux moyens.

En France, les requérants recourent à la procédure d'exequatur devant le Tribunal Judiciaire.

Au Portugal, le droit ne fait pas de distinction entre la reconnaissance et l'exécution. Les mêmes règles s'appliquent à l'exécution et la reconnaissance. La juridiction compétente pour la reconnaissance est la Cour d'appel. Si, pour une raison quelconque, il est nécessaire de revoir un élément de la décision (e.g. le représentant désigné dans l'autre État n'a pas accompagné l'adulte dans son déplacement), le tribunal compétent pour le faire sera le tribunal de première instance, ce qui rallongera les délais et ralentira l'effet utile de la mesure.

Dans les deux situations, (contractants ou non contractants) la représentation légale obligatoire est requise, en rendant la procédure plus dispendieuse.

Dans la plupart des Etats non contractants, pour exécuter les mesures de protection des adultes vulnérables prises à l'étranger, une déclaration de force exécutoire par une autorité judiciaire de l'Etat où la décision doit être exécutée est requise (BG, ES, IT, RO).

Les motifs de refus prévus par les lois nationales des États membres non contractants sont généralement comparables à ceux prévus à l'article 22, paragraphe 2, de la Convention (IT, RO). Dans certains d'entre eux, des motifs supplémentaires ou différents de ceux énumérés dans la Convention sont énumérés dans le droit national (BG, ES).

Bien que cette analyse ne soit pas exhaustive, elle met néanmoins en évidence les différences entre les États membres eux-mêmes, mais aussi entre les parties à la convention de La Haye, qui n'évitent pas l'existence de dispositions contradictoires ou de procédures se déroulant simultanément dans une même affaire, ce qui contribue à un accroissement de la situation de vulnérabilité de ces adultes lorsqu'ils sont impliqués dans des affaires transfrontalières.

À la lumière de ces différences, il est clairement nécessaire d'établir une mesure législative de l'UE visant à renforcer la coopération entre les États membres et ainsi garantir aux adultes vulnérables l'exercice de leurs droits fondamentaux de manière cohérente dans l'espace européen.

### **2.3 Les difficultés liées à la méconnaissance des mécanismes classiques de coopération judiciaire et des instruments spécifiques**

Les règles procédurales nationales n'envisagent pas la coopération internationale comme un événement naturel de l'activité juridictionnelle mais plutôt comme un élément perturbateur de la procédure, voire comme un obstacle. L'élément d'extranéité est encore perçu comme une curiosité juridique, les professionnels du droit continuant en grande majorité à considérer les affaires qu'ils traitent dans une perspective essentiellement nationale. Cette approche devrait être combattue à tous les niveaux, notamment par la formation des acteurs et la diffusion d'informations sur les principaux acquis de la coopération judiciaire internationale.

Le problème de la méconnaissance des mécanismes et des instruments de droit international privé par la majeure partie des citoyens et des professionnels du droit est dû au manque de promotion desdits instruments judiciaires et extrajudiciaires dans les États membres et ce malgré l'existence d'un mandat du législateur européen pour promouvoir le droit de l'Union européenne dans chacun de ses États membres par le biais de programmes et d'agences de formation et d'information. Pour remédier à cette situation et pour que les citoyens et les professionnels du droit et de la justice soient de mieux en mieux informés, il est nécessaire d'investir dans la création de beaucoup plus d'agences, de projets et de programmes de formation, ainsi que dans la mise à jour des pages Web, à la fois pour les citoyens et tout particulièrement pour le droit des professionnels qui travaillent au service du bien commun.



Dans aucun pays, il n'a été mentionné le recours au Réseau Européen Judiciaire de Coopération en matière Civile et Commerciale (REJCC) quand il s'agit de protection des adultes. En conclusion, il n'existe pas de ressources technologiques ou de formations adéquates, des réseaux judiciaires auto-constitués notamment les notaires parviennent cependant à traiter efficacement les demandes (voir partie 3.2).

## **2.4 Les difficultés liées au manque de traçabilité numérique**

L'une des difficultés rencontrées par l'ensemble des services nationaux d'inspection est le manque de traçabilité numérique des dossiers à caractère transfrontalier parce qu'il n'existe aucun instrument permettant un enregistrement informatique spécifique sur le sujet. En effet, s'il existe dans tous les pays étudiés des registres dématérialisés aux contenus, aux modalités de gestion et aux conditions d'accès différents (inscription des mesures de protection sur un registre civil ou sur un registre tenu par les notaires, SAS et EISS en Bulgarie), il n'existe en revanche pas d'outil prévoyant un domaine en lien précisément avec l'aspect transfrontalier des procédures.

Ainsi, à titre d'exemple, en France l'applicatif informatique « TUTI » utilisé par les tribunaux ne recense pas les dossiers de protection des majeurs présentant une dimension internationale. En outre, la diversité des situations transfrontières pouvant être rencontrées (déménagement international, présence de patrimoine à l'étranger, réalisation d'actes ou représentation du majeur à l'étranger) rend difficile l'identification des dossiers présentant une dimension transfrontière.

En toute hypothèse, les systèmes informatiques ne permettent pas l'extraction automatique de données statistiques en raison de l'absence de catégorisation de ce type de procédure ou des étapes de la procédure dans les situations transfrontalières.

Par ailleurs, il n'existe pas de registre ou de répertoire national des mesures transfrontalières qui permettrait de vérifier l'existence et le contenu d'une mesure de protection ou encore celle de l'existence d'un mandat de protection future.

A ce stade, il convient de signaler l'existence d'une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2020 (2020/0345 COD) relatif à un système de communication informatisé pour les procédures civiles et pénales transfrontières (système e-CODEX), et modifiant le règlement (UE) 2018/1726. L'idée est de coordonner et d'harmoniser les procédures judiciaires transfrontières en vue d'une coopération judiciaire plus étroite en matière civile et pénale<sup>19</sup>.

Dans ce contexte et ce mouvement d'évolution vers plus de digitalisation des procédures transfrontalières, des efforts devront être fournis pour le moins dans l'ensemble des pays cibles de cette étude.

## **2.5 Les difficultés transfrontalières particulières entre la France et la Belgique**

Bien que ne participant pas directement à la mission du RESIJ sur la protection transfrontalière des adultes vulnérables, la Belgique n'en reste pas moins intéressée par le sujet à un double titre. D'abord, parce qu'elle a ratifié, au même titre que la France, la Convention de la Haye du 13 janvier 2000 de sorte que la Convention a lieu de s'appliquer dans les deux pays. Ensuite, parce qu'elle accueille depuis de nombreuses années sur son sol un nombre conséquent de ressortissants français au sein de ses structures médicales et paramédicales. En effet, elle reçoit essentiellement les personnes handicapées qui sont donc accueillies dans des établissements Belges, faute de place ou de structures adaptées en France, et des personnes âgées dans des maisons de retraite. Il y aurait approximativement, selon diverses auditions de mandataires judiciaires, entre 3.000 à 5.000 ressortissants français accueillis dans des établissements Belges en janvier 2022.

---

<sup>19</sup> Le développement de la justice en ligne doit contribuer à la réussite des procédures judiciaires transfrontières, dont l'objectif est d'améliorer le fonctionnement des systèmes judiciaires des États membres et d'aider à rationaliser les procédures, à réduire les coûts et à améliorer l'accessibilité. Le système e-CODEX facilite la communication sécurisée dans le cadre des procédures civiles et pénales au moyen d'une solution sur mesure pour l'échange transfrontière de messages électroniques dans le domaine de la coopération judiciaire. Le système e-CODEX consiste en un ensemble de produits logiciels qui peuvent être utilisés afin de mettre en place un point d'accès pour une communication sécurisée. Les points d'accès utilisant e-CODEX peuvent communiquer avec d'autres points d'accès sur l'internet5 grâce à un ensemble de protocoles communs, sans l'intervention d'un système central. Chaque point d'accès peut être relié, par exemple, à un système national de gestion des dossiers afin de lui permettre d'échanger des documents de manière sécurisée avec d'autres systèmes similaires.

Bien que les systèmes d'administration des adultes protégés en France et en Belgique soient assez proches, de nombreuses difficultés sont rencontrées par les acteurs de la protection, alors même que ces deux pays sont signataires de la convention de La Haye. En effet, ceux-ci doivent faire face à des terminologies différentes et des réglementations et des organisations dissemblables alors même que la plupart du temps, bien que résidant en Belgique, les ressortissants français demeurent sous protection dans le cadre de la législation française et donc assistés par des associations tutélaires françaises, en l'occurrence du nord de la France, comme en particulier les associations Atinord, Ariane, ASAPN<sup>20</sup> ou AGSS<sup>21</sup>.

Ces dernières ont évoqué de nombreuses difficultés de nature à altérer les droits des personnes protégées. A cet égard, on peut citer à titre d'exemple :

- L'accès restreint voire nul aux droits sociaux en faveur des personnes vulnérables françaises résidant dans les établissements Belges (l'accès à AMELI<sup>22</sup> pour obtenir une carte soins médicaux ; la prise en charge des frais liés aux soins et aux médicaments ; la prise en charge des frais d'hébergement selon que l'établissement est agréé ou non) ;
- La déclaration fiscale et la fiscalité ; problème d'obtention des avis de non-imposition ce qui entraîne une perte de droit ;
- L'obtention d'une carte nationale d'identité : l'adresse de la personne protégée n'est pas en France et l'adresse du mandataire n'est pas celle de la personne ;
- Le droit de vote ;

A ceci s'ajoutent les problèmes de contrôles des établissements étrangers - les magistrats français ne pouvant visiter les établissements Belges - et ceux relatifs aux auditions des personnes protégées.

Ces questions ont été globalement évoquées au cours d'une table-ronde organisée le 9 mars 2022 (en visioconférence) réunissant juges de Paix Belges et juges des tutelles françaises, des membres du Conseil supérieur de la justice Belge et des membres de l'Inspection générale de la justice française ainsi qu'un mandataire judiciaire à la protection des majeurs associatif (Atinord). Participant à cette réunion, le point de contact national belge, membre du réseau international des juges à la Haye, a précisé qu'un groupe d'expert était en train de travailler sur un guide pratique de la Convention de la Haye du 13 janvier 2000. Il a souligné que cette dernière devrait se répandre de plus en plus au sein de l'Union Européenne car fixant des règles de compétence souples et évolutives avec comme idée centrale la continuité de la protection.

---

<sup>20</sup> Association pour le soutien et l'action personnalisée dans le département du Nord.

<sup>21</sup> Association des mandataires judiciaires de l'Union départemental des associations familiales.

<sup>22</sup> Système d'information du service public d'assurance maladie.

Il ressort de cette table-ronde et de l'ensemble des auditions réalisées un manque d'information des acteurs de la protection sur les procédures transfrontalières et souvent un manque de formation à la Convention de la Haye en particulier. Des formations à destination des juges mais aussi des autres acteurs de la protection seraient notamment à organiser.

Enfin, il existe un décret n° 2014-316 du 10 mars 2014 portant publication de l'accord-cadre entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la région wallonne du Royaume de Belgique sur l'accueil des personnes handicapées (ensemble une annexe) signé à Neufvilles le 21 décembre 2011. Cet accord-cadre a pour objet de renforcer la coopération médico-sociale entre la France et la Région wallonne dans la perspective :

- d'assurer un meilleur accompagnement et une prise en charge de qualité des personnes handicapées ;
- de garantir une continuité de cet accompagnement et de cette prise en charge ;
- d'optimiser les réponses aux besoins médico-sociaux en facilitant l'utilisation ou le partage des moyens humains et matériels ;
- de favoriser l'échange et le transfert de connaissances et de bonnes pratiques.

### **3. UN CADRE RENFORCÉ POUR LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EUROPÉENNE EN FAVEUR DE LA PROTECTION DES ADULTES**

#### **3.1 Informer, sensibiliser, former à l'utilisation des instruments de coopération judiciaire civile.**

Il résulte des constats de la mission européenne une sous-utilisation des instruments européens de coopération civile mis à la disposition des tribunaux. Un effort considérable doit être mené par les États membres pour promouvoir les outils existants.

La mission européenne d'inspection a relevé de bonnes pratiques suivies par le Conseil général du pouvoir judiciaire Espagnol (CGPJ). Les juges et les procureurs peuvent en effet compter sur le soutien de deux réseaux judiciaires de juges favorisant un accès simple et pratique à la législation européenne et à la mise en œuvre des instruments de coopération judiciaire.

Le premier, le Réseau judiciaire espagnol de coopération judiciaire internationale (REJUE), apporte une aide opérationnelle d'assistance aux organes judiciaires espagnols qui le sollicitent dans toutes les demandes d'entraide judiciaire internationale qu'ils émettent ou reçoivent dans l'exercice de leur activité juridictionnelle. Le second, le Réseau de spécialistes en droit de l'Union européenne (REDUE), apporte un soutien juridique complémentaire aux instances judiciaires dans tout ce qui concerne l'application du droit de l'Union européenne et la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne.

Grâce à cette initiative, les tribunaux espagnols disposent donc sur tout le territoire national de 30 juges spécialisés dans la coopération judiciaire civile, 30 juges spécialisés dans la coopération pénale et 18 juges spécialisés dans le droit de l'union européenne. Ces juges sont spécialement désignés pour ces fonctions, pour une durée de cinq ans, renouvelable par périodes successives, conformément aux dispositions de l'art. 10.1 du Règlement 1/2018, relatif à l'entraide judiciaire internationale et aux réseaux internationaux de coopération judiciaire.

Ils agissent en tant qu'intermédiaires actifs pour faciliter la coopération judiciaire internationale en Espagne à la demande de l'organe judiciaire. Ils procèdent à une veille juridique active et participent à la fluidité de traitement des procédures transfrontalières dans le respect du pouvoir juridictionnel des organes judiciaires.

Ces juges s'investissent également dans des activités de formation sur la coopération juridique internationale pour promouvoir la pratique de la coopération judiciaire comme une activité juridictionnelle à part entière.

Par ailleurs, le conseil supérieur du pouvoir judiciaire espagnol a mis en ligne une plateforme d'information<sup>23</sup> qui constitue un manuel d'assistance juridique internationale sous format Web, actualisé en permanence. Les consultations de la plateforme donnent des réponses très didactiques, lesquelles sont conçues pour renseigner sur les circuits entrants ou les circuits sortants de la coopération judiciaire. L'autorité juridictionnelle qui consulte la plate-forme doit préalablement renseigner son statut d'autorité mandante ou d'autorité requise.

Les réseaux de coopération judiciaire du CGPJ, dans la continuité de cette mission européenne d'inspection, organiseront en juillet 2022 un séminaire de formation sur la coopération judiciaire en matière de protection des majeurs vulnérables à destination de tous les opérateurs judiciaires et notamment les magistrats<sup>24</sup>.

**Recommandation n° 1.** Promouvoir les actions de formation à la protection des adultes dans les écoles nationales judiciaires de la justice et l'élaboration d'un plan de formation européen à l'utilisation des instruments de coopération judiciaire civile, des actions de communication et de sensibilisation

## 3.2 Définir une taxonomie juridique adaptée aux enjeux de la protection des majeurs

### 3.2.1 La « *capabilité*<sup>25</sup> » et l'*aptitude avant l'incapacité et l'inaptitude*

Les majeurs à protéger sont notamment des personnes en situation de handicap, dont les droits sont garantis par des textes internationaux. Un mouvement s'est dès lors engagé pour reconnaître les droits et la capacité d'agir des personnes vulnérables les rapprochant des droits reconnus aux personnes « ordinaires ».

La Convention relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH) pose en son article 2 le principe d'une non-discrimination des personnes.

L'article 12 de la convention affirme le droit des personnes handicapées *à la reconnaissance en tout lieu de leur personnalité juridique (ainsi que) la jouissance de la capacité juridique dans tous les domaines, sur la base de l'égalité avec les autres.*

<sup>23</sup> <http://www.prontuario.org/portal/site/prontuario>.

<sup>24</sup> Voir programme en annexe 7.1.

<sup>25</sup> Anglicisme, de l'anglais « *capability* » ou capacité ou liberté substantielle, il s'agit de la possibilité effective qu'un individu a de choisir diverses combinaisons de mode de fonctionnement que sont par exemple se nourrir, se déplacer, avoir une éducation, participer à la vie politique.

Selon le Comité des droits des personnes handicapées des Nations Unies, la conception du handicap axée sur les droits de l'homme et l'exercice de la capacité juridique sur la base de l'égalité avec les autres suppose de passer d'un système de prise de décisions substitutive (type tutelle), dans lequel la personne est privée de sa capacité juridique, à un système de prise de décisions assistées<sup>26</sup>.

Les États membres devraient ainsi œuvrer au remplacement des mesures de substitution des droits de l'individu par des mesures d'accompagnement et d'assistance fondées sur la reconnaissance première de la volonté de l'adulte avant celle d'un intérêt supérieur à cette volonté. C'est en tout cas cette nouvelle approche qu'ont adopté les États membres ayant récemment décidé de réformer cette matière de la protection des adultes (ES/PT) mais également l'esprit des projets de loi en construction (IT).

Le juge recentre ainsi son office sur la « capacité » de la personne en recherchant l'étendue de celle-ci plutôt que de s'en tenir à constater l'incapacité, de manière globale, figée et irréversible.

A ce titre, la mission recommande d'éviter l'utilisation du terme « mandat d'inaptitude » contraire à l'esprit de la convention de 2006, qui induit la délégation ou le transfert des droits et de la capacité d'agir alors que la convention vise à préserver le pouvoir d'agir des personnes<sup>27</sup>.

### **3.2.2 Définir une terminologie européenne commune des différents mandats de représentation**

La mission européenne d'inspection souhaite souligner qu'il existe une confusion dans l'esprit de la grande majorité des personnes rencontrées entre mandat de représentation prononcé par les autorités judiciaires ou administratives (BG/RO) et ceux établis selon la volonté de l'adulte.

---

<sup>26</sup> Le régime de prise de décisions substitutives se définit, notamment, comme un système dans lequel la personne chargée de prendre les décisions peut être désignée par un tiers sans l'accord de l'intéressé, et dans lequel les décisions prises sont fondées sur l'intérêt supérieur de la personne concernée et non sur sa volonté et ses préférences. A l'inverse, un régime de prise de décisions assistées comprend diverses possibilités d'accompagnement qui donnent la priorité à la volonté et aux préférences de la personne.

Le Comité considère ainsi que le paradigme « de la volonté et des préférences de l'adulte » doit remplacer le paradigme « de l'intérêt supérieur ». C'est-à-dire respecter les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, y compris son droit de prendre des risques et de faire des erreurs.

<sup>27</sup> Il est à noter des difficultés de traduction des termes anglais *unability* et *disability*

L'application de ces deux types de mandats n'ont ni la même nature ni la même temporalité, mais l'imprécision terminologique crée de la confusion et de l'insécurité juridique. Les terminologies nationales varient d'un pays à l'autre : *mandat préventif* (ES), *mandat de protection future* (FR), *mandat en vue d'une incapacité future* (IT), ou encore *mandat de gestion de ses intérêts* (PT). Les terminologies utilisées par les institutions européennes et internationales varient également : mandat d'incapacité, procurations permanentes ou directives anticipées (PE), mesures volontaires (Convention de New-York).

La mission recommande ainsi de retenir le terme plus englobant de « mandats d'anticipation » pour définir l'instrument juridique consistant à anticiper sa protection.

Une *summa divisio* devrait distinguer les mandats, procurations et mesures prises par les personnes elles-mêmes, voire par leurs familles<sup>28</sup>, de celles prises par le juge ou par une autorité administrative habilitée.

S'agissant de terminologie appliquée à la coopération judiciaire, et dans la perspective d'un nouvel instrument européen, une distinction utile entre mesures de protection judiciaires et mesures de protection extra-judiciaires facilitera la lisibilité et la sécurité juridique de ces instruments juridiques de protection.

### **3.2.3 Définir les principes d'une protection universelle des adultes majeurs**

Comme dit supra (1.2.1), l'absence de définition juridique de la vulnérabilité conduit parfois également à des confusions. C'est ainsi que la Bulgarie a souligné au début des travaux de la mission la difficulté à définir la vulnérabilité, concept inexistant dans leur droit interne, fondé sur la reconnaissance ou non d'une incapacité.

Dès lors, si l'utilisation du terme vulnérable reste utile pour décrire la nécessité de protéger, il devrait être écarté au même titre que le terme handicapé quand il s'agira de légiférer. Juridiquement, l'importance est en effet de qualifier la vulnérabilité ou le handicap pour évaluer le besoin et niveau de protection. Ces termes ne peuvent être au fondement de la définition d'un cadre juridique qui sous tendrait un régime d'exception. Le régime de protection des adultes est destiné à s'appliquer de manière égalitaire, à tout adulte, quelle que soit sa condition, la vulnérabilité étant par essence, imprévisible.

La mission d'inspection recommande ainsi de définir un régime général de la protection des adultes protégés, sans distinction du type de vulnérabilité, qu'elle soit innée, accidentelle ou due à l'âge. Elle suggère de favoriser l'usage des termes « protection juridique et judiciaire des personnes majeures » au même titre qu'existe un régime de protection des personnes mineures.

---

<sup>28</sup> Les parents d'enfants handicapés ou vulnérables peuvent prendre des dispositions pour eux-mêmes et pour leurs enfants mineurs.



### 3.2.4 Définir le domaine de la protection pénale et civile des adultes

La protection pénale devrait être envisagée comme partie intégrante d'un régime global, systémique, de protection de la personne.

A ce titre, le procureur, agissant en matière d'action publique dans le domaine civil, tient une place déterminante.

Les projections démographiques annoncées sur la mobilité et le vieillissement des populations devraient conduire les Etats à définir des politiques publiques de protection des adultes à la hauteur des enjeux.

Les faits d'enlèvement de personne vulnérable, de captation de biens, de faux en écriture qui ont pu être rapportés à la mission d'inspection sont décrits comme peu poursuivis. En France, des mandataires professionnels de la protection ont pu décrire une  *Crainte des enlèvements sauvages*, se déclarant démunis sur les dispositions à prendre face à la lenteur de la réaction judiciaire. Les atteintes de ce type s'en trouvent peu judiciairisées. La réponse judiciaire pourrait s'inspirer de ce qui est mis en œuvre en matière d'enlèvement d'enfant. Dans le même sens, certains avocats ont regretté l'absence du ministère public à l'audience, l'absence d'avis ou de conclusions écrites.

Ces différents constats conduisent la mission européenne à recommander la construction d'une protection globale de la protection des adultes à la fois civile et pénale, la mesure de protection civile de l'adulte devant entraîner des droits effectifs dans le cadre des procédures pénales, que l'adulte soit auteur ou qu'il soit victime.

**Recommandation n° 2.** Définir une taxonomie et une terminologie juridique européenne de la protection des adultes dans le cadre des travaux futurs menés par les institutions européennes

### 3.3 Inscrire la protection des adultes dans l'espace numérique européen et la numérisation de la coopération judiciaire

La Commission européenne a indiqué dans ses dernières communications vouloir dépasser la communication papier, permettre le paiement en ligne des frais de justice, l'utilisation de la visioconférence. Dans le même sens, à l'occasion de la révision des deux règlements relatifs aux mécanismes classiques de coopération judiciaire que sont la notification des actes et les demandes d'obtention de preuve par visioconférence, la communication électronique transfrontalière deviendra obligatoire à compter de 2025.

Les investigations et demandes de statistiques adressées par les membres de la mission européenne d'inspection tant aux autorités centrales qu'aux cours et tribunaux a permis de conclure à l'extrême rareté des procédures transfrontalières fondées sur les instruments d'entraide civile européens et internationaux existants.

Faute de disposer d'un instrument dédié de coopération judiciaire, la protection des adultes pourrait donc se voir exclue de l'espace numérique européen et des nouveaux outils procéduraux transfrontaliers de l'E-justice comme l'utilisation de formulaires multilingue en ligne et les garanties linguistiques (interprétation des audiences et traduction des actes).

### **3.3.1 Créer un certificat européen de représentation**

L'article 38 de la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 a prévu la délivrance d'un certificat international<sup>29</sup>, à toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens d'un adulte, indiquant sa qualité et ses pouvoirs. Délivrer de manière plus systématique un tel certificat permettrait en effet à un mandataire de prouver ses pouvoirs dans n'importe quel pays.

Toutefois, les Etats ayant négocié le texte n'ont pas voulu rendre ce certificat obligatoire pour les États contractants, qui restent libres de le délivrer ou non. Ce certificat international de représentation ne peut être délivré que par les autorités de l'Etat contractant dans lequel une mesure de protection a été prise ou un pouvoir de représentation confirmé.

Ce certificat international de représentation répond au besoin de sécurité de la pratique, tant au niveau de la personne protégée que de ses biens. Par contre, Il ne s'agit pas d'une solution efficace puisque la force probante du certificat se limite aux États ayant ratifié la Convention de 2000.

À l'image du certificat international de représentation émanant de la Convention de La Haye, le certificat successoral européen<sup>30</sup>, bien qu'il ait une véritable utilité, n'est pas employé de manière récurrente par les Etats, son caractère facultatif et son champ d'application limité n'étant pas étrangers à cette situation. Ce certificat successoral européen permet à une personne de faire la preuve de sa qualité d'héritier ou de légataire dans tout Etat membre de l'Union européenne, à l'exception du Danemark et de l'Irlande. Il permet également à la personne de prouver ses pouvoirs en tant qu'exécuteur testamentaire ou administrateur de la succession, sans qu'une procédure spéciale soit requise.

Le fait que l'actuel certificat international de représentation soit très peu utilisé incite à réfléchir à des solutions pour développer un mécanisme adapté à la protection des adultes, similaire mais plus efficace, dans les Etats membres.

Ce certificat de représentation européen pourrait prendre la forme d'un formulaire multilingue délivré par courrier ou en ligne par les autorités nationales judiciaires désignées.

---

<sup>29</sup> Un modèle de certificat international de représentation a été élaboré par un groupe de travail approuvé par la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection des adultes dans le cadre d'une de ses recommandations aux États contractants. Il n'a pas été incorporé à la Convention afin d'en permettre une modification plus aisée, mais ce modèle figure dans le [rapport explicatif de Paul Lagarde](#). La Commission spéciale encourage fortement les États membres à utiliser ce modèle afin de créer une véritable harmonie entre les pays.

<sup>30</sup> Instauré par le règlement européen sur les successions internationales n° 650/2012 du 4 juillet 2012.

Ce certificat devrait préciser l'étendue de la protection (de la personne ou des biens) en indiquant la qualité et les pouvoirs conférés.

**Recommandation n° 3.** Créer un certificat européen de représentation en définissant des règles communes de délivrance et de mise à exécution

### 3.3.2 *Créer des registres nationaux interconnectés de la protection des adultes*

Le Parlement européen, dans sa résolution du 1<sup>er</sup> juin 2017, recommande<sup>31</sup> qu'un accès en temps utile aux informations sur la situation juridique de l'adulte faisant l'objet d'une mesure ou d'un mandat de protection, serait de nature à renforcer ses droits. Le partage entre les États membres des informations relatives au statut de protection des adultes vulnérables est également recommandé ainsi que l'accès aux fichiers et registres des mesures de protection et des mandats d'inaptitude, dans le respect du principe de confidentialité et des règles relatives à la protection des données à caractère personnel. La résolution considère que la sécurité juridique implique que toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens d'un majeur vulnérable puisse obtenir, à sa demande et dans un délai raisonnable, un certificat indiquant sa qualité, son statut et les pouvoirs qui lui sont conférés.

Compte tenu de ces exigences, la création d'un certificat européen de représentation, la nécessaire publicité des mandats de protection et reconnaissance des mesures de protection conduit la mission à recommander la création de registres nationaux.

---

<sup>31</sup> En annexe à la résolution, le Parlement européen recommande:

« 1. Promouvoir l'information concernant les décisions administratives et judiciaires relatives aux adultes vulnérables faisant l'objet de mesures de protection telles que définies par la convention de la Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, ainsi que faciliter la circulation, la reconnaissance et l'exécution de ces décisions.

2. Mettre en place des fichiers ou des registres nationaux répertoriant, d'une part, les décisions administratives et judiciaires concernant les mesures de protection à l'égard des adultes vulnérables et, d'autre part, là où ceux-ci existent, les mandats d'inaptitude, afin de garantir la sécurité juridique et de faciliter la circulation et l'accès rapide par les autorités et les juges compétents aux informations relatives à la situation juridique des personnes faisant l'objet d'une mesure de protection.

(...)

4. Assurer que le partage entre les États membres des informations relatives au statut de protection des adultes vulnérables, ainsi que l'accès aux fichiers et registres des mesures de protection et des mandats d'inaptitude, aient lieu d'une manière qui garantisse scrupuleusement le respect du principe de confidentialité et des règles relatives à la protection des données à caractère personnel des adultes concernés.

(...)

6. Reconnaître à toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens d'un adulte vulnérable le droit d'obtenir, dans un délai raisonnable, un certificat indiquant sa qualité et les pouvoirs qui lui sont conférés, qui serait valable dans tous les États membres ».

L'information délivrée par le registre serait utile aussi bien pour la personne protégée que pour les tiers avec qui elle est amenée à traiter. L'information est également importante pour le personnel médical et les autorités compétentes susceptibles d'instrumenter des actes.

La liaison des registres nationaux a fait l'objet de nombreuses recommandations<sup>32</sup> et propositions à cet effet.

En effet, la publicité sur un registre permet aux intéressés et aux tiers de connaître l'existence d'un certificat dans lequel une mesure de protection a été prise ou un pouvoir de représentation confirmé avant même son exécution.

Pour cela, la création par les États de registres nationaux recensant les décisions administratives et judiciaires concernant les mesures de protection à l'égard des adultes vulnérables et, également, les mandats d'inaptitude (au sens de la résolution du Parlement européen) ou mandats de protection future, ainsi que leur contenu, émerge comme la première étape avant d'établir une interconnexion entre ces différents registres.

Cette solution pourrait être d'autant plus efficacement atteinte, qu'il n'existe pas actuellement de tels registres nationaux et que l'interopérabilité de ces registres pourrait être d'autant mieux anticipée.

Cette suggestion est soutenue par les travaux développés par l'Association du Réseau Européen des Registres Testamentaires<sup>33</sup>. Quatorze registres nationaux de testaments et trois de certificats successoraux européens font désormais partie du Réseau (les registres français, luxembourgeois et néerlandais de certificats sont interconnectés). Son extension a été largement facilitée par le soutien financier de l'Union européenne, qui a contribué à aider les registres de plusieurs Etats-membres à se connecter à une plateforme permettant l'échange d'informations entre les registres testamentaires nationaux.

Elle l'est également par le Parlement européen qui recommandait en 2017 de « *mettre en place des fichiers ou des registres nationaux répertoriant, d'une part, les décisions administratives et judiciaires concernant les mesures de protection à l'égard des adultes vulnérables et, d'autre part, là où ceux-ci existent, les mandats d'inaptitude, afin de garantir la sécurité juridique et de faciliter la circulation et l'accès rapide par les autorités et les juges compétents aux informations relatives à la situation juridique des personnes faisant l'objet d'une mesure de protection* ».

---

<sup>32</sup> Au niveau européen, il a été noté lors d'une conférence conjointe CE-HCCH sur la protection transfrontière des adultes vulnérables (Bruxelles, du 5 au 7 décembre 2018) « *que des systèmes de registre électronique avaient été mis au point en vue d'aider les tiers, tels que les institutions financières, d'assurance et médicales, à vérifier l'authenticité et l'intégrité des pouvoirs de représentation ainsi que, dans certains cas, leur entrée en vigueur* ». Il a aussi été souligné par le compte-rendu du 115<sup>e</sup> Congrès des Notaires Françaises, datant de 2019, l'idée d'une interconnexion des registres nationaux à l'image de celle déjà existante au niveau européen pour les dispositions de dernières volontés. L'objectif de cette interconnexion est de faciliter la circulation des mandats d'inaptitude, mais également de doter les juges et notaires étrangers d'un moyen pour avoir connaissance du mécanisme.

<sup>33</sup> <http://www.arert.eu/>.

En l'absence de registres nationaux dédiés, la Commission pourrait inviter les Etats membres à définir un cadre commun pour des systèmes d'échanges décentralisés nationaux qui seraient ensuite plus facilement interopérables.

Dans chaque pays, un répertoire civil unifié électronique contenant tous les actes judiciaires et juridique de protection (mesure judiciaire de protection, mandats de représentation, procurations) de l'adulte devrait être créée selon l'autorité l'ayant émise (juge, notaire, personne elle-même, autorité administrative locale).

Le traitement de l'instruction des demandes, l'administration du registre, la gestion des données et sa maintenance pourraient être confiés aux administrations judiciaires des Etats membres. Les registres nationaux pourraient être interconnectés avec d'autres registres selon les pays comme les registres d'état civil, les registres testamentaires, le registre général des dernières volontés (ES).

S'agissant de la protection des données personnelles, les demandes de consultation pourraient être plus ou moins étendues en fonction de la qualité de l'utilisateur (autorités judiciaires, profession des notaires, avocats, mandataires judiciaires ou association tutélaires). Diverses mesures techniques d'anonymisation ou de filtre devront être envisagées mais en tout état de cause, l'instauration de tels registres nationaux devra être réalisée dans le respect du cadre à la fois national et européen de la protection des données.

Ceci supposera pour le créateur et gestionnaire du registre national de se conformer aux demandes d'autorisation préalable des autorités et agences nationales de contrôle habilitées en matière de protection des données personnelles ainsi qu'à celles européennes édictées par le Règlement général sur la protection des données de l'Union ( RGPD).

Il n'est en effet pas neutre d'établir un registre relatif à des personnes vulnérables. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 9 du RGPD, les données de santé sont qualifiées de *données sensibles* dont le traitement numérique est interdit sauf si, aux termes du paragraphe 2, a) *la personne concernée a donné son consentement explicite au traitement de ces données (...)* Le droit de l'Union comme le droit de l'Etat membre devrait encadrer le principe de la levée possible de l'interdiction et les modalités de recueil du consentement des adultes en état de vulnérabilité (b) de même que l'étendue ou non des données dans le domaine de la protection pénale.

L'article 35-2 prévoit la levée du principe d'interdiction de traitement des données sensibles lorsque le traitement est rendu nécessaire à *chaque fois que des juridictions agissent dans le cadre de leur fonction juridictionnelle (f) comme pour des motifs d'intérêt public important (g), de prise en charge sanitaire et sociale (h) et de santé publique (i) de qualité et de sécurité des soins pour la sauvegarde des droits et liberté de la personne*. L'autorité judiciaire devrait se voir confier un rôle central dans la gestion du contenu et des accès à un registre numérique dédié à la protection des adultes.

Enfin, l'article 35 du RGPD impose au responsable du traitement, *lorsque la nature, la portée, le contexte et les finalités du traitement des données est susceptible d'engendrer un risque élevé pour le droit et les libertés des personnes physiques*, la réalisation d'une analyse d'impact préalable.

**Recommandation n° 4.** Créer des répertoires nationaux interopérables de la protection des adultes

### **3.4 Créer un instrument juridique d'entraide civile européen dédié à la protection des adultes**

Les différences de législations en terme de reconnaissance et d'exécution des actes de protection, le manque d'identification par les professionnels de la justice de la protection des adultes comme partie intégrante de la coopération civile européenne, la nécessité de judiciaireiser les actes de protection transfrontalière et de lutter plus efficacement contre les atteintes aux droits fondamentaux des personnes vulnérables, conduisent la mission d'inspection européenne à recommander la création d'un instrument européen dédié à la protection des adultes majeurs.

Un tel instrument serait en effet susceptible de rehausser de manière générale l'efficacité et la qualité de la coopération judiciaire dans le domaine de la protection des adultes mais également d'influencer les Etats membres quant à l'évolution de leur propre législation.

#### **3.4.1 Rappeler les principes et droits fondamentaux de la protection des adultes majeurs**

La Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes contient un ensemble de règles claires et cohérentes pour la protection transfrontalière des adultes mais peu d'États membres l'ont ratifiée. Une solution serait d'épouser les principes et les garanties de ladite Convention dans l'instrument juridique européen qui encouragerait indirectement la mise en œuvre des principes de la convention, y compris dans les états qui ne l'ont pas ratifiée.

Ainsi, l'instrument pourrait dans un préambule rappeler les principes et mécanismes utiles contenus dans les conventions internationales de 2000 et 2006, ainsi que dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union et inviter les Etats membres à adapter leurs législations pour tendre vers un cadre de coopération judiciaire plus fluide et plus efficace.

La recherche de l'intérêt exclusif de l'adulte<sup>34</sup>, le principe d'une protection individualisée (objective avant d'être subjective<sup>35</sup>), l'accès à la justice et au droit à la protection des adultes protégés, l'adaptation de la procédure pénale à l'adulte protégé victime ou auteur, le principe de proportionnalité<sup>36</sup> et de subsidiarité devraient être rappelés.

Les interlocuteurs de la mission, acteurs de la protection, ont par ailleurs avancé diverses propositions susceptibles d'améliorer les garanties fondamentales de l'adulte protégé.

Ces propositions relèvent de la compétence exclusive des Etats membres mais mériteraient cependant d'être rappelés de manière à influencer l'évolution des droits nationaux vers plus de protection.

Il en est ainsi du recueil de l'avis de la personne protégée par tout moyen, la représentation obligatoire d'un avocat chaque fois que l'adulte n'est pas en mesure d'exprimer sa volonté, le recours à l'expertise médicale systématiques de nature à éclairer le juge sur la capacité de la personne, la révision automatique et effective des mesures nationales de protection, la présence ou la communication obligatoire du ministère public.

### **3.4.2 *Faciliter la reconnaissance et la mise à exécution des actes et mesures de protection judiciaires ou extra-judiciaires par un mécanisme de certification.***

Le nouveau règlement devrait permettre une reconnaissance et mise en œuvre directe des mesures judiciaires et mandats de représentation sans qu'il soit nécessaire de procéder à une vérification supplémentaire.

Des formulaires de certification devrait contenir l'indication de la nature et la durée de la mesure, son contenu juridique, la durée et les limites du mandat qui en découle, ainsi que les conditions de modification ou révocation.

---

<sup>34</sup> Tout adulte, quel que soit sa condition, est titulaire de droits et doit pouvoir prendre des décisions libres, indépendantes et éclairées dans les limites de sa capacité, et pas simplement comme bénéficiaire passif de soins et d'attentions ;

<sup>35</sup> C'est l'objectivation de la limitation des capacités physiques et mentales d'un adulte qui doit fonder la protection. Tout adulte a droit à une protection dès lors qu'en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, il n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts (aux intérêts de sa propre personne et/ou à ceux de son patrimoine, que ce soit de manière innée, à titre temporaire ou à titre définitif.

<sup>36</sup> Les mesures ordonnées doivent être proportionnelles au degré de capacité de la personne et adaptées aux circonstances particulières et aux besoins de celle-ci. Toute mesure prise devrait limiter au minimum la capacité juridique, les droits et libertés de la personne.

Un tel instrument devrait également rappeler le recours possible aux instruments et garanties classiques de coopération judiciaire civile en matière de notification des actes et en matière d'obtention de preuve. Des garanties linguistiques, comme le droit à la traduction des actes, ou le droit à l'interprétation devraient à tout le moins, être prévues comme dans d'autres domaines de la coopération judiciaire. Ainsi, la personne concernée devrait être informée, auditionnée, dans une langue qu'elle comprend, sauf en cas de danger sérieux pour sa santé ou sa sécurité.

Enfin, l'instrument pourrait prévoir un mécanisme alternatif de coopération judiciaire instaurant une procédure de concertation ou de médiation internationale entre autorités judiciaires ou autorités centrales afin de rechercher l'intérêt supérieur et exclusif de la personne.

Les motifs de refus d'exécution ou de reconnaissance d'une mesure de protection devraient être limités à la protection de l'ordre public de l'Etat requis.

L'instrument devrait prévoir, dans la perspective de l'élaboration d'un certificat européen de représentation, que les Etats membres désignent les autorités nationales habilitées pour délivrer ce certificat et les différentes catégories de personnes habilitées à recevoir mandat de représentation.

Des formulaires types multilingues à destination des banques, des assurances, des notaires, des organismes sociaux pourraient être conçus.

**Recommandation n° 5.** Créer un instrument européen d'entraide civile dédié à la protection des adultes rappelant les principes et garanties énoncés par les instruments internationaux et européens existants, afin de faciliter la reconnaissance et l'exécution des mesures judiciaires et juridiques relatives à la protection des adultes



## Conclusion

Aux termes de la mission, il n'est pas inutile de rappeler le contexte de la saisine du RESIJ. Ce dernier a été sollicité par la Commission européenne qui souhaitait pouvoir établir un état précis de la coopération judiciaire dans les dossiers de protection des majeurs, que les Etats membres soient ou non partis à la Convention de la Haye du 13 juin 2000. Elle souhaitait également pouvoir identifier les problèmes et les besoins en matière de coopération judiciaire, aussi bien que les bonnes pratiques.

Ces travaux, réalisés sur une courte période de moins de 6 mois, a permis aux inspections européennes de constater que le nombre de dossiers relevant de la coopération judiciaire dans le domaine de la protection des adultes représentait un volume modeste bien qu'en augmentation constante ces dernières années.

Ce faible volume de dossiers ne doit pas masquer l'existence de difficultés de plusieurs ordres auxquelles sont confrontées les adultes lorsque la protection de leur personne elle-même et/ou la protection de leur patrimoine sont en jeu dans une situation d'extranéité. Ces difficultés se matérialisent par l'absence de reconnaissance transfrontalière des mesures de protection et des pouvoirs des représentants de l'adulte, par la méconnaissance des différents acteurs de la protection des mécanismes classiques de coopération judiciaire et des instruments spécifiques et par un manque de traçabilité numérique des dossiers. Ceci posé, le RESIJ propose de créer un cadre renforcé pour la coopération judiciaire européenne en faveur de la protection des adultes qu'elle concrétise autour de cinq recommandations en particulier par la création d'un certificat européen de représentation, la création de registres nationaux interconnectés contenant l'ensemble des actes et mesures de protection et, enfin, par la création d'un instrument européen d'entraide civile dédiée à la protection des adultes.